



NEUQUEN, 24 de julio del año 2024.

Y VISTOS:

En Acuerdo estos autos caratulados: "**FAVIER GERARDO ANIBAL C/ FORTALEZA DEL VALLE CONSTRUCCIONES SRL S/CUMPLIMIENTO DE CONTRATO**", (JNQC11 EXP N° 514031/2016), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la jueza Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra el proveído de hoja 929/vta. -dictado el día 28 de noviembre de 2023- que hace saber al comprador en subasta que deberá estar al resultado de la tercería iniciada por Victoria Mercedes Arancibia, María Andrea Gutiérrez y Mauro Daniel Gutiérrez, en su carácter de sucesores de Vicente Gutiérrez Alba; y requiere que el ejecutante y el comprador en subasta ocurran con patrocinio letrado diferente, a la vez que tiene al adquirente en subasta -Pablo Augusto Prenna- como adjudicatario definitivo.

El tercerista Mauro Daniel Gutiérrez interpuso recurso de apelación contra el proveído de hoja 944/vta. - dictado el día 14 de diciembre de 2023-, en cuanto rechaza in límine el planteo de nulidad de la subasta, por extemporáneo.

La parte actora y el adquirente en subasta deducen recurso de apelación contra la resolución interlocutoria de hojas 960/962vta. -dictada el día 22 de diciembre de 2023- que declara resuelta la compraventa en subasta y dispone cautelarmente la devolución de los fondos al comprador en subasta bajo caución suficiente, rechazando



el pedido de constituir plazo fijo, distribuyendo las costas en el orden causado.

En hojas 1.004/1.007vta. la letrada del adquirente en subasta apela, por bajos, los honorarios regulados a su favor en hoja 974vta.

a) 1.- En su memorial de hojas 952/959vta. - ingreso web n° 597100, con cargo de fecha 22 de diciembre de 2023-, la parte actora cuestiona el proveído de hoja 929/vta., en lo que refiere a la indisposición de los fondos derivados del producido de la subasta durante todo el tiempo que dure el proceso de tercería, lo que le impide a la ejecutante cobrar su crédito.

Repasa los principales actos procesales, los que se han producido mucho antes de la presentación de los terceristas. Agrega que todos los planteos de nulidad de la subasta han sido rechazados, tanto en el presente expediente como en el que se encuentra en trámite ante el juzgado de grado, n° 530.514/2023, sobre tercería; decisiones que se encuentran firmes.

Cita jurisprudencia de esta Cámara de Apelaciones, y dice que en el estado actual de la causa, habiéndose rechazado los planteos de nulidad de la subasta, habiéndose promovido la tercería con posterioridad a que el precio fuera cancelado, y luego de que el ejecutante solicitara su liberación a su favor, la indisposición de los fondos debe ser revocada.

Insiste en que el pago del precio y el pedido de OPJ por parte del ejecutante son anteriores a la interposición de la tercería, no pudiendo suspenderse una subasta luego de realizada.



Sigue diciendo que en el trámite sobre tercería no se dictó ningún tipo de medida cautelar, no pudiendo la jueza a quo "indisponer los fondos" de oficio.

Vuelve sobre la tercería iniciada, señalando que ella no cuenta con sentencia firme, y que se basa en un boleto de compraventa que no involucra el inmueble subastado.

Considera vulnerado el principio de seguridad jurídica.

Solicita se depositen los fondos a plazo fijo renovable automáticamente.

a) 2.- Los terceristas contestan el traslado del memorial en hojas 975/984 -ingreso web n° 604187, con cargo de fecha 1 de febrero de 2024-.

Dicen que no es cierto que la subasta se encuentre firme ya que ellos plantearon su nulidad oportunamente por ser consecuencia de una serie de actos previos viciados de nulidad, y si bien la magistrada de grado rechazó este planteo, su parte apeló la resolución.

Explican los fundamentos de su pedido de nulidad de la subasta.

Señalan que la interposición de la tercería es oportuna de acuerdo con lo normado por el art. 97 del CPCyC, norma que regla que la tercería debe deducirse antes de que se haga entrega de la posesión al embargante (en este caso, al comprador en subasta), lo que aún no ha sucedido en autos.

Sostienen que el principal efecto de la tercería -una vez deducida- es la suspensión del trámite principal de la ejecución; más aún cuando, como sucede en autos, la venta en subasta no se perfeccionó.



Siguen diciendo que la tercería de dominio es un incidente en el expediente principal, en el cual se embargó un bien que le pertenece al tercerista, o sea que existe conexidad entre ambos procesos.

Califica como despropósito pretender que los terceristas accionen por daños y perjuicios con posterioridad a la realización de un bien que les pertenece, y sobre un litigio del cual son ajenos.

Agregan que las cuestiones referidas a los terceros y el inmueble deben ser tratadas en el trámite de la tercería.

a) 3.- El adquirente en subasta contesta el traslado del memorial en hojas 988/990vta. -ingreso web n° 604866, con cargo de fecha 1 de febrero de 2024-.

Dice que los planteos de nulidad formulados por los terceristas, si bien fueron rechazados en límine, se trata de una resolución que no se encuentra firme.

Señala que el código de rito admite la tempestividad de la tercería hasta el momento de la entrega de la posesión, y si el tercero la promueve antes de esa oportunidad, mal puede resolverse tal pretensión en un proceso de daños y perjuicios como pretende el ejecutante.

Siendo admisible la tercería, no puede la magistrada de grado liberar los fondos ni hacer entrega de la posesión hasta tanto se dilucide la primera, pues así lo ordena expresamente el art. 99 del CPCyC.

Agrega que la indisponibilidad de los fondos fue decretada en cumplimiento de la suspensión del proceso establecida en el ritual, la que en todos los casos debe ser declarada y arbitrada de oficio.



Manifiesta que se trata de una prerrogativa del adquirente solicitar la indisponibilidad, y que ningún agravio le causa al actor lo resuelto, sin soslayar que el señor Prenna no acepta ni aceptó la liberación de fondos en favor del actor, ni la caución ofrecida por éste, habiendo requerido la resolución de la compraventa en subasta por frustración de la finalidad del contrato (art. 1.090 CCyC) y la devolución de los fondos oblados en concepto de precio.

a) 4.- La parte demandada no contesta el traslado del memorial.

b) 1.- El tercerista Mauro Daniel Gutiérrez expresa agravios en hojas 945/946vta. -ingreso web n° 593315, con cargo de fecha 18 de diciembre de 2023- respecto del proveído de hojas 944/vta., cuestionando el rechazo in límine de la nulidad articulada, por haber sido planteada en forma extemporánea.

Entiende que, cuanto menos, el planteo de nulidad debió sustanciarse, a los efectos de su posterior tratamiento toda vez que su rechazo in límine trae consigo la arbitrariedad en la interpretación del cumplimiento de los plazos, los que no se encontraban cumplidos.

Cita el art. 170 del CPCyC y señala que el plazo para consentir tácitamente una nulidad como la que se pretende es de cinco días desde que se conoce el vicio.

Sostiene que este término corre para las partes del proceso y desde que tomaron conocimiento del acto, pero en su caso, no ha sido parte en el trámite, por lo que dicho plazo no le resulta oponible, al menos en los términos expuestos en el proveído recurrido -desde la fecha del remate-, ya que nunca fueron notificados de la subasta, ni menos aún de su aprobación.



Pone de manifiesto que su parte planteó la nulidad de la subasta, y de todos los actos previos y posteriores que fueron causa y consecuencia de la misma; en particular, el acta de constatación.

Requiere que el plazo al que se refiere el art. 170 del CPCyC se compute desde el momento en que los aquí terceristas tomaron efectivo conocimiento de estas actuaciones, o sea el 13 de noviembre de 2023 cuando la locataria informó a la empresa Líder Propiedades (a la cual se le dio la administración del contrato y se autorizó a la percepción de los cánones locativos) de que se había hecho tiempo atrás una constatación en el inmueble que estaba alquilado por una cuestión judicial, sin brindar mayores datos al respecto, ya que no se le hizo entrega de la copia de la constatación ni del mandamiento a la inquilina.

b) 2.- El adquirente en subasta contesta el traslado del memorial en hojas 986/987 -ingreso web n° 604863, con cargo de fecha 1 de febrero de 2024-.

Adhiere a la posición del recurrente, en tanto los plazos establecidos son para las partes del proceso y refiere exclusivamente al acto de subasta y no a los vinculados a su preparación. Cita jurisprudencia de esta Sala II en anterior composición.

Dice que los nulidicentes fundan su pedido, entre otros, en la infracción a las formalidades impuestas con carácter de esencial, tanto por el ordenamiento procesal como por la propia magistrada, respecto de uno de los actos preparatorios de la subasta, tal la constatación del inmueble, la que tiene como finalidad anotar a los terceros de la preparación de la subasta para que hagan valer sus derechos.



Señala que no es de menor relevancia que en nada obsta para atender a la solución propiciada el hecho de haberse decretado la resolución de la compraventa en subasta por frustración de la finalidad del contrato, dado que, por una parte, dicho auto aún no adquirió firmeza y, por la otra aún de adquirir firmeza, en caso de prosperar la nulidad tendrá efectos para las partes y terceros involucrados en el acto de subasta, esencialmente en punto a la oportunidad de toma de conocimiento de la subasta decretada y la consecuente tempestividad de la promoción de la tercería con las consecuencias que ello comporta, entre otros, en materia de costas.

b) 3.- Las partes no contestan el traslado del memorial.

c) 1.- La parte acora expresa agravios respecto de la resolución interlocutoria de fecha 22 de diciembre de 2023 en hojas 996/1.003vta. -ingreso web n° 609714, con cargo de fecha 8 de febrero de 2024-.

Entiende que la subasta aprobada, donde el comprador abonó el 100% del precio, todo temporalmente antes del inicio de la tercería es incompatible con su resolución.

Señala que todos los planteos de nulidad del tercerista han sido rechazados por extemporáneos, por lo que la subasta y todos sus actos anteriores y posteriores están firmes y consentidos.

Reseña todos los actos cumplidos.

Insiste en que el cúmulo de actos procesales firmes forma parte del derecho de propiedad del actor, siendo indisponibles, no sólo para las partes, el comprador en subasta y el tercero, sino también para el juez.



Agrega que la resolución de la subasta no pudo tramitarse y resolverse en el presente expediente, sino que, como mínimo, debió ser objeto de otro proceso pleno de conocimiento, ya que no se encuentran reunidos los recaudos del art. 1.090 del CCyC.

Dice que el artículo citado es de interpretación restrictiva, y la frustración debe ser de carácter definitivo, en tanto que en autos, el inicio de la tercería tiene virtualidad para detener el trámite del presente expediente, pero su interposición no hace cosa juzgada u otorga razón al tercerista. En definitiva, afirma el recurrente, no existe una frustración definitiva del fin de la subasta. Cita jurisprudencia.

Sigue diciendo que el comprador conoció de antemano el dato objetivo de la ocupación del inmueble por un tercero y aun así en subasta decidió pujar por el inmueble, por un precio mayor al que el propio acreedor y ejecutante tenía autorizado compensar, aunque realmente adquirió el inmueble por un 50% de su valor.

Se refiere a la petición de liberación de fondos a favor del actor, a la documentación en que sustentan su pretensión los terceristas y al depósito a plazo fijo en similares términos que su anterior memorial.

c) 2.- El adquirente en subasta expresa agravios respecto de la resolución de fecha 22 de diciembre de 2023 en hojas 1.010/1.012vta. -ingreso web n° 615935, con cargo de fecha 20 de febrero de 2024-.

Se queja de la imposición de costas, afirmando que el resolutorio cuestionado se aparta del principio objetivo de la derrota en base a argumentos dogmáticos, fundando su posición con cita de doctrina y jurisprudencia.

Hace reserva del caso federal.



c) 3.- El adquirente en subasta contesta el traslado del memorial de la parte actora en hojas 1.016/1.025 -ingreso web n° 625058, con cargo de fecha 4 de marzo de 2024-.

Recuerda que, de acuerdo con el art. 588 del CPCyC, la compraventa en subasta judicial sólo se perfecciona una vez pagado el precio y realizada la tradición mediante la entrega de la posesión, siendo recién en este momento que el derecho del adquirente resulta oponible erga omnes, siéndole inoponibles las pretensiones de los terceros respecto del dominio del bien.

Manifiesta que los mismos precedentes que cita el quejoso confirman tal solución.

Señala que la tercería de dominio puede intentarse y hacerse efectiva hasta tanto medie entrega de la posesión, aun cuando la subasta se encuentre aprobada y exista pago del saldo de precio. Luego, argumenta el presentante, admitida como se encuentra la tercería, mediante auto firme y consentido, resulta conforme a derecho la suspensión de los principales, sin que quepa cuestionar en que ámbito se tomó tal decisión.

Dice que la posibilidad de invocar cosa juzgada o bien la firmeza del acto que aprueba la subasta, se vincula exclusivamente a los actos de desarrollo del proceso y a la regularidad de la compraventa, aspectos éstos que ya no pueden ser cuestionados entre las partes intervinientes, pero no respecto de terceros. Pero, de ello no se sigue -sostiene el adquirente en subasta- que la subasta devenga incólume, ya que existen numerosos supuestos, previstos por el propio legislador, en los cuales se priva de eficacia a la subasta realizada. Da ejemplos de estos supuestos.



Afirma que la resolución de la compraventa por frustración de la finalidad es compatible y aplicable al caso de venta en subasta. Cita doctrina.

Manifiesta que la causa fin de la subasta judicial es transmitir el dominio de un inmueble a cambio del depósito del precio por el comprador, y en particular, para quien puja, es la de adquirir el dominio del bien mediante la entrega del inmueble para usar y gozar del mismo, ya sea para vivienda o con fines rentísticos.

Para ello, advierte el adquirente en subasta, para que se cumpla la finalidad del contrato o boleto celebrado en ocasión de la subasta, es menester que se perfeccione el acto mediante la entrega de la posesión del inmueble.

Sigue diciendo que la promoción de la tercería de dominio, luego de saldado el precio, produjo una alteración de las circunstancias tenidas en cuenta al momento de celebrar el acto, que implicó la frustración de su finalidad por razones ajenas a su parte y al tribunal, desconociéndose el tiempo en que se podrá hacer efectiva la entrega, y si ello alguna vez sucederá.

Agrega que en nada modifica esta alteración de las circunstancias referidas que en el caso de prosperar la tercería se le restituya el precio abonado al adquirente, sino que justamente ello patentiza la alteración del sinalagma funcional, y la desnaturalización de las obligaciones, desapareciendo el sentido funcional de la compraventa en subasta.

Plantea que ningún agravio ocasiona la resolución cuestionada al apelante, por cuanto, y para el supuesto que la tercería no prosperara, mantiene su calidad de embargante del inmueble y la prioridad registral. Por el



contrario, sostiene el adquirente en subasta, en caso de revocarse la resolución cuestionada, con las sumas obtenidas en la subasta, difícilmente pueda el actor satisfacer su crédito, que siempre continuará devengando intereses, dado que ni siquiera la pretendida colocación a plazo fijo evitará los efectos de la inflación.

Se refiere a la tutela preventiva y hace reserva del caso federal.

c) 3.- La parte actora no contesta el traslado del memorial del adquirente en subasta, y la parte demandada omite contestar el traslado de sendos memoriales.

II.- Ingresando en el tratamiento de los recursos de apelación planteados en estas actuaciones, he de comenzar el análisis por la última de las resoluciones dictadas, para luego, y en caso de corresponder, avanzar sobre la resolución que desecha el planteo de nulidad de la subasta, y finalmente sobre la indisponibilidad de los fondos obtenidos en dicho acto procesal.

En la resolución de fecha 22 de diciembre de 2023, la jueza a quo resuelve la compraventa en subasta sobre el bien inmueble adquirido por el señor Pablo Augusto Prenna, invocando la frustración del fin del contrato y dispone cautelarmente la devolución del precio al comprador, previa caución suficiente, distribuyendo las costas en el orden causado.

Conforme surge del decisorio cuestionado la resolución del contrato de compraventa en subasta no se vincula con los eventuales vicios de forma que podría tener el acto procesal -los que sí denuncian los terceristas-, sino con una cuestión de derecho de fondo, cual es la frustración del fin del contrato (adquisición de un inmueble en subasta pública).



El art. 1.090 del CCyC reza: *"La frustración definitiva de la finalidad del contrato autoriza a la parte perjudicada a declarar su resolución, si tiene su causa en una alteración de carácter extraordinario de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, ajena a las partes y que supera el riesgo asumido por la que es afectada. La resolución es operativa cuando esta parte comunica su declaración extintiva a la otra. Si la frustración de la finalidad es temporaria, hay derecho a resolución sólo si se impide el cumplimiento oportuno de una obligación cuyo tiempo de ejecución es esencial"*.

La primera cuestión a analizar es si esta disposición es aplicable al caso de autos -venta en subasta pública-.

Si bien es cierto que la venta en subasta judicial tiene aspectos que la emparentan con el contrato de compraventa que regula el CCyC, no puede pasarse por alto que la venta en subasta pública es un acto eminentemente procesal, no siendo el remate ni un acto comercial como la venta bajo martillo, ni un acto civil como el contrato de compraventa por interposición de persona, sino un acto de carácter procesal de la etapa de ejecución coactiva, que se efectúa en nombre y representación del juez (cfr. Corte Suprema de Justicia Santa Fe, "Cattalin c/ Buzzani", 15/8/2001, TR LL AR/JUR/2593/2001).

Conforme lo sostiene Jorge Mayo, la venta en pública subasta no tiene la misma situación jurídica que la de un contrato de compraventa, en tanto es evidente que no existe la voluntad expresa o presunta de vender del *dominus*, no existe acuerdo de voluntades entre vendedor y comprador. *"No se trata de un contrato. En cuanto a la necesidad jurídica, se trata realmente, de que el acto jurisdiccional impone el remate, dando como resultado final la pérdida de*



la propiedad por parte del titular del dominio y la adquisición por el beneficiario en la subasta.

"...la subasta importa el acto de culminación del instituto de la expropiación forzada de los bienes del deudor para distribuir su producido entre los acreedores. Y, no tengo dudas que se trata de un acto procesal unilateral, fruto del poder del juez, que tiene naturaleza publicística, aunque es, sin embargo, instrumental respecto del derecho del acreedor.

"...se trata de dos actos unilaterales (el del tribunal y el adquirente) que confluyen en un punto, pero no acuerdo de voluntades. El acto del adquirente es un acto jurídico unilateral oneroso (de derecho privado). Y a través de las etapas del procedimiento de subasta concluye con la adquisición del dominio. Esta adquisición es de naturaleza derivativa traslativa, en tanto el derecho del adquirente tiene su fuente en el derecho del precedente titular, por lo que su existencia y límites dependen de la existencia y límites del derecho de aquél. Obsérvese que el carácter traslativo tiene su origen no en la voluntad del antiguo titular sino en la decisión judicial; pero ello no le otorga característica constitutiva, ya que no se trata de un derecho nuevo. Se trata de una sucesión en la titularidad ordenada por la autoridad judicial de conformidad con la ley.

"Puede, entonces, concluirse, en el aspecto encarado, que el esquema de actos que lleva a la transferencia coactiva, mediante la subasta, puede calificarse como un procedimiento, en el que los actos, si son en sí autónomos, están funcional y teleológicamente ligados entre sí, cualesquiera fuera la particular naturaleza de cada uno de ellos, y que dan lugar al título y al modo que justifican la adquisición del dominio" (cfr.



aut. cit., "Naturaleza jurídica de la subasta judicial (consecuencias respecto de la responsabilidad de los magistrados)", RCyS 2002, pág. 436).

El art. 1.128 del CCyC trae el mismo principio que el art. 1.324 del derogado Código Civil de Vélez Sarsfield, sin la enumeración contemplada por esta última norma, la que incluía el supuesto de subasta judicial como venta forzosa.

Luis P. Leiva Fernández, comentando el ya citado art. 1.128, critica la denominación que el código derogado daba a estos supuestos -venta forzosa-, sosteniendo que tal expresión o la de enajenación forzosa, es incorrecta porque la venta es voluntaria, y si no, no es venta, ya que *"hablar de venta forzosa es como decir que un acto jurídico es al mismo tiempo contrato y no contrato"*.

Y con referencia concreta a la subasta judicial, el autor citado afirma que ésta no es una compraventa, sino que se trata de la consecuencia que se desprende del incumplimiento de un deudor de la obligación asumida, y de la consecuente facultad que tiene el acreedor de satisfacer su crédito con los bienes del deudor (cfr. aut. cit., "Código Civil y Comercial Comentado - Tratado Exegético", Ed. La Ley, 2019, T. VI, pág. 48/49).

No siendo, entonces, la subasta judicial un contrato de compraventa, mal puede aplicársele institutos propios de los contratos, que presuponen una relación bilateral y además el quiebre o la alteración de las bases objetivas del contrato, el que aquí no existe.

Entiendo, conforme lo dicho, que la manda del art. 1.090 del CCyC no es aplicable a la situación de autos, por lo que corresponde la revocación del resolutorio cuestionado.



A todo evento, y si, conforme lo sostuviera Spota, pudiera equipararse la subasta judicial a una venta (cfr. "Instituciones de Derecho Civil. Contratos", Ed. Depalma, 1977/84, T. IV, pág. 86), no existe en autos una frustración definitiva del fin del contrato en los términos expuestos por el adquirente en subasta.

Ello así, porque el procedimiento de la subasta se encuentra suspendido a las resultas de la tercería de dominio planteada respecto del inmueble subastado, pero no existe resolución definitiva sobre la cuestión, por lo que no se conoce cuál ha de ser el resultado final de la subasta.

Asimismo, y si bien pudiera entenderse que la toma de posesión del inmueble subastado es la causa fin de la adquisición en subasta, ella no permite la aplicación del art. 1.090 del CCyC. En efecto, el ya citado Luis P. Leiva Fernández explica: *"...en la frustración es posible el cumplimiento...el hecho jurídico que altera el contexto contractual no genera un obstáculo en el campo fáctico sino en la volición. El acreedor deja de desear el cumplimiento porque aún si se cumpliera, la prestación carecería del sentido buscado al contratar. La prestación es posible pero inútil, pues, por la concurrencia del hecho frustrante, se pierde el interés que se buscaba satisfacer al contratar"* (cfr. aut. cit., op. cit., pág. 800).

Luego, invocar solamente la demora en la toma de posesión del inmueble no habilita la resolución de la venta en los términos del art. 1.090 del CCyC. Por una parte, y conforme ya se dijo, no hay una frustración definitiva de la subasta; y por otra parte, la sola demora en la entrega de la posesión del inmueble no puede tampoco ser entendida como frustración de la finalidad del contrato -que no lo hubo-, ya que entiendo que para posibilitar la



operatoria de la resolución que habilita la norma de la codificación civil y comercial se requiere una finalidad más concreta que la sola entrega de la posesión -ínsita en toda transferencia del dominio sobre un inmueble-, que torne inútil la operatoria a los ojos del adquirente en subasta, la que en autos no se encuentra explicitada.

Conforme lo dicho es que ha de revocar la resolución apelada en cuanto resuelve la compraventa en subasta.

III.- Superada esta primera apelación he de analizar el recurso del tercerista referido al rechazo in límine del planteo de nulidad de la subasta.

La jueza a quo ha rechazado, como se dijo, el planteo de nulidad de la subasta, pero ha despachado la tercería de dominio, la que tramita en expediente n° 530.514/2023 (hoja 929), por lo cual el apelante carece de agravio para recurrir.

En efecto, dado el despacho de la tercería, el recurrente puede alegar y probar lo que entienda pertinente a su derecho en el trámite referido, sin necesidad de habilitar la vía del incidente de nulidad de la subasta. Más aún, en el escrito de inicio de la tercería se ha planteado la nulidad de la subasta por lo que, eventualmente, esta cuestión puede ser abordada en dicho proceso.

Incluso, mal puede entenderse que el tercerista tenga legitimación para plantear la nulidad de la subasta si no se dilucida primero la tercería.

Luego, si se rechaza la tercería no tendría sentido declarar la nulidad de la subasta; en tanto que si se hace lugar a esta pretensión, queda sin efecto la referida subasta. Insisto, ningún perjuicio se ha causado al



recurrente con el rechazo del incidente de nulidad de la subasta, dado la promoción de la tercería de dominio.

Es oportuno recordar que, conforme lo sostiene Juan Pablo Colerio, *"Necesariamente, en un punto, la decisión judicial, al beneficiar a una de las partes, perjudica a la otra, afectando su interés. Esta afección, en un sistema de doble instancia, es la que habilita, junto a otra serie de condiciones..., a la revisión de las decisiones judiciales de primera instancia por un tribunal superior"* (cfr. aut. cit., *"Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial"*, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2009, T. VIII, pág. 256).

Por ende, como se señaló, no afectando la decisión impugnada el interés del recurrente, no corresponde la habilitación de la instancia revisora.

IV.- Finalmente y en lo que refiere a los agravios de la parte actora respecto de la negativa a la liberación de fondos a favor del acreedor, no asiste razón al apelante.

La transferencia del dominio no ha sido perfeccionada por no haberse entregado la posesión del inmueble al adquirente en subasta, encontrándose el trámite suspendido como consecuencia de la promoción de la tercería de dominio.

Ello determina que no puedan liberarse los fondos en tanto no se conoce el resultado final de la subasta. En otras palabras no se sabe si los fondos van a poder ser afectados a la cancelación del capital de condena con más sus intereses, o si van a ser devueltos al adquirente en subasta. Existe, entonces, una imposibilidad jurídica de liberar los fondos, conforme lo pretende el recurrente.



El hecho que la tercería de dominio haya sido planteada cuando la subasta ya estaba aprobada y el precio había sido íntegramente pagado no altera lo decidido, en tanto la tercería fue deducida en el término legal (art. 97, CPCyC), siendo su efecto la suspensión del procedimiento principal (art. 99, CPCyC).

Lo importante en este estadio procesal es la resolución de la tercería de dominio, ya que solamente ello ha de posibilitar, en su caso, poner punto final a la indisponibilidad del precio de la subasta.

V.- Dado el resultado de la apelación, deviene abstracto el tratamiento del recurso de apelación respecto de la caución exigida al adquirente en subasta, de la imposición de costas determinada en la resolución interlocutoria de fecha 22 de diciembre de 2023 y la queja arancelaria.

Asimismo, y por igual motivo, corresponde que el adquirente en subasta reintegre la suma abonada en el marco de la subasta y en concepto de precio al juzgado, depositándola en la cuenta judicial de autos dentro de los cinco días de quedar firme el presente resolutorio.

Si bien el adquirente ha puesto de manifiesto que la parte actora no ha apelado el reintegro cautelar del dinero, tratándose de una medida provisional, accesoria a la resolución de la venta en subasta, revocada ésta última, la cautela sigue la suerte del principal.

Llegado a este punto, no puedo ignorar que dado los tiempos que conlleva el trámite de la tercería de dominio, el proceso inflacionario ha de deteriorar severamente el poder adquisitivo de la suma abonada en concepto de precio, por lo que es necesario arbitrar alguna herramienta legal que resguarde dicho poder adquisitivo.



Las modalidades de inversión con las que hoy se cuenta para proteger el dinero de los efectos de la depreciación monetaria son todas insuficientes para el fin propuesto, por lo que la petición de depositar el precio de la subasta a plazo fijo resulta perjudicial, tanto para el actor como para el adquirente en subasta. Es por ello que estimo conveniente que con la suma de dinero correspondiente al precio de la subasta se adquiera moneda extranjera (dólar estadounidense o la que propongan los interesados), a través del Banco Provincia del Neuquén, cantidad que deberá quedar depositada en dicha entidad bancaria a las órdenes de la jueza de grado.

Asimismo, dada la finalidad de la adquisición de la moneda extranjera, dicha compra está exenta de tributar el impuesto PAIS y las retenciones dispuestas por AFIP, ya que, de otro modo, se afectaría la integralidad del precio de la subasta.

VI.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo:

1) Rechazar el recurso de apelación planteado por la parte actora respecto del proveído de hoja 929/vta. - dictado el día 28 de noviembre de 2023-, confirmando el resolutorio apelado.

Las costas por la actuación ante la Alzada son a cargo de la parte actora perdidosa (art. 69, CPCyC).

Regulo los honorarios profesionales por la labor en segunda instancia, tomando como base regulatoria el precio obtenido en la subasta, en la suma de \$ 438.000 para la letrada Javiela Liliana Fabani -patrocinante del adquirente en subasta-; \$ 438.000 para el letrado Tomás Alejandro Sánchez -patrocinante del tercerista-; y \$ 430.000 para el letrado Daniel Adrián Tur -en doble carácter por la



parte actora-, de conformidad con lo prescripto por los arts. 6, 7, 10, 12, 15 y 35 de la ley 1.594.

2) Rechazar el recurso de apelación planteado por el tercerista contra el proveído de hoja 944/vta. - dictado el día 14 de diciembre de 2023-, confirmando el decisorio recurrido.

Las costas por la actuación en segunda instancia, teniendo en cuenta la postura asumida por el adquirente en subasta, se distribuyen en el orden causado (arts. 69 y 68, 2da. parte, CPCyC).

Regulo los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada, sobre la base ya referida, en la suma de \$ 310.000 para el letrado Tomás Alejandro Sánchez -patrocinante del tercerista- y \$ 310.000 para la letrada Javiela Liliana Fabani -patrocinante del adquirente en subasta-, todo de conformidad con lo prescripto por los arts. 6, 7, 12, 15 y 35 de la ley 1.594.

3) Hacer lugar al recurso de apelación planteado por la parte actora respecto de la resolución interlocutoria de hojas 960/962vta. -dictada el día 22 de diciembre de 2023-, y declarar abstracto el tratamiento del recurso deducido por el adquirente en subasta contra el mismo decisorio y la queja arancelaria.

En consecuencia, se revoca el resolutorio recurrido.

Recomponiendo el litigio se rechaza el pedido de resolución de la venta en subasta, con costas, en ambas instancias, al adquirente en subasta (art. 69, CPCyC).

Se deja sin efecto la devolución cautelar de los fondos al comprador en subasta, quién deberá proceder a la devolución de dichos fondos al juzgado en el plazo de



cinco días, contados a partir de que el presente resolutorio adquiriera firmeza, procediéndose luego de acuerdo con lo determinado en el Considerando respectivo a efectos de preservar el valor del dinero.

Dejar sin efecto la regulación de honorarios de hoja 974vta., y fijar los honorarios profesionales por la labor en la primera instancia, sobre la base regulatoria ya determinada, en la suma de \$ 2.910.000 para el letrado apoderado de la parte actora Daniel Adrián Tur, y \$ 1.460.000 para la letrada patrocinante del adquirente en subasta Javiela Liliana Fabani, de conformidad con lo prescripto por los arts. 6, 7, 10 y 35 de la ley 1.594.

Los honorarios por la actuación ante la Alzada se regulan en la suma de \$ 1.020.000 para el letrado Daniel Adrián Tur y \$ 440.000 para la letrada Javiela Liliana Fabani, todo conforme lo dispuesto por el art. 15 de la ley 1.594.

El juez José NOACCO dijo:

Adhiero al voto que antecede, por compartir su fundamento y solución.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la resolución de hoja 929/vta. - dictada el día 28 de noviembre de 2023-, imponiendo las costas de Alzada a la parte actora perdidosa (art. 69, CPCyC) y regulando los honorarios profesionales -tomando como base regulatoria el precio obtenido en la subasta-, en la suma de \$ 438.000 para la letrada Javiela Liliana Fabani -patrocinante del adquirente en subasta-; \$ 438.000 para el letrado Tomás Alejandro Sánchez -patrocinante del tercerista-; y \$ 430.000 para el letrado Daniel Adrián Tur -



en doble carácter por la parte actora- (arts. 6, 7, 10, 12, 15 y 35 de la ley 1.594).

II.- Confirmar la resolución de hoja 944/vta. -dictada el día 14 de diciembre de 2023-, imponiendo las costas de Alzada en el orden causado (arts. 69 y 68, 2da. parte, CPCyC) y regulando los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada - sobre la base antes referida- en la suma de \$ 310.000 para el letrado Tomás Alejandro Sánchez -patrocinante del tercerista- y \$ 310.000 para la letrada Javiela Liliana Fabani -patrocinante del adquirente en subasta (arts. 6, 7, 12, 15 y 35 de la ley 1.594).

III.- Revocar la resolución interlocutoria de hojas 960/962vta. -dictada el día 22 de diciembre de 2023-, y recomponiendo la cuestión: 1) se rechaza el pedido de resolución de la venta en subasta, con costas, en ambas instancias, al adquirente en subasta (art. 69, CPCyC), 2) se deja sin efecto la devolución cautelar de los fondos al comprador en subasta, quién deberá proceder a la devolución de dichos fondos al juzgado en el plazo de cinco días, contados a partir de que el presente resolutorio adquiera firmeza, procediéndose luego de acuerdo con lo determinado en el Considerando respectivo a efectos de preservar el valor del dinero, 3) se deja sin efecto la regulación de honorarios de hoja 974vta., y fijar los honorarios profesionales por la labor en la primera instancia, sobre la base regulatoria ya determinada, en la suma de \$ 2.910.000 para el letrado apoderado de la parte actora Daniel Adrián Tur, y \$ 1.460.000 para la letrada patrocinante del adquirente en subasta Javiela Liliana Fabani (arts. 6, 7, 10 y 35 de la ley 1.594), 4) se regulan los honorarios por la actuación ante la Alzada en la suma de \$ 1.020.000 para el letrado Daniel Adrián Tur y \$ 440.000 para la letrada Javiela Liliana Fabani (art. 15 de la ley 1.594), 5) se



declara abstracto el tratamiento del recurso deducido por el adquirente en subasta contra el mismo decisorio y la queja arancelaria.

II.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

PATRICIA CLERICI
Jueza

JOSÉ NOACCO
Juez

MICAELA ROSALES
Secretaria