--- En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil quince, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S. J. L. c/ G. M. s/ Acción de Reducción (Ordinario)” (Expte. N° 291 – Año 2015 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es técnicamente suficiente la expresión de agravios de fs. 89/92?, SEGUNDA: caso afirmativo de la anterior, ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del
sorteo practicado a fs. 101.----------
--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------
- Vienen estas actuaciones al conocimiento del Tribunal la alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (fs. 79) en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos (fs. 73/76 vta.), por el cual se rechazó la acción de reducción incoada por el Sr. J. L. S. en contra de la Sra. M.
G., con atribución de las costas al actor vencido.----------
--- El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 89/92.----------
-- A fs. 93 se ordena su traslado a la parte contraria el que es evacuado por escrito glosado a fs. 94/98vta.----------
-- I.- Luego de realizar una breve reseña de los hechos ocurridos, el actor se agravia en primer lugar en relación al cálculo de la legítima. Expresa que la Sra. Juez *a-quo* refiere en sus considerandos y basa su pronunciamiento en lo que considera como eje del proceso, la falta de cálculo de la legítima. Indica que realiza un análisis basado en jurisprudencia y doctrina al respecto y concluye que en los presentes obrados esta parte debió haber acreditado la circunstancia de que el inmueble individualizado con la matrícula (01-37) 693 de Trelew, departamento de Rawson, objeto de estas actuaciones, se trata del único bien que poseía la madre del actor.---------- Sostiene asimismo, que la Sra. Juez a quo omite y yerra, no haciendo uso de lo que se denomina poderes instructorios del director del proceso. Entiende que la Sra. Juez de grado debió hacer uso de sus facultades a fin de frenar el proceso y solicitar de oficio aquellas medidas que estimare necesarias para poder dictar sentencia conforme su propia cita doctrinaria *"no limitándose* a *poner fin* a *la Litis, sino que al mismo tiempo ha de dar satisfacción* a *la justicia ... ".* Cita doctrina.----------
Entiende que no sería sensato pensar que por su mero ejercicio el Juez pecaría de parcial, en virtud de varias razones: -el ejercicio de los poderes otorgados por la ley en sus justos límites, respeta la garantía del contradictorio; -cuando el juez determina la realización de una prueba difícilmente puede prever a cuál de los litigantes será

favorable el éxito de la diligencia.----------
-- Además, dice, con argumentos contrarios, también la abstención del órgano comprometería su imparcialidad, en cuanto resultaría benéfica para la otra parte.----------
-- Manifiesta que es coincidente la doctrina en considerar que cuando el órgano actúa de oficio para establecer la verdad de los hechos relevantes alegados está buscando adquirir conocimiento que le permita resolver con justicia el pleito, actuación que la Sra. Juez de Grado prescindió realizar en los presentes autos. Dice que los magistrados deben ser imparciales, pero también no ser indiferentes. Sostiene que, llevando la dirección del proceso, la Sra. Juez debió advertir previamente lo que, al fallar, consideró como improcedente, el planteo y desarrollo de la acción, ya que omitió cumplir el deber que le viene impuesto por el fin y la finalidad propios de su servicio como órgano. Entiende que debe ejecutar ese deber porque está dentro de su función pública llevar a cabo todo aquello que, pudiendo hacer, conduce al resultado esperado del proceso: la justicia en concreto. Cita jurisprudencia.----------
--- Por último, expresa, lo que podría ser invocado como riesgo de parcialidad quedaría definitivamente aventado mediante la necesaria fundamentación de la resolución que ordena la medida probatoria oficiosa, como por debido sometimiento estricto de ella al principio del contradictorio.----------
--- Considera que las viejas medidas para mejor proveer y las modernas "facultades" o poderes instructorios del juez son independientes de la negligencia en que hayan podido incurrir las partes y que la única excepción a lo mencionado es la previa inactividad total de los justiciables (lo cual, dice, no ha sucedido respecto de esta parte), pues al ordenar prueba de oficio en ese caso el juez ya no estaría tendiendo a esclarecer sino a investigar, inquirir o averiguar, y entonces no estaría realizando función jurisdiccional sino función policíaca o detectivesca. Cita jurisprudencia en apoyo de su postura.----------
---------- Expresa que es propio de los jueces de la causa, determinar cuándo existe negligencia procesal sancionable de las partes así como disponer lo conducente para el respeto de la igualdad en la defensa de sus derechos.---------- Remitiéndose a los principios sentados por nuestro máximo tribunal, sostiene el actor que los jueces deben buscar en los procesos, más allá del cumplimiento estricto y el rigorismo de la ley de procedimientos: la verdad jurídica objetiva. Indica que en el presente caso debió hacer uso de su poder instructorio ordenando las pruebas de oficio necesarias para el desarrollo de la acción incoada por esta parte
actora.----------
--- Todo ello, dice, sumado a que la Sra. G. se presentó con un único escrito allanándose a la pretensión de su parte.----------
- --- En segundo lugar se agravia el recurrente por la falta de congruencia y la violación

a dicho principio.----------

--- Expresa que la congruencia es un principio procesal que hace a la garantía del debido proceso, que marca al Juez un camino para poder llegar a la sentencia fijando un límite a su poder discrecional. Señala que el proceso civil el Juez no puede iniciarlo de oficio, ni tomar en cuenta hechos o pruebas no alegados por las partes y a ellos debe limitarse la sentencia: sólo a lo peticionado en la demanda. La congruencia aquí, entiende, se manifiesta en la adecuación entre lo pedido y la decisión judicial contenida en la sentencia y ésta debe estar referida exclusivamente a las partes intervinientes, referirse al objeto o petición y a la causa concreta en litigio, sin considerar aspectos o probanzas que las partes no hayan aportado.---------- Indica que la Juez en su sentencia, debe expresar en los considerandos el por qué de su decisión, haciendo alusión a los hechos que las partes invocaron y a las pruebas producidas, aplicando las normas jurídicas pertinentes. Expresa que, a posteriori, la parte dispositiva condena, absuelve o reconviene pero siempre de acuerdo al petitorio. Señala el actor que fue la demandada quien tuvo a su cargo la formulación de oposición o excepción alguna, invocando el sustento a su pretensión siendo en virtud de ello que la aquí demandada, Sra. G. , se presentó allanándose lisa, incondicional y efectivamente a la demanda en todos sus términos.---------- --- Señala que la congruencia es la debida correlación entre la pretensión, objeto del proceso y la resolución judicial, por lo tanto se viola el principio de congruencia cuando estos términos no se adecuan correctamente. Cita doctrina al respecto.---------- Sostiene que una sentencia incongruente es arbitraria, pues excede la potestad del juez, ya sea que decida más de lo reclamado, o menos de lo que fuera pedido, o sobre cuestiones no articuladas.----------

--- Por lo expuesto, entiende el recurrente que no caben dudas de que estamos frente al caso de una sentencia incongruente y arbitraria en el sentido de que esta parte actora después de la presentación de un allanamiento liso, incondicional y efectivo a la demanda en todos sus términos, recibe de la Sra. Juez una sentencia que rechaza la demanda.----------

--- Señala que durante todo el curso del proceso la parte demandada jamás hizo mención a circunstancia y/o defensa alguna, lo cual queda manifiesto con el caso omiso que hizo ante el requerimiento judicial de fecha 16 de Septiembre del año 2014 efectuado por la misma Sra. Juez de Grado, referido a la presentación de la documental que obra en su poder, esto es, Certificación N° 49976 del 07-12-11, REG N° 03 para Cancelación de Usufructo y Donación con Reserva de usufructo vitalicio y gratuito, y Esc. N° 309 P 776 del 28-12-11. REG. N° 03, Cert. N° 49.976 del 07-12-11; E.G N° 01507 del 18-01-12. Agrega que esta parte tuvo que diligenciar el oficio dirigido al Registro de Escribanos N° 03 a fin de que remita la documentación mencionada anteriormente, la cual se encuentra

incorporada oportunamente en autos. Cita jurisprudencia.---------- ---------- Por todo ello, sostiene el actor que en los presentes actuados se ha dado una clara violación al principio de congruencia, atento al expreso reconocimiento de la demandada en su allanamiento habiendo establecido con ello un límite al magistrado para que actúe conforme a la ley asegurando la coherencia de su construcción lógica y que su sentencia no se constituya en arbitraria, cumpliendo el fin último de las mismas que es afianzar la paz social.---------- ----------

--- En la contestación a los agravios la demandada plantea, en primer término, la deserción o insuficiencia del recurso de apelación ya que el mismo, según entiende, no constituye la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideren equivocadas como lo exige la ley ritual.----------

--- Manifiesta que la expresión de agravios de la parte actora se limita a una mera discrepancia subjetiva con el criterio del Juzgador a la que se aduna una visión parcializada del decisorio y que no existe posibilidad de tener como expresión de agravios al escrito que omite el análisis pormenorizado de la resolución apelada, no indica sus presuntos defectos, ni impugna sus fundamentos legales, limitándose a reiterar en términos aproximados la enunciación de meras apreciaciones subjetivas de orden general y no jurídico sin rebatirlas

concretamente.----------

--- Indica que para que la expresión de agravios cumpla con los requisitos del artículo 268 del C.P.C.C., no basta el “quantum” discursivo, sino la “qualitae” razonativa y crítica. Por ello, dice la demandada, no basta el disentimiento con la sentencia, pues disentir no es criticar, al punto que el recurso debe bastarse a sí mismo.---------- ---------- Manifiesta que la refutación de las conclusiones de hecho y de derecho en que el a quo basa su pronunciamiento y la indicación de las circunstancias fácticas y razones jurídicas en virtud de las cuales el apelante tacha de erróneas sus conclusiones constituyen presupuestos esenciales para que el acto procesal intentado configure una auténtica expresión de agravios en los términos del artículo precitado, discutir el criterio judicial sin fundamentar la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios. Cita doctrina.--- Así, entiende la demandada que el escrito de la parte actora del que se ha corrido traslado no constituye una expresión de agravios o memorial. Sostiene que al no efectuarse la crítica concreta y razonada de la sentencia que juzgaba equivocada, corresponde que se declare desierto el recurso interpuesto por la parte actora.---------- ---------- --- Al contestar el primer agravio del actor, relativo al cálculo de la legítima, sostiene que lo que no comprende el actor en esta instancia es que debía probar la vulneración de la legítima, lo que supone la reunión ficticia del donatum y relictum y la división hipotética de esa eventual cantidad

a fin de averiguar la cuantía de aquella. Indica que como bien dice el a quo la legítima se calcula en base a una masa de bienes formada por todos los bienes dejados a la muerte menos las deudas del causante, más las donaciones hechas en vida, lo que permitirá al juez determinar en la sentencia el monto de la legítima individual del reclamante para verificar si ésta ha sido violada. Tal tarea exige determinar los bienes líquidos dejados por el causante, depurados de las deudas, más el valor de las donaciones hechas en vida. Para conocer la inoficiosidad de las donaciones es necesario efectuar un inventario de la herencia, el cual es realizado en el proceso contencioso una vez iniciada la acción de reducción. Agrega que el a quo aclara también la necesidad de probar en el pleito las cargas, entendidas éstas como las obligaciones posteriores a la muerte del causante concernientes a la sucesión, tales como los gastos funerarios y los relativos a la conservación, liquidación, y división de los derechos respectivos, inventarios, tasación, etc.---------- De todo ello, expresa la demandada, se desprende que la supuesta “actividad” alegada por el actor no es tal, sino que se trata en el presente caso de una “inactividad total del justiciable” que impide a todas luces y conforme cualquiera de los criterios aplicables, endilgar al juzgador la ardua tarea investigativa tendiente a dilucidar los extremos necesarios en la etapa probatoria del litigio, a saber: el actor debía probar si se trataba del único bien que poseía el causante, probar cuál era el valor de dicho bien al momento de la apertura de la sucesión, probar las cargas de la sucesión, probar la existencia de honorarios, probar la situación impositiva a la fecha del bien reclamado, etc.----------

--- Entiende que el presente caso escapa a cualquier debate respecto al criterio adoptado por nuestros tribunales ante la dualidad de paradigmas "juez director" versus "tesis garantista", y la evolución que tuvo tal discusión en el derecho argentino, latinoamericano, europeo, y particularmente en el derecho procesal de la Provincia del Chubut, y el paralelismo que se pueda plantear entre dichos paradigmas y contraparadigmas con regímenes totalitarios o liberales, según repose el poder del juez en el proceso o en la sentencia.---------- Sostiene la demandada que las alegaciones del actor resultan pretensiosas y excesivas a luz del Código Procesal vigente, el cual prevé detalladamente las facultades que posee el juez para arribar a la verdad jurídica, sometiéndose para ello e inexcusablemente a la garantía de defensa en juicio y el principio de

preclusión de los actos procesales.---------- Señala que la verdad a la que hace referencia el actor es su verdad, y debió haberla acreditado en el expediente a la vista del Juez y del demandado, mediante la producción de un complejo entramado de pruebas que en modo alguno pueden delegarse en el aparato estatal atento los principios rectores del

proceso civil y la legislación vigente.---------- Entiende que sería un verdadero desatino pasar por alto la investigación preprocesal que

lleva a cabo el letrado antes de dirigir el reclamo de su patrocinado ante los estrados judiciales. Cita doctrina.---------- Indica que respecto a las facultades instructorias del Juez se reconocen limitaciones que se fundan en la vigencia del principio dispositivo, en la necesidad de mantener la igualdad de las partes en el proceso y en la garantía de la defensa en juicio. Continúa expresando que la actividad judicial reviste carácter complementario respecto de la carga de las partes y su objetivo es despejar las dudas con que tropiece el convencimiento del juez en aquellos supuestos en que la prueba producida no sea lo suficientemente esclarecedora, todo ello de manera compatible con el derecho de defensa. Señala que tal facultad instructoria no es exigible por las partes y depende exclusivamente de la iniciativa y el arbitrio judicial.----------

--- Sostiene que el juez no puede modificar los hechos, el objeto ni los sujetos de la relación procesal; debe respetar el derecho de defensa y no suplir la negligencia de la parte. Por ello, dice, no puede suplir la total falta de prueba. Considera que la escasa prueba ofrecida por el actor al momento de interponer la demanda, refiere a la existencia de la donación y a la calidad de heredero forzoso, lo que motivó la postura sensata de su parte de allanarse “condicionalmente” siempre y cuando se pruebe lo pretendido y se respete el derecho que corresponda. Pero, expresa la demandada, nada dice el actor respecto del elemento medular del litigio; la vulneración de la legítima. Considera que para ello debió ofrecer un sin número de pruebas, lo cual no fue realizado en ningún momento del proceso, por lo que mal puede ser completado, corregido, o dirigido por el juzgador sin vulnerar básicamente el derecho de defensa de la contraparte ni el principio de la carga probatoria y la preclusión de los actos procesales.---------- Manifiesta que si bien el juez puede esclarecer la verdad de los hechos controvertidos no puede hacerlo si con ello quiebra la igualdad de los litigantes.------ Señala que el leading case “Colalillo, Domingo c. España y Río de la Plata (Cía. de seguros)”, si bien establece "la facultad de disponer las medidas necesarias para esclarecer los hechos debatidos" en modo alguno intenta suplir los principios generales sobre la carga de la prueba ni salvar la desidia probatoria de las partes, máxime cuando lo que se exige es la confección del inventario, lo que requiere la producción de frondosa prueba informativa, designación de peritos, tasaciones, etc., con la debida intervención de las partes.---------- Destaca la demandada que el criterio que se adopte respecto al accionar de los jueces, debe observarse a la luz del sistema procesal vigente. Indica que lo que el actor afirma como un *"deber",* fue recepcionado en el ámbito nacional mediante la sanción de la ley 25.488 que transforma las facultades en "poderes-deberes" del juez, no así por nuestro Código Procesal Civil y Comercial el cual refiere solamente a "facultades" en su artículo 36, lo que deviene en una diferencia sustancial e insoslayable entre ambos regímenes no tenida en cuenta por el recurrente.---------- En cuanto al segundo agravio del actor, referido a la falta de congruencia y violación de dicho principio, la demandada sostiene

que es evidente la contradicción del apelante en sus argumentos, haciendo de su recurso una especie oxímoron que torna confusa, ambigua y paradójica su apelación, para nada concreta y mucho menos razonable.---------- Indica que ha atendido el a quo la condición impuesta por esta parte a la procedencia de la acción de reducción, en la medida que corresponda, y salvaguardando el dominio pleno, perfecto e irrestricto del donatario sobre la porción restante, lo cual no fue determinado y probado por el actor a lo largo del proceso. Señala que destaca el Juez de grado en su sentencia, que el allanamiento, aunque cuestionable, no lo obliga a dictar sentencia acorde con la petición formulada en la demanda. Expresa la demandada que la actitud de esta parte ante quien se presenta alegando ser heredero forzoso, gozando supuestamente de una sentencia que lo declara como tal, alegando que se le vulnera hipotéticamente la legítima, no puede ser otra que aceptar provisoriamente tal carácter, y someterlo posteriormente a la resultas del juicio. Agrega que no probados los extremos invocados por el actor, debe estarse a lo expresado en la contestación de demanda, respetando el derecho de la demandada Sra. G., quien vivió toda su vida junto a la causante, asumiéndola ésta como madre y aquélla como hija, y acompañándola incluso solitariamente en su lecho de muerte.---------- --- Expresa que con las mismas palabras del recurrente, cabe decir que el Juez hubiese violado el principio de congruencia al inmiscuirse en el proceso de modo tal que supla la desidia del actor, proveyendo oficiosamente una gran cantidad de pruebas no ofrecidas oportunamente. Indica que sin perjuicio de las facultades que posee el juzgador, cabe aclarar que la prueba es un aspecto sustancial en la resolución de un litigio. Manifiesta que tal cuestión fue tomada en cuenta al momento de contestar la demanda, por ello la condición establecida, y por ello la actitud de permitirle avanzar al actor en sus pretensiones a sabiendas que todo lo alegado debía ser probado con un complejo entramado de diligencias probatorias, y a sabiendas de que el Estado no iba a suplir sus exageradas omisiones.---------- ---------- Esta parte demandada estima que el principio de congruencia fue respetado en toda su amplitud en la sentencia recurrida.---------- II.- En los límites establecidos por el contenido de los agravios que han sido formulados, y atendiendo a la respuesta dirigida a ellos por la contraria, ingresaré al análisis de los mismos señalando primariamente que de su lectura se advierte un tácito o implícito sometimiento al verdadero y relevante argumento que expusiera la juzgadora de la anterior instancia para desestimar la demanda de reducción por afectación de la porción legitimaria, cual fue, básicamente, que no se aportó al proceso la indispensable prueba relacionada a la afectación misma de la legítima denunciada. Es que para ello se requería imperiosamente y con carácter previo acreditar “el” hecho que ni siquiera fue afirmado ni, por ende, tampoco comprobado en autos, consistente en que el bien inmueble donado a la demandada por la causante era el único bien integrante del acervo sucesorio.--------

---------- Digo que no se afirmó un hecho relevante para la elucidación de la procedencia de esta pretensión de reducción en protección de la porción legitimaria, por cuanto como puede ser fácilmente constatado de las constancias obrantes en autos, es enteramente cierto que la parte actora ni siquiera afirmó que el inmueble que intenta traer a la masa fuera el único bien del acervo sucesorio. Ello bien fue observado por la Sra. Juez a quo, quien expresó literalmente al respecto lo siguiente: *"…Que no basta para que la pretensión prospere la simple manifestación de que se trata del único bien que poseía su madre,* ***lo que así fue denunciado a fs. 26 del juicio sucesorio que tengo a la vista, no así en la presente causa****…"* (Vide: considerando, último párrafo de fs. 75 "in fine") (El énfasis en negritas me pertenece).----------

--- Observo que el énfasis que he puesto sobre el último tramo del párrafo transcripto sirve para poner en el tapete que ni siquiera se afirmó en la demanda que el inmueble objeto de la donación que se intenta reducir era para integrarlo al acervo hereditario a los efectos del cómputo de la porción legitimaria a complementar -excluida la porción de libre disponibilidad de la causante-, sino que fue éste un mero "dato" que fue extraido *ex officio* por la juzgadora de grado de las actuaciones cumplidas en el sucesorio (con un yerro meramente material al citar fs. 26 cuando corresponde a fs. 36 –fs. 37 de la refoliatura-), las que se encuentran acoralladas al expediente con motivo de la intervención por fuero de atracción del mismo juez competente por ante quien tramitara el sucesorio pero que, también lo destaco, ni siquiera fueron ofrecidas como prueba en cuanto interese a este proceso.----------

---------- Se ha dicho con criterio que vengo a compartir para este caso que en un planteo conflictual propuesto a la decisión jurisdiccional no solo son importantes los hechos sino de manera relevante, y con carácter previo, la afirmación procesal de dichos hechos. Luego sí, obviamente, según sea quien los afirmara atenido a la norma que los objetiviza y que se invoca en apoyo de su pretensión, se deberá cargar con su prueba o acreditación. Es en tal dirección que se sostiene, ya sin mayor disputa, que los hechos no afirmados no ingresan a la litis. Y, sin hesitación, a ello cabrá añadir, que tampoco tendrán virtualidad los que no fueron probados en ella.---------- En esta inteligencia, pues, son los actos de afirmación y de negación (alegaciones) que efectúan las partes del proceso sobre aspectos de hecho y de derecho susceptibles de apoyar sus respectivas pretensiones, como así también, pesa la correlativa prohibición sobre el sentenciante de verificar la existencia de hechos no afirmados debidamente por ninguno de los litigantes, lo que determina que una vez trabada la litis, cualquiera haya sido la actitud asumida por la defensa, quede delimitado definitivamente el objeto del proceso y con ello fijado el *"thema decidendum"* que demarca el límite de conocimiento y decisión de los tribunales de

ambas instancias.---------- Esto es, afirmado y contradicho –eventualmente- por las partes, se demarca el marco fáctico sobre el cual habrá de expedirse el judicante. Esto es, solo si se hubiera afirmado en este proceso la calidad de único y exclusivo integrante del acervo hereditario al bien inmueble donado a la demandada, recién podría ingresarse a verificar si tal aserto es cierto o si se lo ha acreditado para viabilizar la procedencia de la acción de reducción intentada.---------- Es que para ello, tal como correctamente se indicó en el fallo atacado, se requiere –antes- determinar el componente que integra la masa de bienes relictos a efectos de poder verificar –luego- si la porción de libre disponibilidad del causante ha sido excedido afectándose la porción de los herederos legitimarios.---------- La Sra. Juez a quo, además, con desarrollo argumental que puede ser calificado como más que claro e, inclusive, como sumamente pedagógico, indicó cómo se debió satisfacer la aludida carga de aportar los elementos probatorios que permitieran realizar tal comprobación relativa a la afectación de la legítima, la cual fue -a la postre- meramente denunciada por el actor en su demanda pero no acreditada en este proceso.---------- Cabe señalar que la formación de la masa relicta para el cálculo de legítima deberá efectuarse atendiendo a la determinación de los bienes del causante a su fallecimiento, la deducción de las deudas y la determinación de los bienes donados por actos entre vivos. Se trata de una masa ideal integrada por los bienes que quedaron en el patrimonio del difunto al tiempo de su fallecimiento y que sean trasmisibles por vía sucesoria, incluyendo los créditos que posea el causante que tuvieran valor actual a ese momento. También se computarán los frutos civiles vencidos y los naturales percibidos al tiempo del fallecimiento, excluyendo los frutos o rentas de bienes del acervo que se devenguen luego del deceso hasta la partición.---------- Asimismo cabe ponderar que, en relación a qué integra y qué se deduce en el cómputo del valor líquido de la masa de bienes del sucesorio, si se atiende la norma actualmente vigente sobre el tópico no se ha variado la previsión que regía en el Código Civil de Vélez. Así el art. 2445 se refiere al “valor líquido de los bienes hereditarios” por lo que deben deducirse las deudas de la sucesión de los bienes que integran el patrimonio del causante y no corresponde hacerlo sobre las donaciones. En este aspecto el Código Civil y Comercial no ha cambiado el contenido del art. 3602 del Código Civil.---------- Y tampoco lo hizo en relación a cómo se verifica el posible carácter inoficioso de las donaciones. Así el Código Civil derogado en su artículo 1831 disponía que: *“Si por el inventario de los bienes del donante fallecido, se conociere que fueron inoficiosas las donaciones que había hecho, sus herederos necesarios podrán demandar la reducción de ellas, hasta que queden cubiertas sus legítimas.”* (Sic).---------- Y el Código Civil y Comercial en su artículo 2386, expresa: *“Donaciones inoficiosas.*

La donación hecha a un descendiente o al cónyuge cuyo valor excede la suma de la porción disponible más la porción legítima del donatario, aunque haya dispensa de colación o mejora, está sujeta a reducción por el valor del exceso." (Sic).----------

--- Como puede ser advertido fácilmente no se aprecia sino una expresa coincidencia en la redacción de ambas normas que se refieren exclusivamente a la pretensión de reducción o complemento de la porción de la legítima afectada.----------

-- Y la observación comparativa que se apuntara precedentemente se efectúa a propósito de su coincidencia sobre el tema bajo análisis lo cual me eximen de tener que pronunciarme siquiera, sobre cuál es la norma de aplicación en la transición, por cuanto, como se destacara, no existe modificación en la porción regulada por uno y otro Código en lo que interesa a este proceso.---------- Ahora bien, resulta evidente de que allende de tales precisiones, el desarrollo argumental que fuera esgrimido por la juzgadora de la anterior instancia ni siquiera fue rozado por el pretenso agravio, no en los términos con los que fuera planteado por el recurrente.----------

--- Por el contrario, veladamente insisto, puede advertirse que en realidad el recurrente se aviene a los motivos esgrimidos por la judicante para resolver como lo hiciera para, sin atacarlos, ceñirse a postular que la juzgadora debió hacer aquello que él no hiciera; esto es, incorporar al proceso aquellos datos faltantes y que impiden verificar la denunciada, pero no acreditada, afectación de la legítima. Se arguye que mediante el ejercicio de sus facultades-deberes instructorios y ordenatorios tendientes a la averiguación de la verdad de los hechos controvertidos le hubiera permitido resolver con justicia al pleito.----------

--- Al respecto solo me remitiré a señalar, no obstante que cabe reiterarlo, tal postulación no importa una crítica que pudiera dar pie a que este Tribunal de alzada ejerza su función revisora, por carecer de la indispensable fundamentación técnica exigida por el Código del rito, no puede ser obviado de manera alguna que la ley procesal cuenta con la adopción predominante del sistema dispositivo.---------- Este sistema al que, repito, adscribe predominantemente el C.P.C.C. de la provincia, se caracteriza por responder al carácter disponible de los derechos sustanciales, apreciándose en tal supuesto la eminente naturaleza instrumental del derecho procesal. Es decir, si un derecho sustancial es disponible cuando su titular pueda decidir libremente sobre él, ello necesariamente trasciende en el proceso, por cuanto se vincula con los poderes que las leyes procesales le acuerdan a las partes y al juez.---------- En líneas generales puede definirse el sistema procesal dispositivo como aquel en virtud del cual se confía a las partes la iniciación y desarrollo del proceso, la delimitación del contenido de la tutela y la aportación de los hechos y de las pruebas que constituirán el fundamento de la sentencia.----------

--- Solo desde la óptica de la aportación de los hechos, es indisputable que la afirmación

de que el bien inmueble objeto de la donación es un hecho que requería de su condigna acreditación. Es decir, no le es dado al juzgador investigar la realidad sino que solo puede constatar mediante la ponderación de los elementos probatorios que se aporten al proceso aquella que ha sido afirmada válidamente por las partes. Es decir, el órgano decisor solo puede expedirse en base a la prueba ofrecida y producida por las partes en apoyo de sus respectivas posturas, por lo que –en principio- no podría ordenar pruebas no ofrecidas por ellas.----------

--- Aduno más, menos lo puede hacer cuando el hecho afirmado proyecta una negación. Esto es afirmar que el bien donado con afectación a la legítima implica decir que no existe ningún otro bien –en la significación que tal término involucra- que integre la masa sucesoria de la causante que lo donare a la aquí demandada. Recuérdese que la acción intentada es de aquellas que se ejercen en protección de la legítima hereditaria. Y que para que cuente con fundabilidad o procedencia debe ser invocado y acreditado que el causante dispuso –sea por vía testamentario o por donación- de sus bienes en una porción mayor a la que era de libre disposición con afectación de la legítima respectiva (Ver: arts. 3592, 3593, 3594, 3595 y concordantes del Código Civil).--- Y, en tal dirección resulta en extremo dificultoso que el juzgador pudiera asumir tal tarea de investigación indispensable para acreditar este hecho complejo, consistente en individualizar e inventariar los bienes integrantes del patrimonio relicto a computar a los efectos de verificar la afectación a la legítima denunciada, que es un presupuesto de viabilidad de la pretensión de complemento o reducción intentada en estos actuados.------ El art. 36, inc. 4º del Código procesal trata una de las facultades-deberes privativas del juzgador, como una actividad amplia e independiente de la que pudieran haber cumplido u omitido las partes litigantes. Empero, no alcanza tal atribución a significar que pudiera adoptar una postura de investigación o búsqueda la que es propia y excluyente de los interesados.---------- Por lo demás, y a todo evento, debe ser puesto de resalto que el Tribunal de alzada no puede imponer al Juez que haga uso de una facultad que sólo él puede decidir ejercitar.----------

--- En esta inteligencia es que encuentro que el cuestionamiento que se dirige al pronunciamiento solo trasunta la expresión del desagrado, desacuerdo o disenso que le provoca lo decidido por el juzgador pero no resulta más que eso: la expresión de un parecer distinto y discordante con lo actuado y decidido por la judicante pero que no alcanza a constituir propiamente una crítica concreta y razonada que pudiera dar contenido a un agravio.----------

--- En suma, entonces, de todo lo expuesto queda en claro que el agravio así formulado carece en verdad de un contenido crítico que se pudiera atender deviniendo de tal manera en desierto por falta de fundamentación técnica. Por lo tanto así lo dejaré propuesto al acuerdo que se lo declare (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).----------

--- El segundo agravio se remite a denunciar “falta de congruencia” y “violación a dicho principio” (Ver: escrito de expresión de agravios –fs. 91/92-). Pues desde ya adelanto que tal postulación pretensamente impugnativa no tendrá andamiento alguno en mi voto.----------

--- Es más, pregonaré todo lo contrario a tal postulación en tanto que asevero que la Sra. Juez a quo al desarrollar la motivación de lo que finalmente decidiera, ciñó su argumentación estrictamente a los límites que le imponía hacerlo el debido resguardo del principio de congruencia, no expidiéndose ni en más, ni en menos, ni por fuera de lo planteado por las partes de autos (Conf.: arts. 34, inc. 4º, y 165, inc. 6º del C.P.C.C.).---

--- Apunto que el allanamiento que la parte demandada formulara al tiempo de responder a la demanda no desplaza -no podría ni debería hacerlo-, la facultad judicial de decir el derecho que es aplicable al caso estimando jurídicamente las pretensiones deducidas por las partes.----------

--- Al respecto traigo a colación el principio “iuria novit curia” el que no solo permite sino que les impone a los jueces enmendar el derecho no invocado o mal invocado por las partes, supliendo el omitido o equívocamente planteado, teniendo como límite infranqueable la exposición de los hechos formulada –que obviamente no puede ser modificada-, y la naturaleza de la acción deducida. Es decir, la circunstancia que la parte demandada se hubiere allanado en nada empece al acabado ejercicio de la función propiamente jurisdiccional por el judicante y que es la que le compete desarrollar a ultranza y sometido al principio de legalidad.---------- En resumen, entonces, no hallo resquicio para entender que se aportara con el recurso así fundado la indispensable crítica que es la materia sobre la cual puede éste Tribunal de alzada ejercer su facultad revisora. De allí, que terminaré propiciando al acuerdo que se lo declare desierto por falta de fundamentación técnica en los términos normados por los arts. 268 y 269 del C.P.C.C. Así lo voto.---------- III.- Conclusión:----------

--- Por lo expuesto propondré al acuerdo que se declare desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, con costas de segunda instancia a su cargo (Conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).----------

-- Los honorarios del Dr. M. G. G. , letrado patrocinante de la parte demandada, apreciando su actuación por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 3,3% del monto del proceso que se determine oportunamente siguiendo las pautas que fueran fijadas en la anterior instancia, con más el I.V.A. correspondiente; sin que corresponda regular honorarios a la Dra. L. N. R., letrada apoderada de la parte actora, por haber resultado sus trabajos cumplidos en esta segunda instancia inoficiosos (Conf.: arts. 3, 5, 13 y conc. de la Ley XVIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).---------- Finalizo de tal manera el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella por la NEGATIVA.----------

---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:---------- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 79, que fuera concedido libremente a fs. 80, contra la sentencia definitiva dictada en autos a fs. 73/76 y vta. que rechazó la acción de reducción promovida por J. L. S. contra M. G., con imposición de costas al accionante vencido.---------- Los agravios lucen a fs. 89/92, el traslado conferido a fs. 93 fue evacuado por su contraria a fs. 94/98 y vta., y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. Lucero, motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar.---------- 2. El razonamiento del juzgador que resultó dirimente para estructurar el fallo consistió en considerar que no se efectuó un inventario que dé cuenta de los bienes y cargas de la sucesión, y en particular que no se arrimó prueba vinculada a la afectación de la legítima que se denunciara en el escrito de inicio.---------- Destaco también que resulta indudable que previamente el actor debió afirmar, para luego poder probar, el dato fáctico referido a que el bien inmueble donado por la causante a la parte demandada era el único bien del acervo sucesorio.---------- Y tal falencia surge de modo palmario de la lectura de la demanda que luce a fs. 8/9 pues el actor en el acápite correspondiente a los hechos no afirmó que el inmueble que allí individualiza (ver fs. 8/vta., último y primer párrafo, respectivamente) sea el único bien que poseía su madre.---------- Nótese que el sentenciante a fs. 75, último párrafo, puso de relieve tal circunstancia al precisar: ***Que, no basta para que la pretensión prospere la simple manifestación de que se trata del único bien que poseía su madre, lo que así fue denunciado a fs. 26 del juicio sucesorio que tengo a la vista, no así en la presente causa***.---------- Con ese alcance, cabe destacar que la pretensión es concreta y el pretensor aspira a algo, y por ello la pretensión procesal es una declaración de voluntad en cuyo mérito se solicita una actuación del órgano jurisdiccional en miras a la satisfacción de un interés concreto (Peyrano, Jorge W., “El proceso atípico”, Editorial Universidad, 1993, pág. 218).---------- Y a partir de considerar que la pretensión procesal comprende una serie de elementos que son los sujetos intervinientes, el objeto inmediato, y la actividad, cobra en el caso especial relevancia el tercer elemento que consiste en la indicación de la actividad en que la pretensión se traduce y que se denomina fundamento, título o causa de pedir. Se trata de los hechos en que se apoya, o sea la alegación fáctica de introducción.---------- Así, con referencia al objeto y título de pedir de la pretensión, puede señalarse que tal

objeto cabe denominarlo bien de la vida. El bien de la vida afectado por la pretensión procesal, y envuelto, en consecuencia, en un litigio, es, por esta misma circunstancia, *el bien litigioso* sin más. Lo indispensable es, tan sólo contar con un principio de determinación suficiente del objeto reclamado. De otro lado, la pretensión procesal ha de encerrar la indicación de la actividad en que ella se traduce. Esta actividad consiste esencialmente en una petición jurídicamente significativa, es decir, una reclamación de algo, que se pide porque el pretendiente afirma su coincidencia con el ordenamiento jurídico. Tiene que haber en toda pretensión procesal la formulación de una exigencia que se sostiene como fundada en derecho. Este elemento, que, según la tesis del que produce la pretensión, viene a justificarla jurídicamente es el que se denomina *fundamento, título o causa de pedir*: *causa petendi* de la misma, y constituye el tercero y último ingrediente básico de la figura estudiada. El fundamento de la pretensión procesal no es su motivación, invocada o no, sino *los acaecimientos de la vida en que se apoya*, no para justificarla, sino para acotarla, esto es, para delimitar de un modo exacto el trozo concreto de realidad al que la pretensión se refiere. El fundamento de la pretensión no es lo que permite al Juez, caso de ser cierto, pronunciarse a favor de la pretensión, sino lo que permite al Juez conocer qué ámbito particular de la vida es el que la pretensión trata de asignarse. Por ello, la invocación del fundamento no opera como justificante, sino como determinante de la pretensión misma, tal como ahora se estudia. … la petición que comprende la pretensión procesal tiene que ir apoyada en la invocación de tales acaecimientos, los cuales se pueden denominar fundamentos de la misma, siempre que se tenga presente el sentido en que fundan la pretensión procesal: no como cimientos en que se basa, sino como muros que la delimitan (Guasp, Jaime, “Derecho Procesal Civil”, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, Tomo Primero, págs. 225/227). La causa, fundamento o título de la pretensión consiste en la invocación de una concreta situación de hecho a la cual el actor asigna una determinada consecuencia jurídica. Tal invocación no actúa, en rigor como razón justificante de la pretensión, sino que tiene por objeto particularizarla o delimitarla, suministrando al juez el concreto sector de la realidad dentro del cual debe juzgar en el caso. El juez, en efecto, debe decidir si se ha operado o no la consecuencia jurídica afirmada por el actor, pero para ello le es indiferente la designación técnica que aquél haya asignado a la situación de hecho descripta como fundamento de la pretensión, desde que es inmanente a la función decisoria la libertad en la elección de la norma o normas que conceptualizan el caso (*iura novit curia*). La *causa*, *fundamento* o *título* de la pretensión consiste en la invocación de una concreta situación de hecho a la cual el actor asigna una determinada consecuencia jurídica. No es por lo tanto la norma la que individualiza la pretensión, sino los hechos afirmados en la medida de su idoneidad para producir un determinado efecto jurídico (Palacio, Lino Enrique, “Derecho Procesal Civil”, AbeledoPerrot, 1967, T. I, pág. 397). La doctrina de la *substanciación* parte de la base

de que una pretensión procesal sólo puede estar fundada en hechos; si el actor desea obtener buen éxito debe exponer en la demanda los antecedentes de hecho de los que surja la relación jurídica litigiosa; debe aportar la suma de los hechos constitutivos (*causa agendi remota*) (Colombo, Carlos J., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”,
Abeledo-Perrot, 1969, T. III, pág. 132).----------
--- --- Por eso, en virtud de la doctrina de la substanciación la parte actora debe satisfacer adecuadamente la carga procesal de suministrar en forma clara los hechos sustanciales que sirven de fundamento a su demanda (art. 333, inciso 4°, del C.P.C.C.). Son aquellos datos fácticos que particularizan o determinan la pretensión y que conforman el título o causa de pedir. Es decir, el fundamento de la pretensión procesal radica en una concreta situación de hecho invocada por el actor, son los acaecimientos de la vida en que se apoya. De tal modo, en demanda deben exponerse en forma clara y precisa los hechos en que se funda la pretensión pues a partir de tales datos fácticos invocados en la misma nace la carga del demandado de negarlos o reconocerlos. Como bien señala el Dr. Lucero son los actos de afirmación y de negación que efectúan las partes en el proceso y que fijan el “thema decidendum” de modo tal que ese es el límite de conocimiento y decisión del juzgador. No basta así que el accionante mencione la calificación jurídica (teoría de la individualización) sino que debe suministrar los hechos a los cuales le asigna una determinada consecuencia jurídica (doctrina de la substanciación), y por eso el art. 333, inciso 4°, del C.P.C.C. exige que la demanda contenga el relato de los hechos que sirven de fundamento de la pretensión.---------- --- En tales condiciones, si el actor hubiera satisfecho la carga de afirmar en estas actuaciones que el inmueble individualizado a fs. 8/vta. es el único bien del acervo hereditario, recién en ese caso la parte demandada podría haber negado o reconocido ese dato fáctico, y en caso de negativa podría haberse ingresado al análisis acerca de la acreditación del hecho alegado.----------
---------- --- Y es evidente que, tal como lo puntualizara el juzgador a fs. 75, último párrafo, ese hecho no fue invocado en demanda, por lo que no puede producirse prueba de hechos no aportados al proceso ya que el objeto de la prueba recae sobre los hechos
articulados por las partes.----------
--- --- Admitir prueba respecto de hechos no afirmados, es decir impertinentes, significaría no sólo violentar el “buen orden” aludido en el art. 35 que debe seguir el procedimiento, sino también permitir nuevas alegaciones en perjuicio del principio de defensa e igualdad en que se desarrolla el debate judicial (Fenochietto-Arazi, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Astrea, 1983, T. 2, pág. 296). El objeto de la prueba lo constituyen los mismos datos que integran el contenido de las alegaciones procesales. Hay una identificación normal, de principio, entre objeto de la prueba y

objeto de la alegación. Respecto a los datos de hecho rige el principio general que acaba de ser expuesto. La necesidad de su prueba es la regla (Guasp, Jaime, obra y tomo citado, págs. 328 y 329, respectivamente). Así, no podrán producirse pruebas sino sobre hechos que hayan sido articulados por las partes en sus escritos respectivos (art. 368 del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art. 44 de la Ley XIV Nº 1). Explica Palacio que la norma bajo análisis regula dos diversos supuestos o grados de *impertinencia* de la prueba: en el primer apartado establece el principio general que impide producir pruebas sobre hechos que no hubieran sido articulados -y controvertidos- por las partes en los escritos constitutivos (Morello, Sosa y Berizonce, "Códigos Procesales ...", Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1991, T. V-A, pág. 100). Vale decir que los hechos llamados a establecerse en objeto de la prueba deben haber sido introducidos por las partes en el proceso, a través de sus escritos constitutivos de demanda, reconvención, excepciones y sus contestaciones, y excepcionalmente, al alegarse hechos nuevos en primera y segunda instancia, pues para el ordenamiento procesal que nos rige el hecho no afirmado no existe (Kielmanovich, Jorge, "Teoría de la prueba y medios probatorios", Abeledo-Perrot, 1996, par. 2.a) I., pág. 40).---------- Y ello se vincula con el principio de congruencia. En efecto, corresponde señalar que el contenido de la alegación, tanto en demanda como en su contestación, comprende dos categorías, una referida a los datos de hecho, y otra a los datos de derecho, y esa distinción resulta esencial ya que el juez no puede aportar datos de hecho ya que en ese caso violaría el principio de congruencia. Por eso se expresa que el contenido de la alegación lo constituyen, evidentemente, dado el concepto de este acto, aquellos datos lógicos que la parte lleva al proceso para proporcionar al Juez los instrumentos en que ha de basar su sentencia. Se sabe ya que este material lógico, que integra el contenido de la alegación, pertenece a dos grandes categorías: datos de hecho y datos de derecho. a) *Datos de hecho* son aquellos que consisten en la invocación de un acaecimiento natural o fáctico, que sirve a la parte para argumentar su posición procesal. … b) *Datos de derecho* son, por el contrario, los constituidos por la invocación de normas jurídicas, es decir, de preceptos de derecho en que basa la parte las peticiones que produce ante el Juez. Esta diferenciación, dentro del contenido de las alegaciones procesales, reviste una gran importancia por el distinto papel que asumen, con respecto a cada uno de los elementos señalados, el Juez y las partes. Dentro del rigor del estricto principio dispositivo, el Juez no podrá aportar datos de hecho. Pero, en cambio, ningún inconveniente existe, y legal y teóricamente se admite, que, con respecto a las normas de derecho, el Juzgador pueda desempeñar un papel activo, es decir, utilizar como instrumento de su fallo, en cuanto motivación jurídica, preceptos que ninguna de las partes haya invocado o que hayan sido manejados errónea o defectuosamente por las mismas: *iura novit curia* (Guasp, Jaime, obra y tomo citado, págs. 319/320) (el

subrayado me pertenece).---------- En síntesis, el actor ni siquiera afirmó el hecho referido a que el inmueble donado por la causante a la demandada era el único bien que integra el acervo sucesorio, y por lo demás tampoco demostró en esta causa ese dato fáctico.---------- Por otra parte, destaco que el fallo de la anterior instancia precisó cuál era la acción de reducción y también la carga de probar que pesaba sobre el heredero. Así a fs. 73 vta., dos últimos párrafos señaló que la ***"acción de reducción" a la dirigida contra legatarios y donatarios en esta acción la consecución del complemento faltante aparece como fin y la reducción como el medio para lograrlo. Que en cuanto a la acción propiamente dicha cabe decir que el heredero que afirma que su legítima ha sido violada debe probarlo. Es decir, que el presupuesto inexcusable para el ejercicio de la acción es la vulneración de la legítima por los actos gratuitos del causante que atacan, lesión cuya prueba está a cargo del demandante, pudiendo***

recurrir a todo medio probatorio.---------- Asimismo a fs. 74, dos primeros párrafos, determinó el procedimiento a seguir y en esa dirección expresó: ***Que, así entonces, cuando los reclamantes sean sucesores intestados y la pretendida violación de la legítima se produzca por donaciones a herederos forzosos o terceros se necesitará denunciar e inventariar todos los bienes relictos y las deudas para obtener el relictum líquido y las donaciones inoficiosas (Art. 1831 CC). En el juicio habrá que tasar todos esos bienes con intervención de todos los interesados: herederos, donatarios, legatarios. Es decir que el cálculo de la legítima supone la reunión ficticia del donatum y relictum y la división hipotética de esa eventual cantidad a fin de averiguar la cuantía de la legítima. Además debe establecerse a qué momento debe formarse el valor de tales bienes. En principio los bienes que integran el acervo deben valorarse al momento de la apertura de la sucesión, es decir a la muerte del causante y los bienes donados también deben valuarse al momento de la apertura de la sucesión. La legítima se calcula en base a una masa de bienes formada por todos los bienes dejados a la muerte menos las deudas del causante, más las donaciones hechas en vida. Es decir que las deudas no afectan a las donaciones y el momento de hacer el cálculo de la legítima es a la muerte del causante, ya que es entonces cuando deben apreciarse si las donaciones excedieron la porción disponible, las ulteriores alteraciones del valor de los bienes no pueden aprovechar, ni perjudicar a los legitimarios ni donatarios . Que una vez que estén valuados los bienes, el juez tendrá que determinar en la sentencia, el monto de la legítima individual de los reclamantes, para verificar si ésta ha sido violada, si es así ordenará la reducción de las donaciones, en las proporciones necesarias para dejar a salvo la legítima individual de los reclamantes. Es imprescindible,***

entonces, a los fines de tal acción comprobar la lesión a la legítima, determinando los bienes líquidos dejados por el causante, depurados de las deudas, mas el valor de las donaciones que es lo que constituye el patrimonio sobre el cual se calcula la porción legitima y la porción disponible. Sobre el valor total de ese patrimonio así formado se aplica el porcentaje de la legítima que corresponda conforme a la categoría de legitimarios que concurran a la sucesión: el ochenta por ciento, si son descendientes. El resto es la porción disponible, sobre el porcentaje de ésta se aplica el importe total de las liberalidades efectuadas por el causante, si la exceden habrá sido vulnerada la legítima, y el atentado a la misma no queda impune en la medida del exceso las liberalidades son inoficiosas y procede su reducción.----------

-- Agrego que el art. 1831 del Código Civil exige que se realice inventario de los bienes del donante fallecido para poder establecer la inoficiosidad de las donaciones que había hecho a fin de que los herederos demanden la reducción de ellas hasta cubrir sus legítimas. También que el art. 3602 del Código Civil establece que para determinar el valor de la legítima se deben valorar los bienes y derechos que hayan quedado a la muerte del testador y deducir de ellos las cargas y deudas y adicionarle el valor de lo donado. Es decir que el cálculo de la legítima supone la reunión ficticia del *donatum* y *relictum* y la división hipotética de esa eventual cantidad, a fin de averiguar la cuantía de la legítima individual (Bueres-Highton, “Código Civil y normas complementarias”, Editorial Hammurabi, 2001, T. 6 A, pág. 787). Y en ese aspecto debe tenerse presente que en la actualidad el art. 2445 del C.C.yC. al referirse a las porciones legítimas señala en su segundo párrafo que tales porciones se calculan sobre la suma del valor líquido de la herencia al tiempo de la muerte del causante, esto es, con deducción de las deudas de la sucesión. Finalmente destaco que el art. 2386 del C.C. y C. alude a la acción de reducción ante las donaciones inoficiosas.---------- Y sin perjuicio de tales consideraciones se observa claramente que el apelante no formuló embate concreto a los fundamentos expuestos por sentenciante que antes se transcribieran y que resultaron dirimentes para dilucidar el caso, por lo que no hay agravio que atender.----------

--- Nótese que el recurrente se limitó en su primer agravio a endilgarle a la Sra. Juez de la anterior instancia que en uso de los poderes de instrucción que le asiste debió cumplir con una carga que en definitiva pesaba exclusivamente sobre esa parte. Dicho de otro modo, la queja intenta esbozar que ante su falencia la misma debió ser suplida por el juzgador, esto es, incorporar el dato fáctico que no invocara la parte (único inmueble integrante del acervo sucesorio) y producir la prueba que el actor no produjo.-- --- Desde ya que esa línea argumental incumple de modo manifiesto con la manda impuesta por el art. 268 del C.P.C.C., por lo que la falta de crítica al razonamiento esencial del juzgador que condujo al rechazo de la demandada determina que no hay agravio que atender.

Así, cuando no hay una impugnación concreta de la conclusión esencial del fallo se carece de material crítico para analizar y por ende no hay agravio.-- --- La ley procesal requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituye estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Cuando el litigante no formula su expresión de agravios de esa manera, cae derrotado por su falta de instrumental lógico de crítica (CNCom., sala “D”, abril 24-984, “Persiani e Hijos, José c. Productos Pulpa Moldeada S.A.”, L.L. 1985-A, 309). En consecuencia, los agravios no pueden limitarse a señalar una mera discrepancia de criterios, o a manifestar simplemente una disconformidad con lo decidido por el *a quo*, sino que deben alcanzar suficiencia técnica. La meta de la actividad recursiva consiste en demostrar el desacierto de la sentencia que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea, de modo de producir convicción en el tribunal de alzada sobre la sinceridad y autenticidad de los agravios vertidos. En ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, no hay agravio que atender en la alzada. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen en la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada (Morello, Sosa, y Berizonce, ob. cit., 1988, T. III, págs. 359, 360, punto e), y 370, y cita de pronunciamientos).---------- --- Por otra parte, ya se señaló que dentro del rigor del estricto principio dispositivo, el Juez no podrá aportar datos de hecho pues de hacerlo importaría una violación del principio de congruencia.----------
-- A su vez, en lo que hace a las facultades instructorias del juez se expresa que si bien la vigencia estricta del principio dispositivo requeriría que se confiase exclusivamente a la iniciativa de las partes la posibilidad de aportar la prueba necesaria para acreditar la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos, la mayor parte de las leyes procesales, incluso las más firmemente adheridas a dicho principio, admiten, en mayor o menor medida, que el material probatorio incorporado al proceso por las partes sea complementado o integrado por propia iniciativa del órgano judicial (Palacio, Lino Enrique, ob. cit., 1969, T. II, par. 130, pág. 263).----------
-- Ello no impide considerar que hay límites al ejercicio de tales facultades pues en definitiva las facultades instructorias sólo pueden referirse a hechos controvertidos, por lo que como ya se dijera no se admite prueba de hechos no afirmados. Además esa actividad es complementaria, y asimismo los jueces no pueden suplir la inactividad procesal de las partes en la producción de la prueba.----------
- --- Por eso se señala que las facultades instructorias de los jueces se hallan sujetas a

tres clases de limitaciones que se fundan, respectivamente, en la vigencia del principio dispositivo, en la necesidad de mantener la igualdad de las partes en el proceso y en la garantía de la defensa en juicio. De acuerdo con la primera de esas limitaciones, les está vedado a los jueces disponer la producción de diligencias probatorias que no se refieren a los “hechos controvertidos” en el proceso (art. 36, inc. 2°). Quedando así excluidos del ámbito de las facultades instructorias de los jueces los hechos no afirmados por ninguna de las partes. Por vincularse con el aspecto que estamos examinando las facultades instructorias de los jueces no están destinadas a excluir o a sustituir la actividad probatoria que incumbe a las partes, y que éstas deben desarrollar de conformidad con las reglas relativas a la distribución de la carga de la prueba. Cabe pues insistir en la conclusión de que la actividad judicial en materia probatoria reviste carácter *complementario* con respecto a aquella carga de las partes. La segunda limitación reside en la prohibición de que las facultades instructorias que la ley concede a los jueces puedan ser ejercidas para suplir la negligencia en que hubiera incurrido cualquiera de las partes en la producción de la prueba por ella ofrecida, ya que de lo contrario importaría afectar la igualdad que, como hemos visto, tienen los jueces el deber de mantener entre los litigantes (conf. Palacio, Lino Enrique, ob. cit., T. II, págs. 268/269).----------

--- De tal modo, el planteo del apelante en el sentido que el juez debió ordenar las pruebas de oficio necesarias para el desarrollo de la acción resulta inadmisible pues no cabe producir prueba de hechos no afirmados, y además tampoco el juez puede suplir la inactividad de la parte. Nótese que el actor ni siquiera afirmó en este proceso cuáles bienes integran el acervo sucesorio a fin de posibilitar su inventario, y menos aún explicitó cuáles eran las cargas de la sucesión, para así establecer el valor líquido de la masa de bienes del sucesorio, y tampoco ofreció prueba alguna a ese respecto.---------- Agrego con relación a las medidas para mejor proveer que se viene repitiendo que el juez no puede suplir el error, la omisión ni la inactividad de las partes. En realidad, el juez debe actuar oficiosamente cuando aquéllas no han cumplido eficientemente con la carga de probar la totalidad de los hechos afirmados; de lo contrario la iniciativa judicial sería innecesaria. DÍAZ ha explicado el tema con absoluta precisión y por ello nos permitimos transcribir algunos de sus conceptos: “El juez solamente puede ordenar aquellas diligencias para mejor proveer que no signifiquen sustituirse a la inactividad probatoria de la parte que debió producir la prueba ofrecida o, en otras palabras, suplir la negligencia de las partes o la ausencia total de material probatorio de una de las partes …” (Fenochietto-Arazi, ob. cit., T. 1, pág. 148).---------- --- En síntesis, en esta primera queja se evidencia la falta de crítica concreta a los fundamentos del fallo por lo que no agravio que atender.---------- ---- Así, el agravio carece de contenido, cuando como en el caso …d) Simplemente disiente o discrepa de la interpretación judicial, sin dar fundamentos a la oposición o

formula apreciaciones subjetivas … h) No ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (Fenochietto-Arazi, obra y tomo citado precedentemente, págs. 838/839).----------

--- En su segundo agravio el recurrente sostiene que hubo falta de congruencia y violación a dicho principio.----------

--- Desde ya que tal afirmación resulta insostenible pues precisamente el juzgador ajustó su decisión al principio de congruencia. En tal sentido, respecto al principio de congruencia y a la regla *iura novit curia* se precisa que la sentencia debe respetar el principio de congruencia. Ahora bien, ¿qué se entiende, más ampliamente, por congruencia de la sentencia? Puede ser definida como la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan este objeto. Es, pues una relación entre dos términos, uno de los cuales es la sentencia misma, y, más concretamente, su fallo o parte dispositiva, y otro el objeto procesal en sentido riguroso; no, por lo tanto, la demanda, ni las cuestiones, ni el debate, ni las alegaciones y las pruebas, sino la pretensión procesal y la oposición a la misma en cuanto la delimita o acota, teniendo en cuenta todos los elementos individualizadores de tal objeto: los sujetos que en él figuran, la materia sobre que recae y el título que jurídicamente lo perfila (Guasp, Jaime, obra y tomo citado, pág. 517). Y tocante a la regla “iura novit curia”, cabe señalar que el juez debe realizar la calificación jurídica que corresponda de las pretensiones deducidas en el juicio, y por eso se indica que las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación substancial en litis y determinar la norma jurídica que rige (Alsina, Hugo, “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, EDIAR, 2da. ed., 1957, T. II, pág. 246).---------- En ese contexto, claro resulta que el sentenciante fundó su sentencia con ajuste al principio de congruencia (art. 34, inciso 4°, del C.P.C.C.) toda vez que el órgano jurisdiccional queda vinculado por los límites del *thema decidendum* que no puede ser excedido ya que son los justiciables los que precisan los hechos materia de juzgamiento.----------

--- Añado que la mención realizada en el sentido que el sentenciante no valoró el allanamiento de la demandada es una afirmación enfática, en todo caso una mera apreciación personal, que no es agravio ya que de ese modo el apelante evitó hacerse cargo de los fundamentos brindados a fs. 76, segundo párrafo, en cuanto a que tal allanamiento resultó condicionado y además que el mismo no sustituye el deber del juez de dictar sentencia de acuerdo a la pretensión deducida en demanda y conforme a la regla *iura novit curia*.----------

-- No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene

afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en recurso; o las apreciaciones personales; o las afirmaciones enfáticas que no son más que simples generalizaciones son insuficientes por sí solas para sustentar el agravio. No existe, por lo tanto, una crítica razonada de los fundamentos que demuestren el error del fallo, si respecto de cada manifestación falta el necesario desarrollo argumental capaz de cerciorar sobre la pertinencia de lo aseverado (Morello, Sosa y Berizonce, ob. cit., T. III, págs. 354/355 y cita de fallos).----------

--- Y la apertura del recurso lo es en la medida del agravio y para ello el quejoso debe formular su disconformidad con la decisión de primera instancia, motivo por el cual y en virtud del principio dispositivo, cuando no hay una impugnación concreta de las motivaciones básicas de la sentencia recurrida, deviene insuficiente la expresión de agravios (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957, v. II-39; 1963, v. I- 359), y la consecuencia más grave para el justiciable, está dada porque si la no atacada es la conclusión esencial del fallo, al resultar insuficiente el recurso, de esa manera queda firme y asegura así el sustento del decisorio (S.C.B.A., Ac. y Sent., 1974, v. II-694; esta Cámara en su composición de sala única, c. 11.268, S.D.L. N° 69/95; c. 12.201, S.D.L. N° 39/97; sala “A”, c. 13.653, S.D.L. N° 51/98; c. 13.595, S.D.L. N° 95/98; sala “B”, c. 15.275, S.D.L. N°149/99).----------

--- 3. En consecuencia, también propicio al Acuerdo declarar desierto el recurso de apelación interpuesto a fs. 79, que fuera concedido a fs. 80, con costas de esta instancia al apelante vencido, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.).----------

---- Finalmente, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos cumplidos en esta instancia, estimo también prudentes los honorarios que propone regular el Dr. Lucero a favor del letrado patrocinante de la demandada, en la suma porcentual equivalente al 3,3% del monto del juicio a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia de acuerdo a las pautas fijadas en primera instancia (arts. 6, 13 y 46 de la Ley XIII N° 4), con más el I.V.A. que pudiera corresponder; y sin regular honorarios a la letrada apoderada del actor, en atención a la inoficiosidad de los trabajos cumplidos de conformidad a lo previsto por el art. 3 de la ley arancelaria y criterio sentado por esta Cámara, en su composición de sala única, S.D.L. N° 80/93, S.D.C. N° 07/97; sala “A”, S.D.L. Nos. 41/98 y 02/99; sala “B”, S.D.L. N° 149/99, entre otros pronunciamientos.----------

Finalizo el tratamiento y a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

---- Atento al modo en que me expido luego del tratamiento de la cuestión precedente, la presente ha devenido vacía de contenido por lo que me eximo de pronunciarme en ella.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

--- En atención a los términos vertidos al desarrollar la primera cuestión, no corresponde ingresar en el tratamiento de la presente por devenir cuestión abstracta.----------

--- **A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación planteado por el Sr. J. L. S. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora recurrente vencida en ella. 3) REGULAR honorarios, por sus tareas de alzada, al Dr. M. G. G., en la suma equivalente al 3,3% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución respectiva siguiendo las pautas fijadas en la instancia de grado, con más el I.V.A. correspondiente; sin regular honorarios a la Dra. L. N. R., atento que sus labores cumplidas por ante éste tribunal han resultado inoficiosas.----------

--- ASI LO VOTO.----------

-- **A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.------

--- Así lo voto.----------

-

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar:----------

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

--------- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

---------- DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación planteado por el Sr. J. L. S.----------

----

--- IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora recurrente vencida en ella.----------

-

--- REGULAR honorarios, por sus tareas de alzada, al Dr. M. G. G., en la suma equivalente al 3,3% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución respectiva siguiendo las pautas fijadas en la instancia de grado, con más el I.V.A. correspondiente; sin regular honorarios a la Dra. L. N. R., atento que sus labores cumplidas por ante éste tribunal han resultado inoficiosas.----------

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

RRI

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2015 - SDE - CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA