En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia del señor Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"D. B., J. C. c/ V., A. M. s/ PETICIÓN DE HERENCIA (ORDINARIO)", expte. nro. 632/13**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 1 (expte. nro. 436/07), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 505), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 442/448vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 442/448vta., por la que se rechaza la demanda de petición de herencia interpuesta por la parte actora J. C. d. B., contra la parte demandada A. M. V. Se imponen las costas a la actora vencida y regulan honorarios de los profesionales intervinientes.

El fallo se apela y con reserva del caso federal a fs. 451 por la parte actora y a fs. 452, en propio derecho por los honorarios por los profesionales de la demandada y se funda el recurso.

Los agravios de la parte actora se exponen bajo

apoderamiento letrado a fs. 478/488vta., entendiendo de inicio que el desarrollo de la sentencia consolida la postura de la accionante, con evaluación de los hechos y el derecho concordantes con la pretensión, pero luego abruptamente termina en forma errónea, opone la necesidad de promover, conjuntamente con la petición de herencia, una acción de simulación del acto de traspaso de una parte de los bienes sucesorios implicados; de ahí el yerro –sostiene la actora– lo único que la agravia, en cuanto constituye la base del rechazo de la demanda. Señala entonces la coincidencias con el fallo, que la demandada no probó el conocimiento del esposo de su mandante de la venta de derechos sobre el campo, hecha a favor del Sr. J., que era la única forma de producir efectos jurídicos (arg. art. 3604 CC). Explica sobre normas del derecho civil conexas a la cuestiones del juicio, el carácter de orden público de las normas y el que pretende se respete, que las donaciones son inoficiosas si persiguen perjudicar a los herederos forzosos, pero los herederos solo pueden promover las acciones de reducción y de petición de herencia, como la reivindicatoria, una vez acaecida la muerte del donante, en tanto las donaciones en vida no pueden ir mas allá de la porción disponible, lo que explica por qué no es necesario promover la acción de simulación. Coincide asimismo con la jurisprudencia que la única prescripción que puede oponerse a la acción de petición de herencia es la que resulta de la usucapión por parte del poseedor de los bienes sucesorios, aunque allí no se dice que la acción de revocación de los bienes singulares prescribirá a los veinte años si se invoca una usucapión respecto de alguno de los bienes, pero no es el caso, como lo dice el Juez, pero allí entiende el

recurrente se va perfilando el error del magistrado en cuanto luego dirá que la petición de herencia no es procedente si no se incoa la de simulación. No debe desatenderse –sigue diciendo– que el Sr. V. se vendió a sí mismo, invocando un poder de disposición de su madre, pero no pagó, ya que el escribano solo refiere que fue hecho con anterioridad; que fue desconocida la legitimidad de su mandante por el demandado, su cuñado, para reclamar por la parte de su esposo fallecido, perjudicado por la enajenación pergeñada por el demandado en su exclusivo provecho, cuestión que el Juez indicó que era indudable a tenor de las constancias del sucesorio agregado por cuerda. Razona alrededor del art. 3410 CC, que en su consecuencia al fallecimiento de A. K. d. V. les sucedieron todos los hijos y al fallecer uno de ellos (J. C.), lo sucedió su esposa (su mandante), lo que demuestra que procede la petición de herencia y reivindicatoria de los bienes singulares, contra todo coheredero que ha entrado en posesión de la herencia, tenga más de lo que le corresponde, con los alcances del art. 3414 CC; que la colación no se ejercitó pero se produjo prueba, lo que en el caso los descendientes se encuentran obligados a colacionar. Destaca que la partición por donación debe ser aceptada por todos los herederos y cita jurisprudencia. En el punto 3., la cuestión de la simulación, se adelanta a sostener el error de enfoque de la sentencia al atribuir a la simulación carácter de relativa, porque desatiende el objeto que la guía, el perjuicio al tercero y a la ley, que lo que debe evaluarse es su licitud o ilicitud, en este última caso la nulidad es inevitable (art. 1044 CC). Analiza los fundamentos de la sentencia para poder analizar la

procedencia o no de la petición de herencia y a la interpretación del juez que no puede prescindirse de la acción de simulación para tratar la acción de petición de herencia, contrapone otra interpretación jurisprudencial, que se si pidió la nulidad de la venta que se hizo en perjuicio de la legítima de los herederos forzosos calificándola de simulada y fraudulenta, en este caso es alegada como medio para dejar al descubierto la naturaleza del acto y de este modo atribuirle los efectos que le son propios (L.L. 1986-B-89). Por ello, insiste que no es necesario el ejercicio de la acción de simulación, que la nulidad es absoluta porque viola la ley imperativa y perjudica a tercero y constatada debe ser declarada aún de oficio. Sostiene que basta alegar la nulidad ante el simulante que actúa en beneficio propio y sobre el pesará la carga de demostrar la realidad y veracidad del acto. Expone que efectúa una valoración de orden axiológico sobre la función jurisdiccional que entronca con la doctrina de la Corte Federal sobre la "verdad jurídica objetiva", rechaza entonces las hipótesis del sentenciante que entiende por su argumentación que ambas ventas fueron simuladas, por lo que concluye que debió ejercitarse la acción de simulación. Sostiene entonces las razones de su demanda, fundando que si la venta hubiera sido directa, una vez acreditada caería por nulidad al afectar la legítima de los herederos fozosos, subyacía la intención de beneficiar al comprador y la nulidad es la que atacaría el acto disimulado (donación). Pero desde que la venta no fue directa sino por interpósita persona, procede la acción reivindicatoria como lo recuerda con la nota de Segovia que acompaña a su demanda, para el caso que las ventas

fueran reales, lo que nunca se intentó y las explicaciones sobre el destino, reparar un departamento de Bs. As., carecieron de toda entidad (negociación entre parientes, sin pago del precio ante el escribano, la segunda venta por menor precio y sin prueba de la realidad de la venta, posesión material de la cosa, movimiento de fondos). Pero a todo evento sostiene que la triangulación en las ventas resultan igualmente nulas, en nada cambia la irregularidad del acto por perjudicar a otro u otros herederos que no lo consienten. Cita el caso "Cordo" de la CN. Civ. (L.L. 1997-D-424). Concluye entonces que no es necesario ventilar la nulidad del doble traspaso con quien se prestó al acto nulo, que el Sr. Juez entiende que sí y que una parte de la doctrina apoya la postura de la sentencia y otra la que procura, pero a la primera le asigna menoscabos. Que en la demanda citó jurisprudencia útil para resolver. Justifica las razones de la demanda al desconocer la postura que asumiría el demandado la que descalifica, que la acción reivindicatoria abastece de modo suficiente el supuesto, sin necesidad de entrar a considerar la opinión del tercero interviniente en la simulación. Formula a continuación, punto 1. de fs. 483vta. consideraciones de derecho relativa a la simulación absoluta y relativa y sus alcances, que lo que interesa al derecho, al jurista y a los terceros es el negocio que las partes quisieron ocultar, a fin de determinar su licitud y su validez a la luz de la legislación, siendo sugestiva *ab inicio* la elección de la simulación como medio para obtener el fin deseado por las partes. Destaca entonces que en el acto de venta no hubieron partes, sino la voluntad del demandado de hacerse de un

porción alícuota del inmueble sucesorio y un pariente cómplice, sin interés alguno en el negocio pero dispuesto a facilitarlo en perjuicio de los restantes herederos, cuando menos, en el de su cliente. Reitera conceptos sobre la nulidad absoluta y relativa, insiste que no interesa discutir si la simulación es relativa, sino si el acto es lícito o ilícito, pues en este caso debe ser declarada conforme con el art. 1047 CC. y con prescindencia si se inició o no una acción de simulación contra los partícipes del ilícito. Reitera conceptos sobre la carga de la prueba y cita jurisprudencia que en el caso de de interposición de persona en forma ficticia, en que hay simulación, no hay litis consorcio pasivo necesario, de donde no hace falta demandar a ambos partícipes (L. L. 1992-C-97; E. D. 147-399). Sostiene que con los alcances de la nulidad del art. 1950 CC, que vuelve las cosas a su estado anterior, la parte alícuota de que fue privada su parte "no habrá salido jamás del patrimonio de la causante A. E. K. d. V.". En el punto 3. de fs. 486, refiriéndose a la concepción de la sentencia por la falta de la acción de simulación, entiende que hay entonces una clara omisión de tratar la acción reivindicatoria, que tiene claro andamiento procesal a través de la postura del demandado, que adquirió la porción hereditaria por voluntad de la causante. Transcribe los términos de la demanda al respecto de la acción reivindicatoria en cuanto se funda en una compraventa simulada y respecto de los bienes inmuebles y de los muebles consignados en la operación. Reitera sobre la omisión de la sentencia y alude a las veces y los términos en que se definiera el ejercicio de la acción reivindicatoria. Señala jurisprudencia relativa

a la compatibilidad de las acciones de petición de herencia y reivindicatoria. En el punto 4. de fs. 487vta., formula consideraciones en torno al contrato consigo mismo, su permisión, prohibición y caso de nulidad, en tanto que es la actitud del demandado con el propósito de eludir la prohibición de la ley y violar la legítima de los herederos forzosos, que su parte no ratificó ni conoció el negocio. Expone un párrafo final explicativo de la interposición de persona y su aplicación al caso de autos. Peticiona la revocatoria del fallo en todas sus partes y reserva el caso federal.

A fs. 489 se corre traslado de los agravios que se responden a fs. 495/496 bajo apoderamiento letrado. Controvierte la supuesta postura del fallo de transitar a cada paso a favor de la postura del accionante, sostiene que la propia actora ha impedido el análisis al establecer los términos en que quedó trabada la relación procesal. Niega que en parte alguna de la sentencia el juez haya entendido la existencia de simulación y que quedó probado mediante las declaraciones juradas de fs. 43 y 48vta. y la declaración testimonial de P. E. V., que la madre E. A. K. vendió 3/10 partes de un inmueble rural al Sr. J. el 10/4/1996 y que de ello tuvo tempestivo y pleno conocimiento el Sr. J. C. V. (h), hijo de la vendedora y los fondos obtenidos se aplicaron a reparar el departamento aludido. Que las pruebas incorporadas regularmente a juicio no permite inferir seriamente que los actos no fueran perfectamente válidos y legítimos. Se refiere a la calidad laboriosa de la colectividad boer y respecto a sus valores con relación a la tierra y a la vocación de continuar en esos campos. En la

contestación de los agravios contrapone que si resultan intrincados los argumentos de la parte agraviada, con supuestos aportes doctrinarios y que reconoce en la realidad que no ejercitó acción alguna de simulación, no obstante en los agravios funda constantemente respecto a tal instituto, sin que –claro– promoviera la acción pertinente, pero que la simulación se hallaba prescripta, por lo que optó por la de petición de herencia. Observa que J. C. V. se presentó al juicio de su madre –expte. N° 1160/06, por cuerda-, no invocó simulación alguna y menos petición de herencia, que malamente fueron impugnados por el cónyuge supérstite a mas de una década, cuando fueron consentidos por el heredero forzoso. Contesta y rechaza que en el acto de venta no hubiera partes, cuando se extendió con el consentimiento de todos los herederos y a favor de un tercero y con escrituras públicas no argüidas de falsedad; cita asimismo al autor Mosset Iturraspe que si requiere la concurrencia de todos los partícipes cuando se trata del cambio de estado de una relación, como que cuando la causal de nulidad afecta el negocio en si mismo, la sentencia que lo comprueba o decreta la mudanza debe hacerlo respecto a todos los sujetos componentes, comprendido en la cita del autor asimismo el caso de simulación. Cita doctrina de Bueres y Highton de su obra sobre el C.C., T. 6ª., p. 521, sobre la necesidad de ejercitarse la acción de simulación cuando se pretende dejar sin efecto la apariencia de una compraventa. Contrapone que el Juez menciona en el resultando I que J. C. d. B. promueve demanda de petición de herencia y acción conexa reivindicatoria y de rendición de cuentas sobre bienes objeto de la demanda y vuelve respecto a dicha acción en los

considerandos II, III y IV (fs. 497). Rechaza que exista entonces omisión de la sentencia, ya que como el actor lo plantea en la demanda, la acción conexa de reivindicación exigía previamente la admisión de la petición de herencia, como sustento a la acción de restitución. Fundamenta por otra parte respecto a la inviabilidad de la reivindicación, donde el actor debía probar ser propietario de las cosas reclamadas, con lo que ni siquiera la sentencia necesitaba expedirse sobre el punto. Responde finalmente al agravio vinculado con el mandado otorgado por la madre al accionado, que primero –dice– resulta desconocido a lo largo de todo el libelo y cuando lo admite, supone que el accionado efectuó un contrato consigo mismo, luego que mediara oposición entre sus intereses y los del mandante, hipótesis distinta y finalmente que no existió ratificación expresa del mandante. Agrega que habría que preguntarle al agraviado sobre cual hipótesis ejercita su alegación, si hubo o no mandato o se excedieron sus límites. Sostiene que se halla plenamente acreditado mediante instrumento público que se otorga el mandato y el contrato se celebró entre personas capaces y hábiles para obligarse, el objeto pretendido por el mandante se cumplió y la ejecución de la manda fue expresamente consentida por todos los restantes herederos y que J. C. V. prestó consentimiento tácito. Que es la verdad objetiva. Considera que la expresión de agravios resulta insuficiente y que la sentencia debe ser confirmada. Reserva el caso federal.

Análisis de los agravios.

El curso de los agravios de la parte actora, tiene como manifestación inicial el yerro que le asigna la

sentencia a su parte de no promover conjuntamente con la petición de herencia la acción de simulación, en lo que se agravia, pero además expone un conjunto de coincidencias con el juzgador; el rechazo de la supuesta falta de legitimación de la parte actora J. C. d. B., donde el fallo determina la legitimación de la nombrada a tenor de las constancias de los autos por cuerda: ”V., J. C. s/ Sucesorio”, expte. N° 373/2007, partida de matrimonio de fs. 12 y declaratoria de herederos de fs. 72 como única heredera. Asimismo en las coincidencias, porque rechaza el fallo que exista prueba fehaciente del conocimiento en vida por parte de J. C. V. y la esposa J. C. de B. de la venta efectuada el 10/4/96 y del precio como destinado a la refacción de un departamento de propiedad de la causante en Buenos Aires; porque señala asimismo como imprescriptibles la acción de petición de herencia y reivindicación, sin perjuicio de la prescripción adquisitiva de los bienes particulares.

La sentencia recepta luego que la actora interpone la acción de petición de herencia, conexa con la de reivindicación y de rendición de cuentas (fs. 445), citando con el fallo de la Corte de Mendoza que considera habilitada la acción por el heredero que ha sufrido un perjuicio que tiene la calidad de tercero y la prescripción comienza a computarse desde que tiene conocimiento del acto perjudicial, por lo que en definitiva tiene por cierto que la accionante tomó conocimiento de la existencia de la venta simulada “apenas unos días antes de la interposición de la demanda” (contexto párrafos de fs. 445).

Hasta aquí el claro derrotero de la sentencia que reconoce la legitimación sucesoria de la actora y por

habilitada las acciones, que declara la inexistencia de prueba fehaciente del conocimiento de la venta y del destino del precio para la conservación de un departamento en Buenos Aires, que es demanda contra el heredero A. M. L., por verse privada de la legítima que le correspondía a su difunto esposo J. C. V., por disposición de bienes de la herencia formalizada por la madre ambos con intervención bajo apoderamiento de su hijo A. M. L., que vende a interpósita persona –J. L. J.– que luego resultan adquiridas a título propio por el nombrado A. M. L. a la persona interpuesta.

Las constancias antecedentes sobre la titularidad de los bienes de los causantes, la consiguiente investidura de los sucesores universales, a la vez sucesores particulares en la propiedad de los bienes hereditarios (arts. 3417, 3418 C. C. y concords.), otorgan la legitimación para las acciones intentadas, con lo que a la actora le basta probar su condición de heredera. Es la resultante de los autos por cuerda: "K., E. A. s/ sucesión", expte. N° 1160 año 2006, a fs. 14/20vta., Oficio de inscripción al Registro de la Propiedad, de la declaratoria de herederos de fecha 30/11/1972 motivo del fallecimiento del causante señor J. C. V., con relación a los bienes inscriptos a su nombre a cuyas descripciones se remite y a la declaratoria de herederos de fecha 26 de julio de 1972, que por fallecimiento de don J. C. V., le suceden como herederos únicos y universales su esposa E. A. K. d. V. y sus hijos J. C., P. E. V. de E., M. M. V., A. M. V. y C. N. V., sin perjuicio de terceros y de los derechos de la primera en la sociedad conyugal y declaratoria de herederos de fecha 26/12/2006, que por fallecimiento de E. A. K. o E. A. K. o E. A. K., ocurrido el 9/8/2006,

le suceden con carecer de únicos y universales herederos sus hijos J. C. V., P. E. V., A. M. V., C. N. V. y M. M. V.

Frente al contexto sucesorio, es claro el porcentaje de gananciales de E. A. K. en las 5/10 partes al fallecimiento de su cónyuge y luego, al fallecimiento de la madre nombrada E. A. K. y la porción de 1/10 parte indivisa para cada hijo como herederos forzosos, excediendo la venta de las 3/10 partes la porción disponible y afectación de las legítimas en el caso, del hijo J. C. V., hoy los derechos de la cónyuge accionante. Es oportuno señalar que la negativa a la condición ganancial de los bienes por parte del demandado A. M. V., queda desvirtuada por las fechas de inscripción de los mismos a nombre del padre, que dan cuenta los datos inscriptos del Oficio aludido de fs. 14/20vta. del sucesorio, expte. N° 1160 año 2006, por cuerda.

Las constancias de los instrumentos públicos autenticados de fs. 511/513vta. y fs. 514/519, muestran en principio las sucesivas compraventas pasadas ante la Escribanía Reg. N° 15 Chubut Esc. M. P. A. Por la Escritura N° 156 de fecha 10/4/1996, A. J. V. en nombre y representación de E. A. o A. K. d. V., en virtud del Poder Especial irrevocable mediante Escritura N° 30 de fecha 5/2/1996, vende y transfiere a nombre de la representada a J. L. J., las 3/10 partes indivisas de los inmuebles rurales que se incisan en a) y b), a cuya descripción precisa corresponde remitirse y comprendiendo la venta aproximadamente 1200 animales lanares al corte. El precio convenido es de $49.000, que declara la vendedora haber percibido con anterioridad en dinero efectivo y a entera

satisfacción. La valuación fiscal de los inmuebles es de $51.478,61. Por la Escritura N° 537 de fecha 17/12/1996, J. L. J., vende y transfiere a favor de A. M. V., las 3/10 partes indivisas que posee y le corresponden de los inmuebles rurales que se incisan en a) y b), a cuya descripción igual que en la escritura anterior cabe remitirse y asimismo comprende la venta 1200 animales lanares con la zafra lanera respectiva. El precio convenido es de $30.000, importe que declara el vendedor haber percibido con anterioridad. La valuación fiscal es de $51.478,61.

El doble traspaso de bienes muy importantes, en el transcurso de ocho meses, de origen ganancial de la madre que otorga poder irrevocable al hijo A. M. V., por cuyo intermedio vende al Sr. J. (cuñado de un sobrino, este hijo de A. M. V. –testimonial de P. E. V. a fs. 334/336-, vendiendo las 3/10 partes de los inmuebles y semovientes por un precio que se dice pagado antes de la escrituración, que al cabo del breve tiempo señalado son adquiridos por el mismo A. M. V. con lo que acrecienta la proporción indivisa en la herencia inicialmente de los hijos por igual, suman los hechos señalados y recrean una maniobra con quien aparece como comprador y vendedor, el Sr. J. L. J., caracterizando la familiaridad de éste con el nombrado A. V., su intervención como testaferro. Señalan las escrituraciones exactamente los mismos bienes indivisos a precios inferiores a la tasación fiscal y que se dicen recibidos con anterioridad, sin que se haya probado la entrega material del precio por ninguna otra prueba, ni tampoco la capacidad económica del nombrado J. para la adquisición de los bienes, con lo que en definitiva queda afectada la sinceridad de dichos actos

y convencen de la existencia de un negocio simulado (arts. 954, 1044 y 1045 C.C.). Lo sentado por el fallo respecto a la inexistencia de prueba fehaciente sobre el destino de los fondos de la venta para la reparación del departamento de la madre en la Ciudad de Buenos Aires, es acorde con las constancias del juicio, el escueto "sí" de P. E. V. a fs. 334 cuando la pregunta acomoda la respuesta, en tanto nada le consta a C. N. V. al responder en juicio a fs. 384, 2da. pregunta de fs. 377, desautorizando, en el mejor de los casos, la prueba unilateral preconstituida por escritura pública de fs. 45/46. De igual modo la testimonial de M. M. V. que fuera desistida en juicio (fs. 387), dejó sin imponencia la prueba también unilateral preconstituida que la misma formalizara por acto escriturario a fs. 48/49.

Incluso el argumento de la demandada al contestar los agravios a fs. 496 respecto a la colectividad boer, que el amor a la tierra explica la conducta del demandado sobre la compra al Sr. J. para preservar los campos que les legaron sus mayores, no oscurece la simulación detectada porque se presume que la madre sabía el destino final de los bienes que el hijo conservaba por la vía compromisoria del Sr. J., con lo que se alineaba con dicha preservación.

La sentencia, sin analizar la sustancia de la simulación en orden a la acción de petición de herencia y el complemento reivindicatorio para que se dejen sin efecto los actos, exige en que se haya interpuesto la acción de respectiva, ingresa de tal modo a una postura de rigor formal que justifica la queja de la agraviada respecto a que deja sin efecto la verdad jurídica objetiva. De la mano de los Altos Tribunales se ha

revisado tal concepción, recordando el reciente, fallo del Excmo. Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: "Labra Rojas, Hugo Mario c/ Pride International S.R.L. s/ Demanda Laboral (Dif. Hab. e Indem.), entendiendo que mediaba un excesivo rigor formal abstraído de de la circunstancias particulares de la causa (hechos y pruebas agregadas y producidas), que llevaron a emitir una decisión dogmática alejada de la verdad jurídica objetiva por la que se debe velar". Se revocaba en la oportunidad un fallo de esta Cámara recordándose el caso "C.", que da nacimiento a la "verdad jurídica objetiva", mantenido en numerosos precedentes bajo la premisa que: "…no debe desatenderse a la verdad jurídica objetiva de los hechos que de alguna manera aparecen en la causa como de decisiva relevancia para la pronta decisión del litigio" (cf., v. gr., Corte Sup., 24/12/19881 "Sobral de Elía, Jorge A. v. Sobral de Elía de Sáiz, María J.", E.D. 99-660).

Pero por otra parte, debe acotarse la tesis absoluta del fallo, porque olvida su propia plataforma inicial sobre la calidad de tercero que ha sufrido un perjuicio que tiene la actora, ajeno a la simulación acusada: "No es ineludible que la acción de simulación sea sustanciada contra todos los intervinientes en el acto que se impugna, tanto más, si el bien no está inscripto en cabeza de quien se sindica como intermediario o testaferro, sino en la de quien es demandado, pues en esas condiciones el omitido no tiene la calidad de litisconsorcio necesario, ni podrá ser afectado por la sentencia que recayere" (C. Nac. Civ., Sala A., 24/2/75 – "Glusberg de Waisman, Aída v. Glusberg de Lifszyc, Rebeca" en J. A. Tomo 28-1975, pág. 39).

Es propio del presente juicio la misma situación jurídica, los bienes, inicialmente "vendidos" se encuentran inscriptos en cabeza de A. M. V., como resulta de las reiteradas anotaciones catastrales, por ej. de fs. 202, donde se encuentra anotado a favor del nombrado la compraventa parte indivisa por la esc. 537 precedentemente aludida.

La situación del omitido J. L. J., muestra la cancelación de la inscripción de la compraventa indivisa a su nombre, por ej. a fs. 201vta., concordando con la jurisprudencia citada. Carece el intermediario en consecuencia de la calidad de litisconsorte necesario pues la sentencia, cualquiera fuera, no habrá de afectarlo.

Con todo, el fundamento que debe agregarse para revocar totalmente la pétrea interpretación del fallo, es el que establece que la calidad de tercero de la accionante bonifica la exigencia de la formal acción de simulación. Así lo admite la jurisprudencia: "La norma del art. 960 del Cód. Civil, opera cuando la controversia por simulación se plantea entre las partes, pero no es aplicable si la demanda es deducida por terceros. No habrá entonces dudarse de su aplicación en el caso si la actora invoca un interés propio y no fue partícipe en el negocio, pues resultaría absurdo pretender que ella contase con un contradocumento o prueba lateral de la simulación. En consecuencia, debe presidir el criterio de amplitud probatoria a su respecto, como lo han entendido la doctrina y la jurisprudencia" (C. Nac. Civ., Sala A, agosto 29-985 – Saporiti de Vignali, Emma c. Saporiti, Gerardo y otros", en L. L. 1986-B-85).

La jurisprudencia precedente comprende además el

otro fundamento sostenido por la agraviada, que si se peticiona la nulidad de la venta por perjuicio a la legítima de los herederos forzosos, calificándola de simulada y fraudulenta, la simulación en este caso es alegada como medio para dejar al descubierto la verdadera naturaleza de los actos.

Con lo analizado surge que el mecanismo utilizado más complejo con un prestanombre para allegar finalmente los bienes al demandado, tuvo por finalidad eludir la protección de igualdad que la ley le otorga con la legítima a los herederos forzosos, en el caso, en perjuicio del fallecido cónyuge de la actora. La posesión en tales condiciones es de mala fe, por ser una clara conducta destinada a simular un título de adquisición; en consecuencia, probada la simulación, las escrituraciones constituyeron actos ilícitos y nulos, conforme con los arts. 954, arg. art. 957 y concords. arts. 1044 y 1045 del CC y dan paso a la acción de petición de herencia y reivindicatoria (art. 3955 CC).

La actora peticionó en el punto II de fs. 15 y fs. 17 punto 3, condena a la restitución de los bienes privados a su difunto esposo y accionó asimismo por rendición de cuentas documentada y prolija de los frutos civiles, a partir del 17 de diciembre de 1996, con más intereses a la tasa activa ordinaria de descuentos del Banco de la Nación Argentina, con capitalización anual, los gastos y costas del juicio. A fs. 18vta., en el punto 5 “Violación de la legítima”, sostiene la petición de herencia para que los bienes le sean restituidos “en las proporciones respectivas”, con los frutos naturales, industriales y civiles desde la fecha de apropiación como poseedor de mala fe hasta la

fecha de la restitución. Sostiene que la ilicitud de la conducta proviene del conocimiento que la simulación producirá perjuicios a los herederos desapoderados y "…está orientada a conseguir dicho propósito (art. 957, CC)" (fs. 19/19vta.). Reitera en parte que como detentador de los bienes aunque parcialmente ajenos, debe los frutos naturales e industriales desde el día de la toma de la materialidad posesoria (arts. 2423, 2424 y 2438 CC), por lo tanto debe las zafras laneras (corderos, borregos y lana) desde la toma de posesión de la primera escritura, "…desde que conoció el propósito de la misma y ya implicaba una disposición contraria a derecho (10 de abril de 1996)" (fs. 19vta., 1er. párr.).

Fornieles identifica las acciones de petición de herencia y reivindicatoria, que el jurista Pothier decía que es reivindicación de una sucesión, porque "…en el fondo se trata de un propietario que pide al que no lo es que le devuelva lo que le pertenece, aunque se diferencia en esto: que en la reivindicación se persigue la entrega de uno o varios objetos particulares, y en la petición de herencia la de una universalidad jurídica, si bien, en definitiva, concluye por la entrega de los objetos que la componen…" ("Tratado de las sucesiones", Salvador Fornieles, T. I, Cuarta ed., pág. 260 n. 184). Tratándose por otra parte la reivindicación entre coherederos, proceden por la parte ideal, conforme con el art. 2761 C.C.: "Son también reivindicables las partes ideales de los muebles o inmuebles, por cada uno de los condóminos contra cada uno de los coposeedores". En concordancia la jurisprudencia señala que la restitución entre los coherederos solo procede por una

parte ideal y no puede condenarse al poseedor a restituir el inmueble sucesorio, ya que tiene derecho de uso y goce lo mismo que el actor; o sea, que el Juez debe reglar en todo caso el uso que del bien deba hacerse mientras dure el juicio sucesorio" (Cód. Civil Coment., Sala-Trigo Represas, T. 2 pág. 742).

Reconocidas la simulación de los actos impugnados, la consiguiente petición de herencia y reivindicación, por las relaciones de las partes corresponde la procedencia de la rendición de cuentas en proceso de ejecución de sentencia y apercibimiento de las normas pertinentes en proceso de ejecución de sentencia, empero a partir del 17/12/1996, fecha de la Escritura N° 537, por carecer de certeza otra posesión anterior del demandado.

SENTENCIA: Con los alcances precedentes y en el marco de los arts. 3421, 3425, 3426, 2758, 2764 y concordantes para el poseedor de mala fe, debe hacerse lugar a la acción de nulidad, petición de herencia y reivindicación y condenar al demandado a restituir y reintegrar a la masa hereditaria la proporción ideal de las 3/10 partes indivisas de los bienes de la sucesión correspondiente a E. A. K., expte. N° 1160 año 2006, por cuerda, cuyas ventas por Escrituras N° 156/1996 de fs. 511/513vta. y N° 537/1996 de fs. 514/519, se declaran nulas y que comprenden: a) Los bienes inmuebles, muebles y semovientes, en cuanto posesión de cada uno de los objetos materiales, sus mejoras y accesiones. b) los frutos naturales, industriales y civiles, de lanares, percibidos y a percibir, todo bajo rendición de cuentas de los actos de administración y disposición de los bienes mencionados y sus rentas, con más los intereses que correspondieran según el caso a

la tasa activa para las operaciones de descuento del Banco de la Nación Argentina, a partir del 17/12/1996, fecha de la primera escritura N° 537, ya citada.

RECURSO POR HONORARIOS: En cuanto a la apelación de honorarios por bajos, interpuesta por los profesionales de la parte demandada a fs. 452/454, por las Dras. M. A. M. d. P., F. P. y el Dr. F. E. P., en propio derecho, no tiene de conformidad con lo votado la base de tratamiento invocada para su evaluación desde el punto de las costas a la parte actora, ya que la sentencia debe revocarse. En consecuencia carece de virtualidad su tratamiento, en tanto corresponde determinar las regulaciones pertinentes en razón del fallo que se propone. Así se declara.

Costas: Importando lo tratado la revocatoria del fallo de primera instancia y la procedencia de la demanda, deben revocarse las costas impuestas a la parte actora, correspondiendo a la parte demandada de conformidad con el art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico. Para regular honorarios se atiende a la complejidad de las cuestiones tratadas por la gestión profesional de los profesionales de las partes y su resultado (arts. 5, 6, 8, 10, 22 y concords. Ley XIII N° 4) donde si bien no se encuentra en discusión estricta el dominio de los bienes, tiene vinculación el valor de los mismos por el art. 22 del Arancel, pero con selección porcentual prudencial por la razón señalada. Propongo los honorarios del Dr. G. C. L., en 18%; los conjuntos de los Dres. E. d. V., G. B. S. y E. V., en el 5% y los conjuntos de los Dres. F. E. P., M. A. M. d. P. y F. P., en 10% y los del perito E. G. en el 1%, en todos los casos del monto resultante del juicio.

En la Alzada corresponden, asimismo, las costas a la parte demandada, donde se opera la reversión de la sentencia de primera instancia (art. 69 cit.). Atento al resultado del juicio, labor profesional y trascendencia jurídica, propongo los honorarios del Dr. G. L. C. L. en el 35% y los conjuntos del Dr. F. E. P. y M. A. M. d. P., en el 28%, en ambos casos de los que deban fijarse para los de primera instancia.

Se tendrá presente la reserva del caso federal interpuesta por las partes.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Hacer lugar a los agravios interpuestos por la parte actora J. C. d. B. a fs. 478/488vta., contra la sentencia de fs. 442/448vta. y revocarla en todas sus partes conforme con los puntos siguientes.

2) Hacer lugar a la demanda de petición de herencia, reivindicación y rendición de cuentas, interpuesta por la parte actora J. C. d. B. contra la parte demandada A. M. V.

3) Declarar la nulidad por simulación de las Escrituras Públicas N° 156 de fecha 10/4/1996, de figuración en autos, por la que A. J. V. en nombre y representación de E. A. o A. K. d. V. vende a J. L. J., los inmuebles rurales indivisos pertenecientes a la vendedora y de la Escritura N° 537 de fecha 17/12/1996, por la que J. L. J. vende a A. M. V., las 3/10 partes de los inmuebles rurales que se identifican y describen en los incisos a) y b) y aproximadamente 1200 animales lanares con la zafra lanera respectiva.

4) Las nulidades precedentes se inscribirán en el Registro de la Propiedad, a cuyo fin se oficiará en la forma de estilo.

5) Con los alcances de los arts. 3421, 3425, 3426, 2758, 2764 y concordantes para el poseedor de mala fe, se condena al demandado A. M. V., a rendir cuentas y restituir en plazo de 30 días, los bienes mencionados en el punto SENTENCIA de los considerandos precedentes.

6) Costas de la primera y segunda instancia a la parte demandada, proponiendo la regulación de los honorarios de los profesionales nombrados y por los porcentuales, de conformidad con el considerando respectivo.

7) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora a fs. 488vta. y la parte demandada a fs. 498.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia por la que se rechaza la acción y se desestiman las pretensiones de la actora, tal como luce a fs. 442/448vta. es apelada por esta a fs. 451 a tenor del informe de fs. 478/488v. y le es contestado por su oponente a fs. 495/498. Asimismo, los letrados de esta última apelan por derecho propio la regulación de honorarios de conformidad a los argumentos que se exponen a fs. 452/454.

Que quien me ha precedido con sus opiniones ha sabido sintetizar la crítica de la recurrente evitando su mera reiteración.

Tras detenida lectura y valoración de los elementos de la causa dentro de los límites impuestos por los agravios, vale recordar que previo al giro argumental que sorprende al recurrente, el juez *a quo* ya había concluido tras obtener certeza de la prueba adquirida y en especial la acordelada en cuanto a la legitimación activa y pasiva de las partes, la procedencia, en principio, de las acciones intentadas

(ver fs. 446vta. 3er. párr.), que de ningún modo resultaron afectadas por la excepción de prescripción (p. II de los considerandos), todo lo cual ha quedado consentido por la demandada. (ver, v. gr., "Acerca de la legitimación *ad causam*", por Rodríguez, Robinson - Rodríguez Virgili, María Isabel del 21-nov-2007, cita: MJ-DOC-3310-AR - MJD3310).

De allí que la cuestión principal que mantiene abierto el debate se centra en el reproche de la falta de acumulación de la acción de simulación para lograr la nulidad de los actos de transferencias que inciden de modo negativo en los derechos sucesorios de la peticionante.

No es todo, de los fundamentos del decisorio vertidos a fs. 446vta, y no cuestionados por la demandada, se admite la eventual procedencia de las acciones articuladas, condicionando tal circunstancia a la acumulación inicial con la acción de simulación a fin de enervar los efectos de la sucesivas trasferencias del bien cuya adjudicación se reclama.

Lo afirmado en el párrafo anterior implica el reconocimiento implícito y consentido de la calidad de heredera invocada por la accionante, de conformidad al extremo exigido por el art. 3422 CCiv., obstando la restitución de la cuota parte afectada la condición impuesta en el fallo.

Por ello y más allá de las insuperables discordancias doctrinarias y jurisprudenciales que se advierten en cuanto a la interpretación y aplicación de las normas contenidas en los arts. 3421 a 3428 y concs. (ver, v.gr., Goyena Copello, Héctor, "Tratado de Derecho de Sucesión", La Ley, Buenos Aires, 1975), quedó reducida la cuestión a atender a la objeción

formulada en el fallo, opugnada severamente por la recurrente, entiendo que el juez *a quo* ha efectuado una interpretación de las normas en juego que priva de contenido a todo el sistema de protección de los herederos establecido en el Código Civil; que se ha hecho caso omiso de las disposiciones de orden público que resguardan la igualdad entre los beneficiarios de la herencia y protegen la legítima de los herederos forzosos; que no se ha ponderado que el instituto de petición de herencia debe ser utilizado con un criterio amplio, ya que la solución adoptada conduce a convalidar las maniobras fraudulentas llevadas a cabo por el demandado que han quedado acreditadas en la causa suficientemente en la causa, tal como se indica en los considerandos del fallo y pormenoriza el voto del Dr. Nahuelanca, evitando su mera reiteración.

Y que no se diga que tal circunstancia sorprende a la parte o que le ha perturbado de algún modo su derecho de defensa, ya que desde el inicio la peticionante se preocupó en señalar la "causa simulandi" en las trasferencias con las inusuales características que emergen de la documental adquirida en la causa debidamente confrontada con el resto de la prueba, del desinterés actual de quien se prestó a tal vileza de allí que comparte la opinión del referido colega en cuanto a que la prueba de la simulación justifica la procedencia de la petición del modo que se entabló al inicio no tan solo a efectos de lograr la legitimidad de su derecho sino también a efectos de reestablecer la igualdad de los beneficiarios ilegítimamente afectada.

Lo dicho guarda coherencia con la interpretación y alcance que admite la tipicidad procesal de las normas

en cuestión, propias del procedimiento sucesorio dentro del marco protectorio de referencia (ver, v. gr., CApel. Concepción del Uruguay, 25/10/2011 –"Varela Ramón Onesimo c/ Cabrera Delia Susana"- y sus citas; cita: MJ-JU-M-75219-AR - MJJ75219 - MJJ75219).

Atendida la pretensión, corresponde estar a la normativa contenida en el art. 2761 y concs. CCiv., pero si bien queda limitada la vindicación a la cuota ideal indiscutida, operan a un tiempo los efectos de los arts. 2426, 2ª. parte, al 2428, comprobada la reprochable e ilegítima conducta del heredero transgresor, lo que deberá dirimirse en etapa de ejecución de sentencia, hecho y rendidas las cuentas por todo el periodo que comprendió el despojo se adicionarán los intereses que correspondan al modo de tasa activa tal como se señala en el voto antecedente y desde la fecha de la primera escritura traslativa allí consignada (ver, v. gr., "Algunas cuestiones prácticas en derecho de familia y los derechos hereditarios", por Ghersi, Carlos A., 6-nov-2008, cita: MJ-DOC-4177-AR - MJD4177).

Lo propuesto en concordancia con el voto antecedente, implica la operatividad del art. 282 CPr./DJ, tornando abstracta la queja por honorarios correspondiendo su readecuación; así, las costas de ambas instancias pesan sobre la demandada y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en consideración las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15. Se tiene, asimismo, presente la reserva formulada del llamado caso federal.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que habiendo concordado con la opinión del Dr.

Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar a los agravios interpuestos por la parte actora J. C. d. B. a fs. 478/488vta., contra la sentencia de fs. 442/448vta. y revocarla en todas sus partes conforme con los puntos siguientes.

2) Hacer lugar a la demanda de petición de herencia, reivindicación y rendición de cuentas, interpuesta por la parte actora J. C. d. B. contra la parte demandada A. M. V.

3) Declarar la nulidad por simulación de las Escrituras Públicas N° 156 de fecha 10/4/1996, de figuración en autos, por la que A. J. V. en nombre y representación de E. A. o A. K. d. V. vende a J. L. J. los inmuebles rurales indivisos pertenecientes a la vendedora y de la Escritura N° 537 de fecha 17/12/1996, por la que J. L. J. vende a A. M. V. las 3/10 partes de los inmuebles rurales que se identifican y describen en los incisos a) y b) y aproximadamente 1200 animales lanares con la zafra lanera respectiva.

4) Las nulidades precedentes se inscribirán en el Registro de la Propiedad, a cuyo fin se oficiará en la forma de estilo.

5) Con los alcances de los arts. 3421, 3425, 3426, 2758, 2764 y concordantes para el poseedor de mala fe, se condena al demandado A. M. V., a rendir cuentas y restituir en plazo de 30 días, los bienes mencionados en el punto "SENTENCIA" de los considerandos precedentes.

6) Costas de primera y segunda instancia a la parte demandada.

7) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia del Dr. G. C. L. en el dieciocho por ciento (18%); los conjuntos de los Dres. E. d. V., G. B. S. y E. V., en el cinco por ciento (5%), los conjuntos de los Dres. F. E. P., M. A. M. d. P. y F. P., en el diez por ciento (10%) y los del perito E. G. en el uno por ciento (1%), en todos los casos del monto resultante del juicio, con más el IVA si correspondiera.

8) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. G. L. C. L. en el treinta y cinco por ciento (35%) y los conjuntos del Dr. F. E. P. y M. A. M. d. P., en el veintiocho por ciento (28%), en ambos casos de los que deban fijarse para los de primera instancia, con más el IVA si correspondiera.

9) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora a fs. 488vta. y la parte demandada a fs. 498.

10) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse abocada a sus funciones en el Consejo de la Magistratura de la provincia del Chubut la Sra. Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso (cf. proclamación Acta 208/12/CMPCh) y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Presidente

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA C. MOREJÓN
Secretaria de Cámara