--- En la ciudad de Trelew, a los días de abril del año dos mil trece, se reúne la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Carlos A. Velázquez para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"L., M. B. Sucesora de L., M. S. c/ M., A. M. y Otra s/ Simulación" (Expte. 389 - Año 2012 CAT)** 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. 327.---------- ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- Que a fs. 287/301, el Sr. Juez de grado dictó sentencia rechazando la excepción de prescripción opuesta por los demandados, contra la parte actora, haciendo lugar a la demanda entablada por **M. S. L.** y continuada por su heredera **M. B. L.**, en contra de **A. M. M.** y **G. P. M.**, por simulación, declarando en consecuencia nula la transmisión de dominio instrumentada por A. M. M., a favor de G. P. M., en referencia al inmueble identificado en autos y retrotrayendo la situación dominial del mismo a la existente con anterioridad a la fecha de suscripción de la escritura traslativa. En línea con este resultado, dispuso la imposición de las costas al litisconsorcio demandado.----------

--- Que a fs. 305 dicha sentencia fue apelada por la parte demandada, quien concedido el recurso a fs. 306, expresó agravios a fs. 321/324 vta. y corrido el traslado correspondiente a fs. 325, el mismo no fue evacuado por la contraria.----------

--- Se agravia la apelante específicamente por dos cuestiones centrales: en primer término por el rechazo de la excepción de prescripción; manifiesta que planteó que la acción de simulación prescribe a los dos años, amparándose en el art. 4030 del Código Civil. Si bien dicha norma hace referencia exclusivamente a la acción entre partes, la doctrina y jurisprudencia han establecido que también es aplicable a la acción promovida por terceros. Además dicho plazo debe contarse desde que quien demanda conoce o pudo conocer la existencia del acto al cual le endilga el carácter de simulado conforme doctrina y jurisprudencia unánime. Cita legislación y jurisprudencia.----------

--- Expresa que, atento las constancias de autos, el plazo se encuentra largamente vencido, pero el a quo no hace referencia al planteo y toma como punto de partida el momento en que supuestamente los actores tomaron conocimiento del acto, equivocando en la aplicación del derecho y la jurisprudencia vigente ya que no existe prueba fehaciente alguna que lo demuestre, por lo tanto es un hecho alegado y no probado.----------

--- Arguye que los métodos que utilizó la contraria para arribar al conocimiento pudieron efectuarse mucho antes de la fecha en que ellos dicen haberlos realizado y que el juez de grado con su fallo está premiando la negligencia de la actora, en contra de la seguridad jurídica y la doctrina y jurisprudencia reinante.----------

--- Sostiene además que la supuesta falta de cobro de la deuda por haberes e indemnizaciones de ley se debió pura y exclusivamente al abandono de la actora, quien fue totalmente negligente al inhibir al Sr. M. recién el día 2 de noviembre de 2001, cuando la sentencia de primera instancia, condenatoria al pago en favor de la Sra. M. S. L., es de fecha 10 de mayo de 1999, con lo cual si la actora hubiera sido diligente, la donación, efectuada el 4 de enero de 2001, no se hubiera podido realizar.---

--- En segundo término se agravia de que el sentenciante hizo lugar a la demanda sin tener en cuenta las pruebas rendidas ni las constancias de la causa, basando su fallo en doctrina y jurisprudencia desconociendo totalmente la realidad de los hechos; es así que el a quo señala en la resolución los requisitos del negocio simulado sin que se encontraran acreditados dichos extremos.----------

---Remarca lo contradictorio de la sentencia ya que el propio juez es quien establece que quien afirma la existencia de un acto simulado es quien debe probarlo, invirtiendo posteriormente la carga probatoria, con base en jurisprudencia minoritaria; a pesar de ello, se afirma que probó fehacientemente la veracidad del acto y la falta de intención de engañar a terceros puesto que, aduce, no se hacía más que cumplir con la intención de la anterior titular del inmueble.----------

---Aclara que los indicios deben ser graves, precisos y concordantes, características que no se dan en autos y que el juzgador no ha podido demostrar a los fines de fundar su dictamen; que un solo indicio, incluso más de uno en ocasiones son, insuficientes para presumir la certeza del hecho. Por ello la jurisprudencia viene exigiendo dicha trilogía aceptando todos los medios de prueba para acreditarlos. Las conjeturas deben ser varias, surgir de un cúmulo de antecedentes y circunstancias que lleven al ánimo del juzgador el conocimiento de hechos reales y comprobados.----------

---Postula que los distintos indicios que el juez amerite deben llevar a un resultado unívoco, cuestión que está muy lejos de suceder en autos, existiendo en realidad indicios más que precisos y concordantes de que no había en el presente caso intención de defraudar o engañar a terceros. Cita jurisprudencia en refuerzo de sus postulaciones.----------

---Asevera que si la intención del Sr. M. era defraudar a los acreedores, insolventándose y no permitiendo así el cobro de sus acreencias, no habría iniciado la sucesión de su madre y posterior inscripción del inmueble, para de esta forma no ingresar un bien a su patrimonio. Por el contrario, ya conociendo la existencia de una sentencia condenatoria en su contra, el demandado realizo actos tendientes a incrementar su patrimonio.----------

---Concluye diciendo que no se acreditó en autos, ni por pruebas ni por indicios, que estén cumplidos los requisitos exigidos para la existencia de un negocio simulado, a lo que se debe sumar la negligencia de la actora al tomar los recaudos necesarios con el fin de asegurar el cobro de su crédito. Solicita se rechace la demanda por simulación incoada y se revoque la sentencia en todas sus partes, con costas.----- ----------

--- Corrido traslado a la contraria del memorial de agravios, mediante providencia de fs. 325, el mismo no es contestado. ----------

--- Ingresando al tratamiento de las dos cuestiones traídas a revisión de esta Sala, debo decir en lo tocante al primer agravio que la defensa técnica de la parte actora ha efectuado un esfuerzo argumental, pretendiendo revertir el resultado desfavorable cosechado en el grado, sobre la base de argumentos que pretenden descalificar la decisión del juez, pero que analizados son enteramente inconducentes e, incluso, inaplicables al caso. ----------

--- En primer lugar, creo que el Sr. Juez de grado ha hecho bien en hacer a un lado la prescripción planteada por la accionada en autos; es más, creo que el a quo podría haber marginado la prescripción siquiera sin tratar el fondo de ella. Es que, el accionado la interpuso fuera de la oportunidad señalada por el art. 3962 del Código Civil, lo que implica que la interpuso tarde, lo que equivale a que la prescripción planteada es inaudible aquí.----------

--- Si se repasa la causa con detenimiento, surgen los siguientes extremos de hecho, esenciales para la correcta resolución del primer agravio: a) que a fs. 76, con fecha Agosto 21 de 2007 se dictó la providencia de traslado de la demanda, librándose las cédulas dirigidas a los demandados, que obran glosadas a fs. 77 y 78; b) que a fs. 88/89 uno de los demandados, el aquí apelante, debidamente citado, interpone excepción de defecto legal, sin mencionar para nada la prescripción de la acción; c) que resuelta negativamente la defensa de defecto legal, el accionado contesta demanda a fs. 103/107, donde sí opone la prescripción de la acción.----------

--- En virtud de los extremos de hecho enumerados en el párrafo anterior, a tenor de lo dispuesto por el art. 3962 CC, es inevitable en autos la conclusión de que el accionado interpuso tardíamente la excepción de prescripción, al no hacerlo en la primera oportunidad que establece el art. 3962 CC como la ocasión idónea para oponerla. Por ello, la prescripción opuesta en autos es inadmisible y debía rechazarse, como bien hizo el juez de grado, aunque por razones de fondo.----------

--- He indicado en una obra anterior que la prescripción no puede dictarse de oficio por el juez (art. 3964 CC), motivo por el cual debe ser opuesta por la parte interesada en su declaración, la que debe interponer temporáneamente a la litis. El art. 3962 CC fija el momento procesal en que debe ser opuesta, so riesgo de no poder hacerla valer, en caso contrario. La “primera presentación” es siempre una presentación en juicio, una presentación procesal, no teniendo obligación quien intente valerse de la prescripción en invocarla en sede extrajudicial, aún cuando es conveniente hacerlo para evitar posteriores incidencias y debates al respecto. La oportunidad para oponer la prescripción es el momento de contestar la demanda, si no ha habido antes una presentación anterior de la parte o si no ha debido plantear excepciones previas, pues si alguna de estas dos situaciones se ha producido, debe oponerse la prescripción de la

acción allí (Vid. LÓPEZ MESA, Marcelo, “Sistema de jurisprudencia civil”, Editorial AbeledoPerrot SA, Buenos Aires, 2012, tomo 4, pág. 5397).----------

--- Es que por primera presentación en juicio (art. 3962 del CCiv.) debe entenderse la primera actuación que haga quien intente oponerla, por lo cual quien se presenta en el proceso, por cualquier motivo que fuere, antes de contestar la demanda, debe oponer la defensa de prescripción, y si no lo hace, pierde el derecho de prevalerse de dicha defensa (C. Apel. Concordia, sala Civ. y Com. III, 14/5/2002, “Yuqueri Chico”, LL Online).----------

--- Y bien se ha dicho que el demandado que opone excepciones previas tiene la ineludible carga de plantear juntamente con ellas la de prescripción, por de lo contrario y en razón de que dicha conducta procesal importa la primera presentación en el juicio pierde el derecho de hacerlo en oportunidad de contestar la demanda (C. Civ. y Com. Paraná, sala 2ª, 14/05/1984, Munci y Cía, Empresa Constructora v. Torales de D'agostino, Dominga y otra, JA 1985-III-41).----------

--- Es así que habiendo opuesto la demandada una excepción previa en autos tenía la ineludible carga de haber planteado juntamente con la excepción de defecto legal que introdujera a fs. 83/84 la excepción de prescripción; no habiendo actuado así, dado que dicha conducta procesal importó la primera presentación en el juicio, la accionada perdió allí el derecho de oponer al reclamo del actor la prescripción en esta causa, ya que tal defensa no fue introducida en la oportunidad establecida legalmente al efecto (art. 3962 CC).----------

--- Es así que el a quo ha actuado correctamente al hacer a un lado la pretensión prescriptiva del accionado. Ello, pues, amén de que la misma fue planteada en forma extemporánea, además desde el punto de vista sustancial, tampoco correspondía acogerla. Y ello, por un doble orden de razones.----------

--- Me explicaré. En primer lugar, es esta una acción de simulación iniciada por un tercero, ajeno a las partes que habrían instrumentado el acto simulado.----------

--- La situación ha sido encuadrada por algunos en el segundo párrafo del art. 4030 CC, el que edicta textualmente que “*Prescribe a los dos años la acción para dejar sin efecto* ***entre las partes*** *un acto simulado, sea la simulación absoluta o relativa. El plazo se computará desde que el aparente titular del derecho hubiere intentado desconocer la simulación”.*----------

--- No tengo tan claro, a diferencia de otros, que a la acción de simulación planteada por un tercero se le aplique el plazo del art. 4030 CC, expresamente previsto para “la acción para dejar sin efecto **entre las partes** un acto simulado”. De momento que quien inicia esta acción es un tercero y no una de las partes que instrumentó el acto cuestionado y que las restricciones a los derechos se interpretan restrictivamente y nunca en forma conjetural, tengo fundadas razones para no adherir al criterio de los dos años de plazo para esa acción, si es iniciada por un tercero. ----------

--- Es más que dudoso, prácticamente insostenible, que un plazo de prescripción pueda aplicarse por analogía. Si la prescripción es de interpretación estricta, si no restrictiva, aplicar un plazo pensado para un supuesto distinto, que cercena o acota el amplio plazo residual del art. 4023, podría ser algo difícil de sostener jurídicamente. ----------

--- Coincido, en cambio, con el criterio de que la previsión del art. 4030 CC es una disposición excepcional no aplicable fuera de los supuestos contemplados en ella (C. Nac. Com., sala B, 29/9/2000, “Casa Eibar II y SA”, LL Online). ----------

--- Sin embargo, tampoco nos enzarzaremos en el encuadramiento del caso en determinada norma; ello, porque cualquiera sea la norma en que se subsuma el caso de autos, la prescripción es inaudible, no solo formalmente, sino también desde el punto de mira conceptual. ----------

--- Es que, aún aplicando a este caso el art. 4030 CC, y prescindiendo de todos los óbice conceptuales que se oponen a ello, tampoco así estaría prescripta la acción de autos, contrariamente a lo pretendido por el accionado. ----------

--- El apelante no ha tenido en cuenta –o ha pretendido soslayar- toda la jurisprudencia que es conteste en que el plazo bienal de prescripción de la acción de simulación, establecido expresamente para las partes del acto pretendidamente ficticio y aplicable por analogía a los terceros ajenos a éste, comienza a correr cuando el accionante tiene conocimiento efectivo, pleno y cabal de la simulación, sin que basten a tales efectos las simples sospechas (C. Nac. Civ., sala I, 5/10/2004, LL 2005-A-471; ídem, sala M, 29/11/2004, LL 2005-B-284; ídem, sala A, 19/06/1998, “Costantino de Martínez, Marta Inés v. Costantino, Salvador Osvaldo y otros s/ nulidad de escritura”, en AbeledoPerrot online). ----------

--- El recurrente dice que la actora podría haberse cerciorado antes de la transferencia de dominio del inmueble. Puede ser cierto; pero no estaba obligada a ello. Pretender obligar a la actora a iniciar antes sus gestiones y averiguaciones, que condujeron a verificar documentalmente la transferencia de dominio del inmueble escasos seis meses antes de iniciar la demanda, o pretender responsabilizarla por no haberlo hecho, implica tanto como buscar penar que la misma no presumiera la malicia en otros, en este caso, el accionado apelante y su hija. ----------

--- Máxime teniendo en cuenta las consecuencias desfavorables que puede tener perder un juicio y dado que no es cualquier juicio el iniciado, sino uno de simulación e inoponibilidad subsidiario, la actora se munió de las constancias necesarias para llevarlo a cabo. Recién allí comienza a correr el curso de la prescripción, no antes. Y pretender que como no lo hizo antes, no podía accionar implica intentar echar mano a institutos como el del retraso desleal del ejercicio de los derechos que, como resolviera esta Cámara, en su precedente del 17 de abril de 2012, “L., E. H. y Otra c/ T. C. S.R.L. y otro s/ Daños y perjuicios” (Expte. 425 - Año 2011 CAT), ante una pretensión de aplicar una suerte de versión sui generis de retraso desleal en el ejercicio de los derechos, que dicho instituto, construcción que algunos vinculan con el principio general

de la buena fe, nos parece inaplicable en la República Argentina, especialmente, por una razón legal: el contenido del in fine del art. 27 del Código Civil. ----------

--- Cualquiera sea el acierto de la manda, ella es obligatoria y, como tal, la interpretación a dársele no puede prescindir de su texto expreso; resulta innegable que el Codificador instauró un sistema de cómputo de los plazos que impide la aplicación del retraso desleal en nuestro derecho, a menos que no exista un plazo establecido para su ejercicio. A tenor del art. 27 C.C. sería llegar demasiado lejos el declarar caduco el ejercicio de una acción dentro de los plazos legales para tal objeto. Piénsese que toda institución que signifique la pérdida de los derechos por el mero transcurso del tiempo, inclusive la caducidad de instancia o la prescripción -ambas reguladas legalmente-, debe ser interpretada, cuando menos, en forma estricta, si no restrictiva. Y el mencionado art. 27 CC no deja margen para interpretaciones extensivas.----------

--- Si se aplicase la idea foránea del retraso desleal a un supuesto regido por un plazo de prescripción y se pretendiese que quien ejerció un derecho suyo antes de la medianoche en que termina el último día del plazo, ha actuado deslealmente teniéndosele por decaído el derecho, se estaría consumando un ultraje constitucional, dado que se estaría vulnerando el principio de reserva, al privar a alguien de lo que la ley no sólo no le prohíbe, sino que le autoriza expresamente (Cám. Apels. Trelew, Sala A, 17/4/2012, “L., E. H. y Otra c/ T. C. S.R.L. y otro s/ Daños y perjuicios” (Expte. 425 - Año 2011 CAT), en eldial.com).----------

--- Es más, no es el nuestro un criterio peregrino, pues la jurisprudencia argentina muestra un fallo liderado por el voto del maestro Adolfo Plíner, donde con su claridad habitual, el insigne camarista bahiense desestimaba la idea, expresando que “No encuentran fundamento objetivo en la ley ni en los principios de buena fe y lealtad, la exigencia de que los derechos de los individuos deban ser reclamados o ejercidos en un tiempo determinado, con la modalidad o en una extensión extraña a toda carga expresa incluida en su normativa” (Cám. 1ª CC Bahía Blanca, Sala I, 16/12/80, “Federación Agraria Argentina Cía de Seguros c/ Panelli Evans J.”, DJBA 121-193). No es un argumento para desdeñar y él desnuca el criterio del recurrente de que la actora debió hacer algo distinto de lo que hizo.----------

--- Por otra parte, habla el apelante de negligencia. No ha habido negligencia alguna en la actora ni, menos, puede intentar revertirse sobre ella, las consecuencias de actos que tenía el derecho de realizar en los tiempos que ella considerase prudentes, hasta que estuviera en reales condiciones de accionar en defensa de sus derechos, máxime cuando se trata de iniciar una acción tan compleja como la de simulación. ----------

--- De tal modo, es indudable, mal que le pese al recurrente, que justificado documentalmente el momento de la toma de conocimiento fehaciente del acto simulado o fraudulento por parte de la actora, se revierte sobre su contraparte la prueba de que esa no fue la primera ocasión en que tuvo noticia indubitable –no una mera sospecha- de que el acto que la perjudicaba era insincero o malicioso. ----------

--- Bien se ha dicho en esta línea que es a cargo de quien opone la excepción de prescripción, el tener que acreditar, ya sea el momento de la interversión del título (cuando es entre partes), o el del conocimiento del vicio (cuando la acción es ejercida por un tercero) (C. Civ. y Com. Córdoba, 8ª, 15/02/1993, Carbajal, Alberto J. v. Dehner, Roberto y otro, JA 1994-I-394). ----------

--- Se dijo luego en esa causa con acierto que cuando la simulación es invocada por un tercero, la prescripción se computa desde que el impugnante tuvo conocimiento del carácter ficticio del acto, conocimiento que debe ser cierto, cabal, no bastando las simples sospechas (aunque luego se confirmaran), por lo que la circunstancia de que quien lo ataca haya sabido que se celebró, o que se lo haya inscripto en el Registro de la Propiedad, no constituyen el punto de partida del cómputo de la prescripción, ya que ello no importa el conocimiento de la simulación que lo afecta (C. Civ. y Com. Córdoba, 8ª, 15/02/1993, Carbajal, Alberto J. v. Dehner, Roberto y otro, JA 1994-I-394). ----------

--- Y se puntualizó finalmente allí, con claridad y certeza, que la distinción legal sobre el comienzo de la prescripción para las partes y terceros es clara: para los primeros corre desde el momento de la interversión del título; para los segundos desde el conocimiento del vicio, pues es lógico que si el tercero no ha tenido conocimiento del vicio, no puede ejercer la acción (C. Civ. y Com. Córdoba, 8ª, 15/02/1993, Carbajal, Alberto J. v. Dehner, Roberto y otro, JA 1994-I-394). Es este indudablemente el criterio correcto.------

--- Como se resolvió en otros dos fallos que merece aquí referirse: respecto a los terceros accionantes, el plazo de prescripción del art. 4030, CCiv., corre a partir de que éstos tuvieron real y efectivo conocimiento del acto cuya nulidad se pretende y que podía afectar sus derechos (C. Nac. Com., sala B, 19/10/2000, JA 2001-IV-533). Y corresponde a quienes oponen la prescripción de la acción de simulación acreditar que el comienzo del plazo de prescripción no era el indicado por los actores y que éste se había cumplido (Sup. Corte Bs. As., 29/3/1994, “Simone”, LL Online, voto de la mayoría).----------

--- Todo ello demuestra que el razonamiento del juez fue correcto en este punto y que el agravio que pretende enderezarse contra él es ilusorio, gravemente erróneo, inacogible por donde se lo mire y así, sin más, merece rechazarse. ----------

--- Ingresando al tratamiento del segundo agravio, relativo al cuestionamiento de la propia procedencia de la acción de simulación, tampoco el mismo habrá de ser acogido, conforme los fundamentos que eslabonaré seguidamente. ----------

--- En primer lugar, una razón procesal inclina la balanza en contra del apelante: éste ha efectuado un sobrevuelo sobre la temática del pleito, dando escuetamente una opinión suya sobre cómo debió haber sido resuelto éste, pero sin hacerse cargo de las razones por las que el a quo no acogiera sus defensas y alegaciones.---------- ----------

--- Más aún, ni siquiera ha procurado la apelante conmover la totalidad de las vigas maestras que sustentan la sentencia atacada, limitándose a efectuar un cuestionamiento parcializado e insuficiente de la resolución en crisis, por ejemplo,

pretender hacerse fuerte en aspectos que carecen de una entidad dirimente del pleito, sin poner en crisis a lo expuesto en la sentencia bajo ataque.---------- ----------
--- Por poner algunos ejemplos, el apelante no se ha hecho cargo de argumentos sentenciales dirimentes, como los siguientes: 1) “cuando se trata como en autos de simulaciones imputadas en perjuicio de terceros, el vínculo de parentesco o la amistad entre el aparente transmitente de derechos y el beneficiario de los mismos, como así también a quien se ofrece para otorgar el negocio una fachada de seriedad, suelen ser indicios importantes para descubrir la simulación, pues la gravedad que reviste el acto cuando perjudica a terceros, exige " una gran confianza reciproca entre los partícipes”; 2) si la existencia de un acuerdo simulatorio descubre la simulación de la donación del bien registrable, en fechas sospechosas por su cercanía temporal con la deuda reclamada, las restantes circunstancias, vitalizadas mediante variadas y serias presunciones, despejan la existencia de actos de disposición de bienes a título gratuito, sólo aparente, con el propósito de sustraerlos al patrimonio del deudor, como prenda común de los acreedores; 3) el inmueble en cuestión fue transferido a titulo gratuito a los hijos, y al respecto se señala como ejemplo típico de simulación absoluta, la donación de padres a hijos ante la amenaza de una ejecución; 4) como la donación ha sido a título gratuito y la acción de simulación entablada por el actor, lo fue en calidad de tercero ajeno a dicho acto, por lo que reviste el carácter de una acción patrimonial, desde que quien demanda la simulación busca la verificación de que el bien subsista en el patrimonio de su deudor, pese a la apariencia contraria, y con ello procura la reconstrucción de la prenda de los acreedores constituida por el patrimonio del deudor, a fin de hacer factible el cobro del crédito reconocido en sede laboral circunstancias acreditadas en la causa, permiten armar el esquema de presunciones graves, precisas y concordantes, dejando bien evidente la convicción moral de que el negocio fue aparente, con el propósito de evadir la obligación contraída con el actor; 5) quienes se defendieron contra la alegación de simulación debieron colaborar dinámicamente en la prueba de la verdad que pregonaron; quienes no actuaron así, manteniendo una actitud pasiva esperando que el actor cumpla sólo la carga probatoria de su demanda han incumplido su deber; 6) la actitud probatoria activa fue la del actor en autos, quien pudo aportar varios hechos demostrativos de la simulación, como el menoscabo de un derecho o interés legítimo de orden patrimonial, cierto y personal del damnificado, su relación de causalidad con el acto simulado, el estado de insolvencia del donante, la modalidad del contrato, su parentesco con los donatarios, la especial oportunidad en que se realizó el acto de disposición, ya analizados; 7) En el caso, la "causa simulandi", es decir la razón por la cual las partes realizaron el acto simulado aparece evidente a la luz de ciertos indicios que concurren en el pleito y que la doctrina ha considerado típicos de la simulación como el parentesco próximo existente entre las partes del acto simulado (padre- hija) y la circunstancia de que se benefició el donante puesto que sustrajo de su patrimonio el único bien que lo componía, lo que se erige como la causa

simulandi de la operación cuestionada, en cuyo caso, la transferencia de dominio es ficticia, y con el objeto de eludir la acción de los acreedores, los terceros con interés legítimo, tal el caso de la aquí actora, cuyo crédito insatisfecho por parte del codemandado A. M. M. no es ya motivo de controversia alguna, quien puede atacar la eficacia de dicha transferencia, lo que caerá precisamente por su falta de autenticidad, sellando la suerte de la presente acción.----------

--- Estas siete vigas maestras o argumentos dirimentes empleadas por el a quo en su decisorio no han recibido embates que las conmuevan ni pongan en crisis, por lo que deben considerarse firmes por falta de crítica concreta y razonada, ya que el apelante se ha limitado a dar su versión, su opinión podría decirse, sobre los hechos de la causa, pretendiendo contraponer a la sentencia una elaboración propia del sub lite, la que en un plano paralelo y sin hacerse cargo de las constataciones sentenciales, pretendiera hacerse fuerte en una opinión distinta, que no hace colapsar las vigas maestras de la construcción del a quo. ----------

--- Así, el recurso en este segundo agravio es insuficiente, déficit que se patentiza en dos extremos de hecho concretos: uno, se vuelca en el memorial una serie de manifestaciones -de disgusto podría decirse- de desacuerdo con el fallo, casi que se contesta al fallo, como si fuera un responde de demanda o un descargo, pero el memorial analizado no porta un sustento sustancial que patentice los yerros y desaciertos concretos, que se imputa a la resolución de la instancia anterior.----------

--- Es más, el escrito de fs. 321/324vta. repite en buena medida los contenidos de la contestación de demanda de fs. 103/107vta., lo que técnicamente está vedado para un recurso, que no puede consistir en la reiteración de manifestaciones o argumentos ya introducidos en la litis, sino que él debe consistir en un escrito objetivo de rebatimiento de un acto sentencial, que enfrente al mismo con razones de peso, que demuestren su manifiesto desacierto y le hagan perder estabilidad, con lo que un memorial o expresión de agravios nunca puede consistir en una reiteración de escritos y fundamentos presentados en la faz postulatoria del proceso, ya que él ha de constituir una versión superadora, crítica, pero siempre superadora, del pronunciamiento dictado en la causa, de cuyos fundamentos debe hacerse cargo, rebatirlos, hacerlos caer o demostrar su levedad sustancial. ----------

--- Pues bien, en el caso que analizamos, las críticas al fallo que intenta el recurrente no configuran el rebatimiento objetivo de los dichos sentenciales, ni logran demostrar la existencia de yerros de significación en el mismo, sino que expresan un parecer distinto del apelante, sobre la base de su propia subjetividad y pretendiendo hacer pie en elementos de juicio inaplicables al caso. ----------

--- Es más, en el supuesto que analizamos la apelante no ha siquiera logrado patentizar por qué el fallo apelado es groseramente erróneo, como sostiene apodícticamente. Todo su reduce a una divergencia subjetiva, matizada con disquisiciones por demás

opinables y carentes de debido y suficiente sustento. En tales condiciones no debe extrañar que el recurso fracase.--- ----------

--- La apelante ha efectuado un sobrevuelo sobre la temática del pleito, dando extensamente una opinión suya sobre cómo la cuestión sub discussio debió haber sido resuelta pero sin hacerse cargo de las razones por las que el decisor de la instancia anterior no acogiera sus alegaciones.---------- ----------

--- Ni siquiera ha procurado la apelante conmover la totalidad de las vigas maestras que sustentan la resolución atacada, limitándose a efectuar un cuestionamiento parcializado e insuficiente de la resolución en crisis, por ejemplo, pretender hacerse fuerte en aspectos que carecen de una entidad dirimente del pleito, sin poner en crisis a lo fundamental de lo resuelto y argumentado en la resolución bajo ataque.----------

--- La crítica fundamental del apelante se endereza a cuestionar la constatación sentencial sobre la concurrencia de los presupuestos de la simulación en el caso, pero sin hacerse cargo de por qué el a quo tuvo por presente cada uno y pretendiendo aventar sus afirmaciones con otras afirmaciones, sobre la falta de intención de su parte de defraudar a terceros, las que fueron condimentadas hasta el cansancio por las más variadas conjeturas, sobre por qué su parte habría transferido la propiedad del inmueble, si hubiera querido defraudar a terceros, etc..----------

--- Este tipo de interrogaciones retóricas no configuran agravios sino opiniones, como lo ha resuelto reiteradamente esta Sala, sentencia del 18 de febrero de 2009, in re “M., V. c/ S., J. y otros s/ Daños y Perjuicios” (Expte. Nº 22.947 - año: 2008). ----------

--- Por momentos, el apelante parece querer convertir a esta litis en un “proceso de intenciones”, esto es, en una averiguación sobre cuáles fueron sus sentimientos más íntimos, al momento de transferir la propiedad del inmueble; dado que las intenciones no son relevantes en derecho, en tanto no sean exteriorizadas de alguna manera, no puede degenerar el proceso en una suerte de juego de adivinanzas acerca de la voluntad interior de un sujeto, que permaneció desconocida para todos, excepto para él. Como reza el venerable apotegma romano: “Voluntas in mente retenta, voluntas in mente non est”.----------

--- Tampoco cabe prestar atención a la escueta prueba presentada por la accionada para sostener la sinceridad del acto impugnado. Si se analizan los testigos que ella ofreciera, los mismos distan de ser convincentes, al ser mayormente testigos de oídas, como el testigo B., que depone a fs. 228, y que dice saber que la causante pensaba dejarle la casa a la hija de A., pero no recuerda el nombre de ella y luego afirma que lo sabe por haber conversado el tema con A. (el accionado de autos), lo que esfuma su testimonio, al tratarse cabalmente de un “testigo de oídas”, es decir de un relator de versiones interesadas y no de quien presenció de visu eventos trascendentes para la resolución de la causa.----------

--- A fs. fs. 227, el testigo M., afirma que “técnicamente que era para G.”. Contestar a una pregunta sobre la voluntad de una causante y decir que “técnicamente era para…”

o implica una falsedad mayúscula o una improvisación excepcional, máxime cuando no se da razón de los dichos que sea convincente. ----------

--- Esa es la prueba que esgrime el accionado, diciendo que ha cumplido su deber de colaborar con la magistratura para develar la sinceridad del acto y su carácter no simulado ni fraudulento. ----------

--- Es más, la testigo G., que depone a fs. 226 y vta. que curiosamente sabe que la madre del demandado quería que la casa quedara para la hija, que no sabe en la pregunta anterior si el donante la heredó o no, agrega un dato que desbarata la postura de la actora al afirmar que fue vecina de M. durante muchísimos años, hasta que se fueron del inmueble, lo que implica que el padre y la hija vivían juntos en el inmueble donado, lo que constituye un fuerte indicio de retentio posesionis, que suma otro elemento de prueba en contra del accionado, justamente proveniente de un testigo que el mismo enarbola. ----------

--- Y es sabido que la *retentio possessionis* constituye una importante presunción de la ficción de una operación inmobiliaria o de un negocio jurídico sobre un bien (C. 1ª Civ. y Com. San Nicolás, 26/6/2003, LLBA 2003-1282; C. Civ. y Com. Córdoba, 5ª Nom., 16/2/1998, LLC 1998-1294; C. Civ. Com. Minas Paz y Trib. Mendoza, sala 5ª, 20/10/2004, “Clop”, AP Online 1/70014998-6; C. Nac. Civ., sala B, 11/07/1996, Cordo, Oscar R. v. Pataro, Martha M., JA 1999-II-síntesis). ----------

--- Es que, la "retentio possessionis" constituye un indicio que autoriza a suponer la existencia de un acto simulado, cuando tras haberse desprendido ostensiblemente del dominio de un inmueble, el vendedor continúa ocupándolo y realizando actos que contradicen la tradición que aparentemente se ha efectuado, ya que continuar utilizando un bien transferido resulta contradictorio con lo que ocurre en la generalidad de los casos de disposición y permite suponer la existencia de una mera apariencia de enajenación (C. Nac. Civ., sala G, 04/07/1984, Iula o Iula Díaz de Rabelino, María del C. v. Iula de Cindola, Eleonora M. L., JA 1985-I-674).----------

--- Quien es deudor de una obligación reconocida en sentencia firme, que hereda un bien y lo trasmite gratuitamente a un hijo, sin dar satisfacción a sus deudas, se coloca automáticamente en una posición cuestionable, ya que el perjuicio está acreditado, si el transmitido era el único bien de que disponía, como es este el caso. En tal situación, si el mismo sostenía la sinceridad y corrección del acto impugnado, debió colaborar efectivamente con la autoridad judicial para despejar las dudas que su propio comportamiento había creado, en especial, aportando prueba de que el mismo no vivía más en el inmueble, que al momento de la donación, ocurrió un cambio tangible en la posesión del inmueble, que se correspondiera con el cambio en la titularidad, etc. --------

--- No habiendo obrado de tal modo, las afirmaciones del apelante en sentido contrario deben entenderse interesadas e inacogibles, a la luz de la prueba colectada en autos y de la propia conducta de las partes, que constituye para el juez un importante prisma de análisis de los hechos debatidos. ----------

--- Para peor, el apelante no ha logrado en su ataque demostrar ningún yerro grave del a quo en esta faena hermenéutica, ni en la aplicación de ella a los hechos de la causa. Su embate contra el pronunciamiento de grado permanece en el segmento de la doxa, de la opinión. Y sabido es, como esta Sala lo ha decidido en diversos decisorios, que no existe refutación doxal admisible de la episteme (cfr. mi voto, en sentencia de esta Sala dictada in re “R. M. J. c/ D. P. J. S. y otro s/ Daños y Perjuicios” (Expte. 443 - Año 2009 CANE), esto es, que no es admisible el derribamiento de una prueba técnica o de un decisorio, sobre la base de opiniones discordantes, pero carentes de un aparato argumental suficiente que las sustente y valide. ----------

--- La liviandad del ataque dirigido a la valoración de las constancias de la causa, hace naufragar el ataque, al no resultar el mismo suficiente para conmover la faena apreciativa del juez de grado.- ----------

--- Seguidamente, cabe aseverar que las diversas alegaciones de la apelante resultan apodícticas, es decir, pretenden fundarse en sí mismas, sin traer elementos de juicio objetivos y verificables que apoyen sus particulares criterios en esta materia.------- -------

--- Lo anteriormente expuesto lleva a pensar que la recurrente no ha llenado su deber, al plasmar una crítica superficial, genérica, basada en subjetividades, y no tocar al discurrir del recurso los puntos centrales o dirimentes del decisorio que se cuestiona y de la apreciación probatoria que éste formula, lo que implicó quedarse a medio camino o errar el sendero, por parte del recurrente.-- ----------

--- Y, en ambos casos, tal deambular por una instancia especial como la segunda instancia donde la precisión debe ser impar y las vaguedades colapsan, no lleva al apelante a destino, sino que lo expone a no obtener el resultado que buscaba.----------

--- Es que el recurso de apelación no es una competencia artificiosa de saberes abstractos, pareceres subjetivos o sagacidades vanas, entre un juez recurrido y un apelante. El recurso de apelación tiene por objeto la revisión de legalidad, de razonabilidad, de constitucionalidad y de suficiencia argumental de un pronunciamiento. No se trata de analizar por su conducto si había mejores argumentos a la mano en la temática abordada o si algunos de los utilizados eran deficientes –incluso equivocados- o si el juez cometió un déficit argumental en alguna de sus vigas maestras (cfr. esta Sala, sentencia dictada in re "J., C. D. c/ P. P. S.A. s/ Cobro de pesos" (Expte. 325 - Año 2009 CANE).----------

--- Recurrir no es expresar matices sino descubrir y patentizar desaciertos. Recurrir no es plantear opiniones divergentes a la del fallo atacado, sino demostrar que éste no se sustenta en derecho o contraviene las constancias de la causa (cfr. esta Sala, sentencia dictada in re "J., C. D. c/ P. P. S.A. s/ Cobro de pesos" (Expte. 325 - Año 2009 CANE).--

---

--- Y, en verdad, cuando se analizan las afirmaciones de la recurrente de fs. 321/324vta., ellas no logran acreditar siquiera mínimamente los presuntos errores que imputan al acto decisor impugnado.---------- ----------

--- En tales condiciones el recurso es inaudible, porque el agravio no es tal. Es que, discutir los criterios sentenciales sin fundar sustancialmente la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios. Es que la fundamentación del recurso de apelación no puede consistir en una mera discrepancia que manifieste el recurrente con el criterio sustentado por el juez de la causa" (ARAZI, Roland – ROJAS, Jorge A., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Rubinzal y Culzoni, Santa Fe, 2001, Tomo I, p. 835).----------

--- Con la falta de crítica concreta y suficiente de la sentencia apelada, el recurrente vulnera uno de los principios rectores del derecho de los recursos, el llamado principio de sustentación. Se ha dicho que "la sustentación exige indicar razonada y explicadamente los cuestionamientos que respecto de la decisión, bien en sus fundamentaciones jurídicas o fácticas, hace el recurrente. La sustentación tiene por finalidad hacer un cuadro comparativo entre las razones aducidas por el fallador, y las del recurrente, para demostrar desde allí, el agravio, la lesión que esa decisión causa" (RICO PUERTA, Luis Alonso, "Teoría general del proceso", Edit. Comlibros, 1ª edición, Medellín-Bogotá, 2006, p. 841 y mi voto en sentencia de esta Sala A, del 18/6/08, in re "V., L. N. y otro c/ L. ** de J. S.C.T.T.L. s/ dif. de haberes e indem. de ley" (registrada bajo el Nº 36 de 2.008 – SDL).---------- ----------

--- Por otra parte, aún si así no fuera, tampoco tendría andamiento el recurso, porque el accionado no ha rebatido debidamente las afirmaciones del actor sobre el carácter fraudulento del acto, las que vertebra en la acción subsidiaria de inoponibilidad (acción pauliana). Aún cuando pudiera entenderse que el acto fue sincero –haciendo gala de una imaginación desbordada y soslayando todos los óbices anteriores, que son ilevantables-, aún así, el actor ha probado que la donación le ha causado perjuicio y que éste se produjo luego de que su crédito fuera reconocido en sentencia judicial, con lo que la fuente o causa anterior de su crédito impedía una transferencia válida, menos aún, a título gratuito. ----------

--- Es del caso recordar la doctrina de que cuando los que pretenden que el negocio es simulado son terceros, deben invocar en primer término un interés legítimo, traducido en el perjuicio o daño que el negocio supuestamente simulado les irroga. Respecto de estos terceros el perjuicio consiste en cualquier peligro de perder un derecho o de no poder valerse de una facultad legal. Los terceros que pretendan que un negocio es simulado y hayan invocado un interés legítimo podrán valerse con amplitud de cualquier prueba, incluso testigos y presunciones. Para valorar estas últimas debe recurrirse al art. 163 inc. 5° del Código de Procedimientos Civ. y Com.de la Nación (C. Nac. Civ., sala L, 19/12/1991, Transportadora Coral S.A. v. CELIA S.A. y otra s/nulidad, en AbeledoPerrot online). En un caso como el de autos, dada la indudable acreditación del perjuicio, de tratarse de la instrumentación de un acto a título gratuito, con un familiar como beneficiario, luego de que el donante fuese condenado al pago de una acreencia laboral, no existe posibilidad de rechazar la demanda, vistas las circunstancias del caso

de autos. Es que, en estos casos, solo cuando existe duda razonable, el juzgador debe rechazar la acción de simulación y en esta litis, no existe tal duda razonable, sino la cuasi certeza de que la transmisión gratuita ha sido para perjudicar a los acreedores, malgré la enfática manfiestación del apelante en sentido contrario. ----------

--- Ello así, el recurso no podría prosperar en cualquier caso, ni rechazarse la demanda de autos, al menos en cuanto a la demanda subsidiaria de declaración de inoponibilidad del acto de donación por fraude a los acreedores, pues está acreditado el perjuicio a los acreedores, el carácter gratuito del acto, la entrega del bien a un familiar, la causa fuente del crédito de los acreedores de fecha anterior a la donación, todo lo que patentiza un supuesto evidente de inoponibilidad del derecho de la donataria frente a los acreedores de su padre, el donante.----------

--- En esta línea se ha dicho en un agudo voto que si los negocios de disposición efectuados por los progenitores a sus hijos resultan, aparte de formalmente legítimos, eficaces, no se trata de actos simulados sino fraudulentos en la medida que importaron un perjuicio para los acreedores. Corresponde así su revocación, aunque sólo contemplando el interés de los que la han reclamado, y hasta el importe de sus créditos, pues, no se trata de supuestos de nulidad de negocios, sino de inoponibilidad frente a quienes resultan perjudicados (C. Nac. Civ., sala J, 30/04/1998, “VIDIRI, Carlos María y otros v. VILLANO, Pascual y otros s/ simulación – ordinario”, voto de la mayoría, integrada por las Dras. Brilla de Serrat y Wilde en AbeledoPerrot online). ----------

--- No habiendo logrado el apelante rebatir idóneamente la convicción del juez expresada en la sentencia, sobre la existencia de perjuicio a los acreedores, derivada del acto a título gratuito que el accionado apelante enarbola, como si hubiera estado en su legítimo derecho instrumentar, sin hacerse cargo de que dada la existencia de deudas de causa fuente anterior a la donación, la efectivización de la misma era inoponible a sus acreedores, fuera nula o no, y sin que resulten de importancia las manifestaciones que realiza respecto de sus intenciones al instrumentar el acto u otros aspectos accesorios o irrelevantes a los que pretende asignarles entidad dirimente, sin lograrlo. También este aspecto de la sentencia ha adquirido firmeza por falta de crítica concreta y razonada, lo que basta para el rechazo del agravio, lo que propongo al acuerdo.----------

--- Por tales fundamentos, habré de proponer al acuerdo la confirmación del decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios, imponiéndose las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. Art. 69 CPCC).----------

--- En cuanto a los estipendios profesionales, propondré la determinación de los de alzada correspondientes al Dr. S. D., letrado de la demandada, en el 25% de los honorarios que se le determinaran a los letrados de su parte como honorarios de grado; tal porcentual se corresponde con la importancia, mérito, trascendencia, calidad y resultado de sus labores profesionales cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4).----------

--- Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

----**A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez expresó: ----------

----En acatamiento del principio procesal de economía, en sus vertientes de tiempo y esfuerzo, me remito a la síntesis que de la decisión atacada y las impugnaciones vertidas por el recurrente realizara el Señor Magistrado ponente.----------

----Concuerda mi opinión con la del colega y para fundar mi voto individual, cual lo exige la manda del art. 169 de la Const. Prov., basta con formular las consideraciones siguientes.- ----------

----I.- El planteo de prescripción de la acción formulado por los codemandados, de acuerdo al art. 3962 Cód. Civ., resulta inadmisible en razón de su extemporaneidad. En efecto, interpuesto en la causa en ocasión de contestar el traslado de la demanda (fs. 104 vta./106), él resultó tardío, pues previamente esos litisconsortes pasivos habían deducido excepción de defecto legal, oportunidad en que no hicieron valer tal prescripción (fs. 83/84), no obstante haber sido esa su primera presentación al juicio. Cualquiera sea la interpretación que quiera darse a la norma aparentemente más laxa del art. 349 párr. 4° C.P.C.C., este precepto procesal, por incompatible con la legislación sustantiva, sucumbe frente al orden de prelación impuesto por el art. 31 de la Const. Nac. (confr.: Morello y otros, “Códigos Procesales...”, 1era. ed., IV-305).- ----------

----No se trata ya entonces de los fundamentos más sólidos o más endebles que apontoquen el planteo, sino de la lisa y llana inadmisibilidad del mismo, bloqueado por la valla tendida por la extemporaneidad por tardía de su formulación.- ----------

----II.- Montó el Señor Juez “a quo” su conclusión acerca del carácter simulado del acto de disposición en fuerte presunción cimentada en un sólido cúmulo de indicios constituidos todos por hechos reales y probados que el sentenciante enumeró prolijamente. A saber, a) a la data de la donación del inmueble el codemandado tenía acabado conocimiento de que la deuda laboral mantenida por él con la aquí actora tenía calidad de cierta, pues estaba notificado de la sentencia condenatoria pronunciada, ya confirmada por fallo de la Cámara de Apelaciones, lo que permitía inferir que la causa del acto de disposición fue el evitar la ejecución inminente; b) entre cedente y cesionaria mediaba estrecho vínculo de parentesco, precisamente paterno-filial, también indicio de simulación en tanto la gravedad del acto en perjuicio de los acreedores exige de común gran confianza recíproca entre los partícipes; c) el acto cuestionado importó el desprendimiento del único bien del patrimonio del cedente, de donde se sigue su intención de insolventarse; d) la gratuidad del acto -donación, reitero- es síntoma de su carácter de simulado: e) la fecha de la donación, resulta sospechosamente cercana a la deuda; f) la conducta de los codemandados en el proceso, quienes no colaboraron dinámicamente con el aporte de pruebas demostrativas de la verdad de sus asertos, es igualmente indicio de la insinceridad de sus alegaciones.- ----------

----Los recurrentes no han traído en esta instancia el menor embate contra los reseñados argumentos del juzgador del previo grado y esa ausencia de impugnación precisa y fundada a tales motivaciones sentenciales conduce a la deserción parcial del recurso (arts. 268, 269 C.P.C.C.). En efecto, cual es bien sabido, para que la carga de criticar concreta y razonadamente el fallo quede satisfecha es menester que los fundamentos del juzgador sean objeto de efectivo ataque en su integridad, ya que de lo contrario aquellos de los cuales no se hayan hecho cargo los recurrentes con argumentos específicos y que por sí solos sirven para sustentar en derecho la decisión, provocan la firmeza de ésta. En suma, de no ser expresados los agravios del indicado modo acerca de cada uno de los puntos que fueron considerados separadamente por el "a quo", quedan consentidos aquellos sobre los que no medió precisa y fundada impugnación (confr.: C.S.N., L.L. 137-538; esta alzada, c. 208/10 S.D.L. 32/10, c. 551/10 S.D.L. 5/11, c. 23/11 S.D.L. 9/11, c. 207/11 S.D.L. 23/11, c. 18/12 S.D.C. 12/12, entre muchas otras).- ----------

----Párrafo aparte merece le sea dedicado a la aventurada afirmación de los apelantes acerca de que atender a su conducta probatoria pasiva en la causa sea fruto de alguna doctrina jurisprudencial minoritaria. Por lo contrario, lucen en los repositorios de precedentes jurisprudenciales numerosos fallos que así lo hacen sostenido, con criterio avalado por figuras consulares de la ciencia de nuestro derecho civil. Así, el recordado Guillermo A. Borda ha sostenido que "el principio procesal de que la carga de la prueba recae sobre el actor, no obsta en este caso a imponer al demandado el deber moral de aportar los elementos tendientes a demostrar su inocencia, colaborando así en el esclarecimiento de la verdad" ("Parte general", 7ma. ed., II-372, n° 1189 "j"), mientras que Santos Cifuentes mantuvo que constituye indicio de la simulación la incuria probatoria del demandado en el proceso ("Negocio jurídico", Astrea 1986, pág. 535), elemento de juicio también destacado por Eduardo A. Zannoni ("Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos", Astrea 1986, pág. 403, n° 55) y, más modernamente, atestaron Rubén H. Compagnucci de Caso, Julio C. Rivera y Graciela Medina que "se sostiene con razón que por la índole del litigio y por el objeto de la prueba, el demandado no puede limitarse a la simple negativa de los hechos invocados por la contraria, está obligado a ofrecer y rendir las pruebas necesarias para determinar la verdad de los actos cuestionados"("Código Civil...", Rubinzal - Culzoni 2011, III-325/326, n° 4). Todos esos autores anotaron sus obras con las citas al pie de cuantiosos precedentes en el indicado sentido. ----------

----Si la doctrina de los más antiguos fallos y las opiniones de los autores más clásicos respondió a una feliz intuición en épocas en que la teoría de las cargas probatorias dinámicas no había sido aún desarrollada en nuestro medio, tal criterio recibió el espaldarazo legal con el texto del art. 165 inc. 5° párr. 3° C.P.C.C., según el cual "la conducta observada por las partes durante la sustanciación del proceso podrá constituir un elemento de convicción corroborante de las pruebas para juzgar la procedencia de

las respectivas pretensiones". Es que cuando una de las partes se encuentra en mejores condiciones de suministrar la prueba, porque dispone del medio de acceso a la fuente más adecuado y directo, ella soporta la carga de acreditación. En efecto, superando el antiguo criterio, rígido e individualista, que para distribuir el "onus probandi" tenía en cuenta exclusivamente el interés personal de cada parte en acreditar el supuesto fáctico de aplicación de la norma que la favorece, modernamente se atiende en este ámbito también a otros valores en interpretación armonizante de todos ellos, entre los que se cuenta el principio de colaboración en el acertamiento de los hechos -esencial para el resultado del proceso-, enraizado a su vez en el de la buena fe que nuestra Ley de Enjuiciamiento consagra en su art. 34 inc. 5° apdo. "d" (confr.: Peyrano - Chiappini, "Lineamiento de las cargas probatorias dinámicas", E.D. 107-1005; Morello, "Hacia una visión solidarista de la carga de la prueba", E.D. 122-953; esta sala, c. 21.090 S.D.C. 21/06, c. 108/08 S.D.C. 6/09, c. 348/09 S.D.C. 48/09, entre varias otras).- ----------

----Por otro lado, a los indicios que acertadamente destacara el juzgador de la instancia anterior, pueden todavía sumarse otros dos.----------

----El primero, la continuidad en la ocupación de la finca por el codemandado A. M. M., revelada por la declaración testimonial de fs. 226, resp. a la preg. 1era., persistencia del transmitente en el uso de la cosa aparentemente transmitida indiciaria de lo fingido de la enajenación (Compagnucci de Caso, opus cit., III-325, n° 2), pues es hecho indicador la falta de ejecución material del negocio (Borda, ob. ind., II-370, n° 1189, "E"; Zannoni, opus cit., pág. 402, n° 54; Cifuentes, ob. ind., pág. 534, n° 2).- ----------

----El segundo de los indicios lo brinda la proximidad en el tiempo entre el acto de disposición cuestionado y el momento en que el codemandado enajenante tomó conocimiento del inminente inicio de la vía de apremio judicial por su deuda. Nótese efectivamente que el 4/12/00 fue notificado por cédula de la traba del embargo practicado sobre una cuenta bancaria suya (fs. 170/vta. de la causa laboral que corre por cuerda "ad effectum videndi et probandi"), embargo que resultó insuficiente dados los muy escasos fondos habidos en ella, situación que el sujeto titular de la misma no podía ignorar (fs. 152 del mismo expediente). Esa circunstancia conforma igualmente un indicio concreto de simulación (confr.: Borda, opus cit., II-370/1, n° 1189, "f"; Zannoni, ob. ind., pág. 403, n° 55).- ----------

----Esgrimen los recurrentes en esta instancia las probanzas testificales por ellos aportadas que, en su opinión, serían demostrativas de la intención del donante de dar cumplimiento con el acto a la voluntad de su causante sucesoria de que el inmueble fuera al dominio de su nieta, la donataria. Por cierto que el modo lógico de echar por tierra una presunción "hominis" es aportar contraindicios o la demostración cabal de que aquélla no presenta las necesarias notas de gravedad y precisión (este cuerpo, c. 13.171 S.D.L. 52/98 y sus citas, c. 16.804 S.D.L. 5/01, c. 20.004 S.D.L. 69/04, c. 21-694

S.D.L. 52/06), pero hete aquí que la prueba invocada en la especie es inhábil para formar la convicción judicial. ----------

----Adviértase que el declarante H. A. B. manifestó conocer el hecho sobre el que depusiera por dichos del codemandado A. M. M. (fs. 228, resp. a la repreg. 1era.). Ha sido pues el deponente un testigo “de oídas”, cuyas aseveraciones carecen de fuerza de convicción en tanto a su conocimiento del dato fáctico que refiriera accedió mediante manifestaciones de otros -para colmo de la misma parte que ofreció su declaración- y no porque tal acontecer haya caído bajo la directa percepción de sus sentidos (arts. 390, 460 C.P.C.C.; este cuerpo, c. 20.433 S.D.C. 48/05, c. 60/09 S.D.L. 24/09, c. 699/09 S.D.L. 93/99, c. 34/10 S.D.L. 10/10, c. 519/10 S.D.C. 27/10, entre muchas).- ----------

----Por su lado, J. C. M., acerca de la voluntad de la causante del donante de que el inmueble fuera para su nieta, expresó saber que “técnicamente era para G.”, enigmática respuesta que ayunos nos deja sobre la razón de ese dicho y superfluo casi es enfatizar la importancia que para la apreciación de esta especie de prueba reviste esa razón, en tanto es ella la que informa acerca de las circunstancias de lugar, tiempo y modo de adquisición por el declarante del conocimiento de los hechos sobre los que depone, elemento esencial entonces para la adecuada crítica del testimonio (art. 449 “in fine” C.P.C.C., su doc.; este cuerpo, c. 21.157 S.D.L. 20/06, c. 22.374 S.D.L. 7/08, c. 37/12 S.D.L. 5/12). Forzado es entonces apartar estas declaraciones del plexo de las pruebas, pues bien ha sido señalado que no merece credibilidad el testimonio si la razón de ciencia dada por el declarante es insuficiente, oscura o incierta (confr.: Amaral Santos, “Prova judiciaria no civel e comercial”, 3era. ed.., Ed. Limonad, Sau Pablo 1964, To. II, nros. 81, 82, 86; De Paula Pérez, “La prueba de testigos en el proceso civil español”, Reus, Barcelona 1968, págs. 188/202). ----------

----Por último, la deponente E. B. G. expresó saber que era voluntad de la madre del codemandado A. M. M. que el inmueble pasara a ser propiedad de su nieta, la codemandada Gabriela P. Muñoz (fs. 226 vta., resps. a la preg. 2da. y a la repreg. 2da.), mas nada aclaró acerca de la voluntad del codemandado de cumplir o no con esa voluntad de la “de cujus”. Por lo demás, no se entiende por qué éste en todo caso no cumplió esa voluntad por el procedimiento más sencillo y económico de ceder a la hija suya codemandada sus derechos hereditarios sobre el bien raíz en el mismo proceso sucesorio, en lugar de acudir a una escritura pública de donación posterior tras haber obtenido declaratoria de herederos en su exclusivo favor e inscribirla en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria.----------

----El conjunto de los apuntados indicios, numerosos, graves, concordantes y constituídos por hechos reales y acreditados, permite montar en ellos la presunción judicial (art. 165 inc. 5° apdo. 2° C.P.C.C.) de que la donación atacada fue efectivamente un acto absolutamente simulado para defraudar a la acreedora que aquí demandara.----------

----Por cierto que, como el ponente marcara, aun cuando el cuestionado haya sido un acto real y no simulado, él habría de caer por su finalidad fraudulenta para con la acreedora, cual fuera en autos postulado con carácter subsidiario, mas incluso sin tal pretensión en subsidio su simulación absoluta viabiliza su declaración de nulidad (art. 1044 Cód. Civ.). Por ende, el subrayar el fraude como finalidad de la simulación no importa deslizarse por ese plano inclinado hacia la acción de revocación. De otro lado, las acciones de simulación y fraude no siempre se prestan a asépticas distinciones. El afán didáctico o docente con que los tratadistas y alguna jurisprudencia procuran diferenciarlas en más de una oportunidad naufraga en el escollo que la complejidad de las conductas humanas representa. Arisca a separaciones tajantes se muestra esta materia y así en ocasiones el fraude a los acreedores es logrado a través de actos de disposición simulados; si es ejercitada la acción revocatoria, la alegación y prueba de la simulación será instrumental, porque hará presumir el "consilium fraudis" (confr.: Belluscio y otros, "Código Civil...", Astrea 1982, IV-411, nº 9); si es ejercida en cambio la acción de simulación, la invocación y acreditación del fraude tendrá que ver con la no indispensable pero siempre conveniente demostración de la "causa simulandi", idónea brújula para orientar la pesquisa (confr.: Cámara, "Simulación en los actos jurídicos", Depalma 1958, pág. 199, nº 140). Como el acreedor víctima de una maniobra puede no estar al cabo de si se trató de un acto real fraudulento o de un fraude consumado a través de un acto simulado, ni acerca del carácter absoluto o relativo de la simulación, exigirle tales precisiones puede erigirse en un exceso ritual menoscabante del adecuado servicio de justicia (este tribunal, c. 12.294 S.D.C. 32/97). ----------

----En la especie resulta patente que el fraude a la acreedora constituyó la "causa simulationis", esto es el porqué del engaño, el móvil que indujo a efectuarlo. Desde luego que su demostración, lo llevo dicho, no es imprescindible, pero es siempre conveniente porque constituye el antecedente de la prueba; permite sospechar el grado de probabilidad de la existencia del vicio, preparando, a partir de allí, el ánimo para la apreciación de las probanzas y el desarrollo de los razonamientos lógicos en que la presunción consiste (Cámara, opus y loc. cit.). El haz de luz que tal "causa simulandi" proyecta ilumina el sendero del razonamiento, que a tenor de las máximas de la experiencia y los preceptos de la lógica en que las reglas de la sana crítica consisten, permite ir hilvanando, por deducción e inducción, los sucesivos pasos de la presunción apoyada en los hechos indicativos que el material probatorio reunido permitiera espigar.----------

----III.- Por las razones expuestas, concordantes con las más extensamente volcadas por el Señor Magistrado preopinante, considero que la sentencia apelada merece ser confirmada, con costas de segunda instancia a la recurrente vencida en ella (art. 69 C.P.C.C.).----------

----Convengo igualmente con el Dr. López Mesa en punto a los honorarios que propiciara regular por las labores profesionales de alzada, pues los hallo

proporcionados a la extensión, calidad y eficacia de ellas (arts. 5, 6, 8, 13 de la Ley XIII n° 4).- ----------

----Voto entonces esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

---- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

---- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente: ----------

--- 1) CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----------

--- 2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida.----------

--- 3) REGULAR los estipendios profesionales de alzada correspondientes al Dr. S. D., letrado de la demandada, en el 25% de los honorarios que se le determinaran a los letrados de su parte como honorarios de grado.----------

--- 4) REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE.----------

--- Tal mi voto.---------- ----------

----**A ESTA ÚLTIMA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió: ----------

------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por el Señor Magistrado antes sufragante, ajustado al acuerdo alcanzado.- ----------

---- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, encontrarse vacante una vocalía de Sala y haberse logrado la mayoría (arts. 7 y 8 Ley V - Nº 17).----------

---- Trelew, de abril de 2013.----------

---- 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**: ----------

--- CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios.----------

--- IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida.----------

--- REGULAR los estipendios profesionales de alzada correspondientes al Dr. S. D., letrado de la demandada, en el 25% de los honorarios que se le determinaran a los letrados de su parte como honorarios de grado.----------

----REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.013 – SDC.- Conste.- ----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA