

## HIPOTECA. EFECTO. ENTRE EL ACREEDOR HIPOTECARIO Y LOS DEMÁS ACREEDORES. GENERALIDADES. DEUDAS FISCALES. SUBASTA PÚBLICA. OBLIGACIÓN DE PAGO DE IMPUESTOS. RECURSO DE APELACIÓN\*

### DOCTRINA:

- 1) *El crédito hipotecario tiene prioridad frente a las deudas por tributos fiscales siempre que se trate de deudas posteriores al tiempo de constituirse la hipoteca.*
- 2) *La subasta pública tiene el carácter de un acto de atribución de derechos autónomos en favor del comprador. Según lo normado por los arts. 3265 y 3266 del Cód. Civil, éste no se encuentra obligado a pagar las deudas devengadas en concepto de servicios públicos*

*con anterioridad a la toma de posesión.*

- 3) *El tribunal de alzada, en su calidad de juez de la apelación, está facultado para revisar la admisibilidad del recurso, pues no se encuentra vinculado por la decisión que en tal sentido se haya tomado en la anterior instancia, aunque ésta se encuentre consentida.*

*Cámara Nacional Civil, Sala A, 20 de junio de 1997 - Autos: "Paker, Enrique y otro c. Ismo S.A."*

2ª Instancia. — Buenos Aires, junio 20 de 1997.

*Considerando:* I. Resolución de fs. 382/5.

La controversia suscitada en autos, entre el comprador en subasta y el

(\*) Publicado en *La Ley* del 7/4/98, fallo 96.965.

acreedor hipotecario, con motivo de la insuficiencia de los fondos disponibles, para satisfacer todas las deudas que concurren sobre el precio de la venta, ha sido resuelta por los suscriptos, en anteriores pronunciamientos, en sentido contrario a la solución arribada en la anterior instancia.

Hemos dicho que el crédito hipotecario tiene prioridad frente a las deudas por tributos fiscales, en tanto y en cuanto se trate de deudas posteriores al tiempo de constituirse la hipoteca (conf. Colombo, Carlos, *Ejecución hipotecaria*, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1974, ps. 373/6, s 1/3 citas; Highton, Elena I., *Cuestión de privilegios en el juicio ejecutivo, con especial referencia al privilegio del Fisco [nueva interpretación teórica y funcionamiento práctico]*, ED, 114-962; CNCiv., Sala G, causa N° 48.948, primer voto del doctor Burnichon, del 7/6/89).

Dicho pronunciamiento responde al principio previsto por el art. 590 del Cód. Procesal, del cual se desprende que, mientras el ejecutante no esté totalmente desinteresado, las sumas depositadas no podrán aplicarse a otro destino, salvo que se trate de las costas de la ejecución o del pago de otro acreedor preferente o privilegiado.

En este caso, ni el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, ni la empresa "Aguas Argentinas", ejercieron preferencia alguna en autos, sin que ello implique liberar el inmueble de los créditos fiscales que sobre él pesen.

Más allá de certificar la deuda que grava la finca, no ofrecieron reparos frente a los privilegios esgrimidos en autos, pese a que en esta alzada se cursaron sendas notificaciones, de las cuales dan cuenta las cédulas de fs. 468/9.

En ese contexto, dada la actitud de las acreedoras por tasas e impuestos, la resolución motivo de recurso deberá ser revocada, dejando sin efecto la responsabilidad del adquirente en pública subasta, frente a las deudas fiscales anteriores a la toma de posesión, pues, aunque, en rigor, trataríase de una carga posesoria que, a tenor de lo normado por el art. 2416 del Cód. Civil, se impondría a los adquirentes requeridos de pago, el título de dicha adquisición obliga a colegir diversamente.

Ello es así pues la subasta pública tiene el carácter de un acto de atribución de derechos autónomos en favor del comprador. Por efecto de lo normado por los arts. 3265 y 3266 del Cód. Civil, no se encuentra obligado a pagar las deudas devengadas en concepto de servicios públicos con anterioridad a la toma de posesión (conf. CNCiv., esta Sala, r. N° 157.878 del 26/5/95 y citas).

#### II. Providencias de fs. 446.

Sabido es que el tribunal de alzada, en su calidad de juez de la apelación, está facultado para revisar la admisibilidad del recurso, por cuanto no se encuentra vinculado por la decisión que en tal sentido se haya tomado en la anterior instancia, aunque ésta se encuentre consentida (conf. CNCiv., esta Sala, r. N° 189.960, del 29/12/95).

En esta inteligencia, adviértese que, tomando como base de cálculo el capital reclamado en la demanda (v. fs. 33, capítulo II) y sobre los intereses estimados al solo y único efecto de la fijación de la entidad económica del incidente, el 3 % en concepto de tasa de justicia, objeto del emplazamiento apelado, la ci-

fra no alcanza al mínimo legal, previsto por el art. 242 inc. 3º del Cód. Procesal, reformado por la ley 23850. Ello en función del criterio sistemático, adoptado por esta Sala en anteriores pronunciamientos (conf. r. N° 185.445, del 5/12/95, entre otros).

En atención a los fundamentos vertidos precedentemente, se resuelve: I. Revocar el decisorio de fs. 382/3, en cuanto, al desestimar el planteo de fs. 359, le impone al comprador la carga de asumir la deuda certificada a fs. 357/58. En consecuencia, sin perjuicio de que, en el acto escriturario, el funcionario interviniente quede relevado de la carga de efectuar retenciones por los conceptos allí indicados, declárase que la compradora no se encuentra obligada a afrontar tales deudas fiscales.

II. Declarar mal concedido el recurso de apelación deducido en subsidio a fs. 450/1, con costas (conf. arts. 68, párr. 1º, 69, párr. 1º, Cód. Procesal).

III. Atento lo resuelto precedentemente, valorando la labor desplegada en los remates fallidos, lo resuelto por la Sala en causas similares (conf. II. 119.110 del 18/3/96 y sus citas) y el interés comprometido en cada trabajo cumplido, modifícase la regulación de fs. 384 y se fijan en \$ ..., los emolumentos del martillero Nole. — *Hugo Molteni*. — *Ana M. Luaces*. — *Jorge Escuti Pizarro*.