

Datos del Expediente

Carátula: COLANTONIO MAURO EZEQUIEL C/ MORELLO DANIELA FERNANDA Y OTRO/A S/ MATERIA A CATEGORIZAR

Fecha inicio: 03/07/2019 **N° de Receptoría:** MP - 15253 - 2019 **N° de Expediente:** 168216

Estado: Fuera del Organismo

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 1066

Sentencia - Nro. de Registro: 167

Sentido de la Sentencia Confirma

16/09/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRO N° 167 FOLIO N° 1066/1068

EXPEDIENTE N°168.216. JUZGADO CIV.COM. N° 06

En la ciudad de Mar del Plata, a los 16 días del mes de setiembre de 2019, se reúne la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados "**COLANTONIO MAURO EZEQUIEL C/ MORELLO DANIELA Y OTRO/A S/ MATERIA A CATEGORIZAR**", en los cuales, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: doctores Rubén D. Gérez y Nélida I. Zampini.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

1ª) ¿Es justa la resolución de fs. 17/18?

2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RUBÉN D. GÉREZ DIJO:

I) Antecedentes.

A fs. 14/15 el señor Mauro Ezequiel Colantonio inició este incidente a los fines de conseguir el lanzamiento de la señora Daniela Fernanda Morello del inmueble sito en la calle Dean Funes N°2951, 2° "E", de esta ciudad y con respecto al cual obtuvo sentencia firme de condena a escriturar en el juicio sobre esa materia al que accede el presente, donde, incluso, la escribana designada ya ha aceptado el cargo.

Recordó que la señora Morello es la única heredera de la demandada en el juicio de escrituración (señora Landrein) y explicó que su objetivo es asegurar la escrituración con la entrega de la posesión “libre de ocupantes” como se prometió en el boleto de compraventa.

II) La resolución apelada.

A fs. 17/18 la señora Jueza de primera instancia rechazó “in limine” el incidente, declarando inoficiosa la labor de la letrada del actor.

Para así decidir, señaló que cuando el actor escribure tendrá un título válido que no le dará la posesión pero sí el derecho a requerir el poder sobre la cosa, citando el art. 2239, Cód. Civ. y Com; que no puede confundirse el derecho real de dominio con la posesión y que si bien en el boleto se acordó la entrega de la posesión libre de ocupantes simultáneamente con el pago del saldo de precio en el momento de la escrituración, nada de ello fue solicitado ni mereció pronunciamiento alguno en el juicio principal.

También ilustró con transcripción de jurisprudencia que el lanzamiento es para recuperar la posesión o tenencia en un juicio de desalojo o de reivindicación, pero cuando se trata de dar cumplimiento a un boleto de compraventa, el mandamiento será para cumplir con la tradición de la cosa, para lo cual es necesario que el inmueble en cuestión esté libre de toda otra posesión por parte de terceros ajenos a la Litis que se erijan en contradictores y se opongan a la entrega.

III) El recurso del actor. Su fundamentación.

Mediante el escrito electrónico del 9/6/2019 el actor reseña lo que ha tenido que transitar para llegar a la sentencia que condena a escriturar, pues refiere que amén de haber iniciado el juicio de escrituración y arribado a la sentencia favorable firme y consentida, tuvo que iniciar, junto con otro acreedor, el sucesorio de la demandada debido a su fallecimiento, dado que su única heredera, a la postre, judicialmente declarada, a pesar de haber sido intimada judicial y extrajudicialmente, nada hizo al respecto y ni siquiera se presentó a hacer valer sus derechos, por lo que, a su pedido, se la declaró en rebeldía y es quien, actualmente, ocupa -a su entender sin derecho- el bien a escriturar.

Relata que la escribana actuante (Marcaida) se encuentra trabajando en el proceso de escrituración, solicitando los informes que hacen al trámite y que le comunicó que faltará la cédula catastral que debe realizar el agrimensor constatando las medidas de la propiedad (pues necesita ingresar en ella); que como su parte no tiene la posesión del bien promueve este incidente para liberar su ocupación y – paralelamente -continuar el trámite del principal, que las llaves de la propiedad queden al resguardo de VS en el juzgado, hasta el momento de la escrituración en la que se podrá extender escritura más la tradición del bien.

Y concluye diciendo que desde el momento de la escrituración deberá hacerse cargo de gastos inherentes a la propiedad (OSSE, ARBA, MGP, expensas) y que no sería justo seguir esperando a que pueda disponer del bien libre de ocupantes.

IV) Consideración del recurso.

No asiste razón al actor, motivo por el cual adelanto una respuesta afirmativa al interrogante que abre el acuerdo, sin perjuicio de algunas reflexiones a modo de “*obiter dictum*”.

No admite discusión que en el boleto de compraventa pueden pactarse de antemano obligaciones conexas y de cumplimiento simultáneo a la obligación principal de escriturar -que nunca faltará y que recae sobre ambas partes- como son: *la del vendedor de hacer la tradición y la del comprador de pagar el precio convenido o saldo de precio*; pero estas obligaciones derivadas recién se tornarán exigibles al momento de la escrituración o lo que es lo mismo: su cumplimiento ineludible solo podrá exigirse desde entonces, pues se trata de obligaciones estipuladas para el momento de escriturar.

Es verdad que hubiera sido saludable que la sentencia recaída en el juicio principal se adaptara y respetara lo pactado, expidiéndose además sobre el asunto y reflejando el momento convenido en que deberá tener lugar la tradición.

De todos modos, corresponde darle a esta obligación propia de aquel negocio jurídico un matiz de implícito, pues se trata de una cuestión con contenido derivado pero concreto. Es decir que esta contraprestación específica, asumida por adelantado por la vendedora, está involucrada tácitamente y puede parecer omitida pero no es así.

La definición de la obligación de escriturar en la sentencia siempre involucra implícitamente las cuestiones accesorias o dependientes como lo son el pago del saldo de precio y la entrega de la posesión si es que aún no se ha realizado, y, por ende, debe interpretarse que quedan igualmente juzgadas sin que quepa argüir la nulidad por omisión (cfr. Morello, Augusto M., *El boleto de compraventa inmobiliaria*, 4ta. Edición, reelaborada y puesta al día, La Plata, lib. Editora Platense, 2008, p.802, nota 1122).

Así se ha dicho que la obligación de entregar la cosa es la principal obligación que el contrato de venta impone al vendedor; su cumplimiento constituye la causa fin de la obligación correlativa del comprador de pagar el precio (cfr. Rezzónico, *Estudio de los contratos*, tomo I, pág.201; Wayar, *Compraventa y permuta*, pág.322; Lorenzetti, *Tratado de los contratos*, tomo I, págs.268 y 269).

En este caso, obligar al actor ganancioso en el juicio de escrituración a concurrir nuevamente a los estrados de la justicia por las vías legales a que se refiere el art. 2239 del Cód. Civ. y Com. para demandar la posesión, cuando en rigor estaría solicitando el cumplimiento de obligaciones específicas, de cumplimiento coetáneo a la de escriturar y típicas del negocio jurídico de que se trata, significaría un verdadero dispendio jurisdiccional, repitiendo así un pleito que en lo que hace a la cuestión de fondo ya ha ganado (arg. SCBA, “Vergara”, sent. de 11/12/1997, AyS 1997 I, 15, CNac.Civ., Sala F, 31/3/1977, ED 81-763).

Coincido con la transcripción que la juez a-quo realiza a fs. 17vta, primer párrafo, de contundente doctrina que se inclina por esta idea de que en el mismo juicio de escrituración debe disponerse la realización de los actos necesarios para concretar la tradición si es que quedó pendiente la entrega de la cosa y ello fue pactado en el boleto, bajo apercibimiento de que el juez

lo ordene compulsivamente mediante el **mandamiento de entrega de la posesión** (Gurfinkel de Wendy, Lilian, "Escrituración-Procesos Judiciales", La Ley, 2007, p.468; arts. 577, 1417, 2377 y 2378, 2601 y sigs., Cód. Civil y arts. 750, 1892, 1893, 1923 y 1924, Cód. Civ. y Com; Borda, *Tratado de derecho civil, derechos reales*, tomo I, tercera edición, págs. 85, 86, 89, 90, 91 y 92).

Ese es el sendero correcto, sumado a lo que acostumbra suceder según el curso normal y ordinario de las cosas y las máximas de la experiencia (arts. 1727 y 1728, Cód. Civ. y Com; arts. 163 inc. 5 y 384, CPCC).

Aquí quien ocupa el inmueble a escriturar es la heredera de la vendedora, cuya promesa de futura entrega del inmueble se estipuló para el momento de la escrituración, lo que – lamentablemente para el actor- aún no ha acontecido.

El cumplimiento forzoso podrá ser viable en el hipotético caso de que no se entreguen las llaves al momento de escriturar, aunque lo aconsejable sería introducir en la escritura una cláusula que regule la cuestión de forma expresa, obligando a las partes a pronunciarse sobre el tema de las llaves y posesión y dejando constancia al respecto (en ocasiones se da un plazo para entregar las llaves y se consigna una autorización para forzar la puerta una vez transcurrido y la renuncia a los bienes que hayan quedado en su interior) (cfr. art. 1422 y concs, Cód. Civ.; art. 1139 y concs, Cód. Civ. y Com.).

Por otro lado, y partiendo de que la obligación que pesa sobre el notario de autorizar la escritura traslativa de dominio es de resultado, razón por la cual no se libera con la simple prueba de haber intentado por todos los medios formalizar el instrumento público, o de haber puesto toda su diligencia para concretar la escrituración, la Juez a-quo deberá adoptar las medidas complementarias que correspondan al efecto, tal como lo habilita el art. 510 del CPCC.

Con los alcances señalados, VOTO, pues, POR LA AFIRMATIVA.

La señora Jueza doctora Nélide I. Zampini votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RUBÉN D. GÉREZ DIJO:

Corresponde: I) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor mediante escrito electrónico del 9/6/2019. II) Imponer las costas en el orden causado atento a la ausencia de contradicción y a la forma en que se ha decidido la cuestión (art. 68 "a contrario", CPCC).

ASÍ LO VOTO

La señora Jueza doctora Nélide I. Zampini votó en igual sentido.

En consecuencia se dicta la siguiente

SENTENCIA

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se resuelve: I) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor mediante escrito electrónico del 9/6/2019. II) Imponer las costas en el orden causado atento a la ausencia de contradicción y a la forma en que se ha decidido la cuestión (art. 68 "a contrario", CPCC). III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51, ley 14.967).

REGÍSTRESE y **NOTIFÍQUESE** personalmente o por cédula (art. 135 del CPCC). Cumplido, **DEVUÉLVASE**.

NÉLIDA I. ZAMPINI RUBÉN D. GÉREZ

Pablo D. Antonini Secretario

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^