000245/2008

--- En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil nueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos Dante Ferrari y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Marcelo J. López Mesa y Carlos Alberto Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A., A. E. c/ S., F. s/ Acción de Reducción” (Expte. 245 - Año 2008 CANE)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y, SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 53.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, dijo el Dr. Ferrari: ----------

--- I. La actora, en representación de su hija menor de edad, entabló un pedido de reducción de donación por inoficiosa contra la demandada, quien, a su turno, se allanó a dicha pretensión solicitando la exención en costas.----------

--- II. La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 32/33) acogió la petición entablada y dispuso la reducción de la donación hasta que quedara a cubierto la porción legítima que le correspondía a menor. En cuanto a las costas, teniendo a la vista el juicio sucesorio “T., O. C. s/ Sucesión ab intestato” agregado por cuerda a estas actuaciones, señaló que la demandada tuvo la debida oportunidad de conocer la intención de la parte actora, ya que al denunciar la cesión de derechos hereditarios otorgada a su favor, I. V. T. y la actora formularon su oposición y sin embargo ella guardó silencio, motivando así la necesidad de promover este proceso para obtener el reconocimiento del derecho reclamado en autos. Expresó la *a quo* que en consecuencia el allanamiento carecía de uno de los requisitos exigidos por el Art. 70 C. P. C. C., por lo que las costas deben ser impuestas a la demandada.

---------- III. El fallo es apelado por la vencida a tenor de las argumentaciones expuestas en la pieza glosada a fs. 47/50. El único motivo de agravio se centra en la imposición de las costas a su cargo. Expresa la parte recurrente, en síntesis, que la sentenciante efectuó una errónea consideración de los hechos, por cuanto en el juicio sucesorio no se le corrió traslado a su parte de la oposición formulada por la actora respecto de la cesión de derechos hereditarios denunciada en dicha causa. Afirma que la condena en costas dependerá de la prueba que aporte el actor de haber efectuado una intimación extrajudicial, debiendo el emplazado acreditar que no ha mediado tal negativa, es decir, que con su conducta no ha dado lugar a la reclamación. Cita jurisprudencia. Señala luego que sin perjuicio de que su parte no fue notificada ni se le corrió traslado alguno de la oposición formulada, la actora no realizó ningún tipo de gestión extrajudicial a fin de lograr la reducción de la cesión de derechos hereditarios por afectación de la legítima. Agrega que la jueza entendió indebidamente que la oposición formulada constituyó un acto de emplazamiento por el cual su parte debió haber procedido al reconocimiento del derecho sin más, interpretando el silencio

en esa instancia como una conducta que llevó a la actora a iniciar este proceso. Contrario a ello -expresa- la reserva efectuada por la actora no era más que una mera expresión de deseos que no obligaba a su parte a expedirse, por lo que su silencio no puede considerarse como una negativa tácita de la pretensión. Cita jurisprudencia en torno al Art. 919 del Código Civil. Reitera que para ello debió haber mediado por parte de la hoy actora un requerimiento formal o cuanto menos fehaciente en tal sentido, hecho que nunca sucedió. Dice más tarde que en el caso corresponde la aplicación del último párrafo del Art. 70 C. P. C. C., por cuanto el inicio del proceso sin el previo emplazamiento a su parte fue un acto apresurado de la actora, puntualizando además que la ley no fija plazo alguno para hacer un reconocimiento voluntario de derechos, al menos si previamente no medió una interpelación y/o notificación fehaciente. Menciona seguidamente los casos en que la mora no es automática, con cita del Art. 509 C. Civil. Puntualiza asimismo la premura con que actuó la actora, sin darle lugar a su parte a realizar una manifestación voluntaria, destacando que la providencia utilizada para fundar la decisión fue dictada en el juicio sucesorio el 08/05/2008 y notificada *ministerio legis* el 09 del mismo mes y año, promoviendo la actora esta demanda el 27/05/2008, es decir, tan solo diez días hábiles después de aquella resolución. Hace notar que dicha providencia rezaba expresamente: “Téngase presente lo manifestado y hágase saber que deberá ejercer los derechos que dice reservar por las vías procesales que correspondan”, destacando a su respecto que el principio general en materia de notificaciones -Art. 133 C. P. C. C.- es aplicable solo para las resoluciones judiciales. En consecuencia -afirma- no puede considerarse que hubo de su parte omisión, mora o culpa, pues nunca fue fehacientemente intimada ni notificada, ni en forma judicial ni extrajudicial, habiendo tomado conocimiento de la oposición formulada con la notificación de la presente acción de reducción, por lo que su allanamiento ha sido oportuno, real, total e incondicionado, solicitando la aplicación del Art. 70, último párrafo del C. P. C. C. Pide, en síntesis, se revoque el fallo en tal sentido, con costas a la actora.

---------- IV. Un examen de las actuaciones en el juicio sucesorio agregado por cuerda floja (autos: “Tarrio, Osvaldo Claro s/ Sucesión ab intestato” - Expte.748 – año 2007) permite comprobar que le asiste razón a la apelante en su planteo.---------- En efecto, según puede observarse, a fs. 77/83 de dicho expediente sucesorio se presentó la apoderada de la cónyuge supérstite del causante a denunciar la cesión de todos los derechos y acciones hereditarias efectuada a su favor por el coheredero Sr. O. A. T., acompañando copia certificada de la escritura pertinente. De ello se corrió el traslado respectivo, el que fue respondido por I. V. T. y la aquí actora en representación de E. D. T., quienes manifestaron que se trataba de una donación inoficiosa por haber afectado la legítima de los herederos forzosos, formulando “reserva de interponer la acción de nulidad en contra de la cesión de derechos acompañada, en el supuesto caso que la apoderada D. T. pretendiera

hacer valer la donación en nuestro perjuicio” (textual, fs. 85/vta.). Ante esta manifestación, la señora jueza de primera instancia proveyó teniendo presente lo manifestado y haciendo saber a la parte presentante “que deberá ejercer los derechos que dice reservar, por las vías procesales que correspondan” (auto de fs. 86).----------

--- V. Como se desprende de esta breve reseña, la cesionaria demandada nunca tuvo ocasión procesal anterior de pronunciarse acerca de la objeción formulada en el juicio sucesorio por la aquí actora, ya que no se le confirió traslado de dicha presentación. Por tanto, mal puede imputarse a la hoy demandada una conducta que haya dado motivo a la demanda, puesto que ni se opuso ni controvirtió la pretensión de la actora. Su silencio ante la providencia dictada nada agrega ni quita a las cargas procesales ni puede interpretarse como una oposición, ya que no estaba constreñida a expresar ni controvertir la oposición y pretensión formuladas, al no habérsele conferido traslado de las mismas.----------

--- VI. En este contexto, es errónea la interpretación de la *a quo* al inferir del silencio de la demandada una consecuencia jurídica, y además contraviene tanto las normas de fondo cuanto las disposiciones procesales. En primer lugar, el derecho sustantivo establece en forma clara y categórica que el silencio no constituye una manifestación de voluntad salvo en los casos excepcionales previstos en la ley (Art. 919, Cód. Civil; su doctrina). En el caso, la presentación de fs. 85/vta. tan sólo fue tenida presente por la señora jueza, quien indicó a la hoy actora que debería ocurrir por las vías procesales pertinentes, de manera que el contenido de esta providencia no implicaba para la cesionaria, por tanto, ninguna obligación de pronunciarse en uno u otro sentido. Por otra parte, aun en el hipotético caso de que se le hubiera conferido un simple traslado de dicha manifestación, su eventual silencio tampoco podría haberse tomado como manifestación de voluntad, ya que el Art. 150 del C. P. C. C. en su último párrafo establece que la falta de contestación del traslado no importa consentimiento de las pretensiones de la contraria.----------

--- A todo evento, un traslado del planteo hubiera sido en cambio sano y aconsejable, dado que podría haber brindado la posibilidad de que la cesionaria prestara su conformidad con la reducción planteada, en cuyo caso tal vez habría podido evitarse la demanda que aquí nos ocupa. En este sentido debe recordarse que la acción de reducción es facultativa para los herederos que ven afectadas sus legítimas por las donaciones inoficiosas, quienes “...podrán demandar la reducción de ellas” (Art. 1831, Cód. Civil), ya que puede no ser necesario si las partes voluntariamente se avienen a delimitar sus respectivos derechos. Bien se ha señalado al respecto que “...cuando la legítima de algún heredero forzoso es violada por disposiciones testamentarias o por donaciones, es necesario que el heredero afectado solicite la reducción, ya en el proceso sucesorio, sin necesidad de litigio, ya mediante el ejercicio de la acción...” (cfr. José Luis Pérez Lasala Graciela Medina, "Acciones judiciales en el derecho sucesorio", p. 18, Párr. 9°, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1992 – Conf. Tribunal Superior de Justicia

de la Provincia de Córdoba, sala civil y comercial • 23/02/1996 • Velázquez, Teresa del Valle c. Ferreyra, Miguel A. y/u otros • LLC 1997, 272 • La Ley Online).----------

--- En síntesis: si la hoy demandada hubiera tenido ocasión de expresar su avenimiento en el juicio sucesorio a través de la sustanciación de aquel planteo de fs. 85/vta., quizás no hubiera existido necesidad de entablar la presente demanda, al desaparecer el interés legítimo para obrar, que es fundamento y medida de toda pretensión judicial.-----

--- VII. De todo lo expresado anteriormente queda en claro que la promoción de la demanda no obedeció sino a lo proveído a fs. 86, sin que pueda achacarse a la aquí demandada ninguna conducta ni manifestación de voluntad tácita para dar motivo a la iniciación del pleito. En consecuencia, visto que al corrérsele el traslado respectivo la demandada manifestó allanarse a la pretensión en forma incondicional, lisa y llana, real, oportuna y completa, solicitando se la eximiera de la carga en costas (fs. 25), opino que concurren en la especie todos los requisitos para hacer lugar al agravio formulado. Visto lo cual, opino que deberá revocarse parcialmente el fallo a fin de disponer que las costas de primera instancia sean soportadas por su orden (Art. 70, último párrafo, C.P.C.C.), y así dejo propuesto al acuerdo.----------

--- VIII. De compartirse la postura ya expresada, las costas de alzada han de ser soportadas por la parte demandada (Art. 68, C. P. C. C.), y en cuanto a los honorarios profesionales por la actuación en esta instancia del letrado patrocinante, Dr. G. A. C., atendiendo a la extensión, calidad y eficacia de las labores realizadas y al resultado obtenido, propongo fijar dichos estipendios en conjunto en el 2,8% del monto del proceso debidamente liquidado (arts. 6, 13, 14, 47 y Conc., Dec. Ley 2.200).----------

Voto entonces a esta cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA el Dr. Velázquez expuso:----------

----En procura de la siempre deseable concisión, me remito a la correcta reseña que del fallo atacado y de la queja vertida por la apelante realizara el colega preopinante.----

----Coincide mi parecer con el del ponente y para motivar mi voto personal, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 9 de la ley 1.130 y 271 C. P. C. C. (textos ambos de la ley 4.550), alcanzará con enunciar las consideraciones siguientes.-

----Frente al allanamiento oportuno, total e incondicionado de la demandada a la pretensión contra ella deducida (fs. 25/vta.), procede en la especie eximirla de costas pese a su calidad de vencida por aplicación del Art. 70 inc. 1° C. P. C. C., pues, contrariamente a lo afirmado por la “a quo”, ella no dio con su conducta culposa lugar a la reclamación.----------

----Presentada por la hoy demandada en el sucesorio que corre por cuerda la cesión de derechos hereditarios hecha en su favor (fs. 77/vta. y 83 de ese expediente), la actual actora se opuso a ella haciendo reserva de ejercer la acción de reducción -Art. 1831 Cód. Civ., aplicable por remisión del Art. 1437 ídem- para el caso de que la cesionaria no la aceptara voluntariamente (fs. 85 del sucesorio). Mas aconteció que el juzgado,

ante la oposición, se limitó a hacer saber a la impugnante que debería ejercer los derechos que entendía le asistían por la via procesal correspondiente (fs. 86 íd.). Esto es que, cerrando la puerta a toda solución del conflicto dentro del proceso sucesorio -con una posible aceptación voluntaria de la reducción de la cesión por parte de la cesionaria-, forzó a la actora a promover el pleito presente.----------

----No fue así la conducta de la cesionaria aquí demandada la que tornó inevitable el juicio, porque a ella de la oposición a la cesión no le fue conferido traslado alguno ante el cual su silencio pudiere adquirir relevancia como manifestación de voluntad conforme o disconforme con la oposición formulada; no hubo en el caso entonces ni interpelación de la actora ni la interrogación del juez que Vélez Sársfield mencionara en la nota al Art. 919 Cód. Civ.----------

----Por lo demás, no cabe sostener técnicamente que la demandada haya conocido siquiera la oposición a raíz de la notificación “ministerio legis” de la providencia simple de fs. 86 del sucesorio, pues: a) lo que se notifica son las “resoluciones judiciales” (texto del Art. 133 C. P. C. C.) y no los escritos que las motivaron, salvo que las primeras dispongan dar traslado de los segundos; b) la providencia en cuestión no estuvo dirigida a la cesionaria, sino a la oponente indicándole la vía por la que debía ocurrir.----------

----Para el supuesto de allanamiento el legislador añadió al chiovendiana principio objetivo de la “soccombenza” pautas *subjetivas* que exigen el análisis de la conducta anterior de las partes extra e intra litis. Así, en relación a la demandada es menester examinar si su conducta previa a la deducción de la demanda fue dilatoria o entorpecedora (Confr.: Gozaíni, “Costas procesales”, EDIAR 1990, Págs. 169/170, esta alzada, c. 176/08 S. D. C. 16/09). Desde que en el caso de autos no lo fue, no ha sido correcto cargarle las costas, de las que corresponde eximirla para imponerlas en el orden causado.----------

----En cuanto a las originadas en los trámites de segunda instancia, deberá soportarlas la actora objetivamente vencida en ella (Art. 68 C. P. C. C.).----------

----Los honorarios por las tareas de alzada han de regularse en la suma propuesta por el colega antes sufragante, acorde a la extensión, calidad y resultado de la labor profesional cumplida (arts. 6, 7, 9, 14, 23, 47 del dec.-ley 2.200).----------

----Me expido en esta cuestión entonces por la NEGATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Ferrari expresó: ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, corresponderá por tanto: I) Revocar parcialmente el fallo apelado a fin de imponer las costas de primera instancia en el orden causado. II) Imponer las costas de alzada a la parte actora, fijándose los honorarios del letrado patrocinante, Dr. Gustavo Adrián Cruz, en el 2,8% del monto del proceso debidamente liquidado.----------

--- Así lo voto.----------

--- **A ESTA CUESTIÓN FINAL** EL Dr. Velázquez respondió:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Ferrari, reflejo fiel del acuerdo antes alcanzado.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 9 ley 1130, To. Ley 4550).----------

--- Trelew, de marzo de 2009.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- I) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado a fin de imponer las costas de primera instancia en el orden causado.----------

--- II) IMPONER las costas de alzada a la parte actora.----------

--- III) FIJAR los honorarios del letrado patrocinante, Dr. Gustavo Adrián Cruz, por sus labores en segunda instancia, en el 2,8% del monto del proceso debidamente liquidado.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

--- REGISTRADA BAJO EL N º _____ DE 2.009 – SDC.- Conste.----------

PAULO EDUARDO KÔNIG
SECRETARIO DE CAMARA