

Datos del Expediente

Carátula: MASSARI ABEL DARIO C/ MASSARI NATALIA EVA Y OTRO/A S/ACCION DE COLACION

Fecha inicio: 02/12/2016 **N° de Receptoría:** JU - 8842 - 2014 **N° de Expediente:** JU - 8842 - 2014

Estado: Fuera del Organismo

Pasos procesales:

Fecha: 11/06/2024 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#)11/06/2024 11:20:57 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiete](#)

REFERENCIAS

Domicilio Electrónico 20263761562@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico 20314271662@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico 27185232145@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Funcionario Firmante 11/06/2024 11:20:42 - CASTRO DURAN Ricardo Manuel - JUEZ

Funcionario Firmante 11/06/2024 11:20:51 - VOLTA Gaston Mario - JUEZ

Funcionario Firmante 11/06/2024 11:20:56 - SANTANNA Cristina Lujan - SECRETARIO DE CÁMARA

Sentido de la Sentencia CONFIRMA

-- NOTIFICACION ELECTRONICA

Cargo del Firmante SECRETARIO DE CÁMARA

Fecha de Libramiento: 11/06/2024 11:21:20

Fecha de Notificación 14/06/2024 00:00:00

Notificado por Santanna Cristina Luján

-- REGISTRACION ELECTRONICA

Año Registro Electrónico 2024

Código de Acceso Registro Electrónico 751C26B3

Fecha y Hora Registro 11/06/2024 11:21:11

Número Registro Electrónico 90

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por Santanna Cristina Luján

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

%008Nè1è'%~b`Š

244600170007059466

Expte. n°: JU-8842-2014 MASSARI ABEL DARIO C/ MASSARI NATALIA EVA Y OTRO/A S/ACCION DE COLACION

En la ciudad de Junín, a la fecha que resulta de la suscripción de la presente (ac. 3975 S.C.B.A.), se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, Doctores RICARDO MANUEL CASTRO DURAN y GASTON MARIO VOLTA, en causa n° JU-8842-2014 caratulada: "MASSARI ABEL DARIO C/ MASSARI NATALIA EVA Y OTRO/A

S/ACCION DE COLACION", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Castro Durán y Volta.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Castro Durán, dijo:

I- En fecha 14/7/2023, la Jueza subrogante a cargo del juzgado de primera instancia n° 3, Dra. Daniela Karina Ragazzini, dictó sentencia, por la que, en primer lugar, desestimó la excepción de falta de legitimación activa de Abel Darío Massari opuesta por Daniel Atilio Massari y Natalia Eva Massari, con costas a estos últimos. En segundo lugar, receptó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Néstor Villores, imponiendo las costas al actor. Y finalmente, desestimó las pretensiones acumuladas por simulación, colación y reducción, promovidas por Abel Darío Massari contra Daniel Atilio Massari y Natalia Eva Massari, con costas al actor. Finalmente, difirió la regulación de honorarios profesionales.

II- Contra este pronunciamiento, el actor interpuso apelación en fecha 1/8/2023; recurso que, concedido libremente, motivó la elevación del expediente a esta Cámara; donde, previa radicación, se agregó la correspondiente expresión de agravios en fecha 11/12/2023.

En dicha presentación, el apelante se agravió por la desestimación de sus pretensiones, y asimismo, cuestionó la condena en costas por la citación como tercero del escribano Villores.

III- Corrido traslado de la reseñada expresión de agravios, los demandados lo contestaron en fecha 9/2/2024, solicitando la desestimación de la apelación; luego de lo cual, se dictó el llamamiento de autos para sentencia, cuya firmeza dejó al recurso en condiciones de resolver.

IV- En tal labor, paso al tratamiento de los distintos agravios.

1. Empiezo por el agravio dirigido contra la desestimación de las pretensiones de simulación, colación y reducción.

a] A tal efecto, estimo conveniente recordar:

i. Que la sentenciante de origen sostuvo inicialmente que, por la fecha en la que se celebraron los actos jurídicos impugnados, resulta aplicable el Código Civil derogado.

Seguidamente, expuso que, con la demanda, la contestación de demanda y las escrituras acompañadas, quedó probada la realización de las compraventas atacadas por simulación, en cada una de las cuales se transmitió el dominio del 50% del bien inmueble en cuestión.

Dijo que, por la escritura n° 95 del 16/4/2003, Atilio Massari le vendió a Natalia Eva Massari, el 50% del inmueble, por un precio de \$ 28.000 abonado íntegramente en ese acto, con dinero que le donó a la compradora, Hernán Mario Gregori, que es primo del padre de la misma.

Remarcó que el mencionado Gregori realizó un testamento, en el que instituyó varios beneficiarios, entre ellos, a Natalia Eva Massari, a quien benefició con el inmueble en cuestión.

Continuó diciendo que de la escritura n° 54 de fecha 23/2/2006, por medio de la cual, Lydia Yolanda Gómez le vendió a Natalia Eva Massari el restante 50 % del inmueble, surge que se abonó, como precio, la suma de \$ 56.000, manifestando la vendedora que dicho importe fue percibido íntegramente con fecha 1/10/2001, con el pago efectuado por Daniel Atilio Massari, en calidad de tercero, a los acreedores verificados en autos "Gómez, Lidia Yolanda S/ Quiebra".

Añadió que este pago quedó constatado con las cartas de pago allegadas en la referida quiebra.

Remarcó que el actor no produjo ningún medio probatorio por el que se demuestre que Natalia Eva Massari no tuviera capacidad económica para celebrar los actos; sino que, por el contrario, ésta arrió prueba para acreditar la existencia de fondos para pagar el precio mencionado en la primera escritura, y los fondos para el pago del precio mencionado en la segunda escritura, surgen de un crédito a su favor, cedido por su padre, quien abonó los créditos para clausurar la quiebra de la vendedora.

Finalmente, descartó la existencia de precio vil, haciendo hincapié en que, tomando los importes abonados, queda determinado un precio total de \$ 84.000, que en el año 2001 equivalían a U\$S 84.000; importe que es superior al valor de mercado del bien establecido al 01/01/2003 en dólares por la perito martillera designada en autos.

ii. Que el actor se agravió por el rechazo de sus pretensiones, solicitando que, previa revocación de la sentencia, las mismas sean receptadas.

En primer lugar, sostuvo que la sentenciante omitió tratar el planteo sustentado en el artículo 3604 del Código Civil, norma que exige de probar el carácter simulado de la compraventa, reputando directamente como gratuito al acto por el cual se transmite la propiedad de un bien a uno de los herederos forzosos, cuando sea con cargo de una renta vitalicia o con reserva de usufructo.

Expuso que en este supuesto, al vender a un heredero forzoso, la nuda propiedad, no se vislumbra otra intención que la de eludir las disposiciones de la legítima, ya que la reserva del usufructo hace que, en la práctica, el causante siga disponiendo del bien, y al fallecer, el mismo le pase, so pretexto de haber sido comprado, al heredero que él disponga, excluyendo al resto.

Mencionó que de ambas escrituras surgen claramente las reservas de usufructo efectuadas tanto por su padre, como por su madre, con el agravante de que también le constituyeron usufructo en favor de su hermano, con derecho de acrecer.

Afirmó que surge claramente que sus padres usaron y gozaron del inmueble hasta su muerte, y actualmente su hermano es el usufructuario del bien, y recién tras la muerte de éste, la Natalia Massari podrá entrar en posesión del mismo.

Dijo que los demandados se adelantaron astutamente para intentar eludir el peso de la ley, al transmitírsele la nuda propiedad a la nieta de los causantes, Natalia Eva Massari, constituyendo también usufructo en favor del otro hijo Daniel Atilio Massari, quien en realidad fue el verdadero beneficiario de ambas transmisiones; por lo que la presunción opera de igual modo.

Continuó diciendo que de entenderse que no resulta aplicable el artículo 3604, la prueba debe ser valorada con extremo rigor y, existiendo una presunción legal, los demandados deberían

haber demostrado, sin lugar a la más mínima duda, que realmente existió la compraventa que postulan.

Agregó que si se considerara inaplicable el artículo 3604 del Código Civil, él demostró, con la prueba aportada, el juego armónico de las presunciones y la aplicación de la carga dinámica de la prueba, que en realidad, existió una donación de la nuda propiedad a su sobrina, y del usufructo, a su hermano.

Criticó la valoración de la prueba realizada por la sentenciante, afirmando que no fue realizada con el rigor que exigía, dado que existe una presunción grave, precisa y concordante de la gratuidad del acto, que es la constitución de usufructo en favor de sus padres, y luego de su hermano, con derecho de acrecer.

Expresó que acreditó la existencia de más de diez razones que, apreciadas en conjunto, demuestran con claridad la simulación denunciada.

Señaló como indicios de la simulación relativa, a las siguientes circunstancias: * el desdoblamiento de la operación, que nunca se realiza; * el parentesco entre los celebrantes, que son padres, hijo y nieta; * el hecho de que los transmitentes siempre continuaron residiendo en la vivienda, lo que fue reconocido por Natalia Massari en la absolución de posiciones; * la falta de capacidad económica de la adquirente, quien confesó en la absolución de posiciones, que no trabajaba; * la falta de enriquecimiento de los transmitentes, circunstancia que quedó acreditada con los informes remitidos por los bancos de esta ciudad, de los que surge que ninguno de ellos tenía dinero depositado; * la falta de bancarización del pago; * la existencia de precio vil, tal como surge del dictamen del perito tasador, quien estableció que el valor de mercado del inmueble era, en el 2003, de \$ 217.000, y en el 2006, de \$ 338.800, por lo que los precios consignados en las escrituras, de \$ 28.000 y de \$ 56000, representaban un 13% y un 16% del valor del 50% indiviso de cada causante; * la causa simulandi, configurada por la intención excluirlo de su porción legítima, dejando sus padres la casa a su hermano y sus descendientes; * inexistencia de fe pública por el escribano.

Adujo respecto de la primera compraventa, por la que se transmitió la mitad del inmueble que le correspondía a su padre, que el hecho de que el escribano haya visto la entrega del dinero, nada prueba, porque quien simula el acto, también puede simular el pago; a lo que agregó que el escribano no defendió la realidad del acto, sino que se limitó a dejar a salvo su actuación profesional.

Aseveró que la sentenciante valoró absurdamente la prueba, al tener por probado dicho pago, con una declaración testimonial que no puede ser admitida como tal, ya que se trata de una declaración jurada rendida sin la participación del juez, ni de la contraria.

Añadió que esa declaración tampoco puede admitirse como prueba documental, por haber sido expresamente desconocida y agregada extemporáneamente.

Argumentó que dicha declaración fue armada para la contestación de la demanda, en la que se refiere que Gregori sería el padrino de Natalia Massari, pero la misma, al absolver posiciones, reconoció que su padrino era el actor.

Siguió argumentando que no resulta creíble, aplicando la sana crítica, que un primo le dé tanto dinero a Natalia Massari, para comprar una casa que nunca iba a usar, dado que, al comprarla se constituyó usufructo en favor de sus abuelos y luego de su padre, este último con derecho de acrecer;

y, tan es así, que la compra se efectuó hace veinte años y la compradora continúa sin poder disponer del bien.

Puntualizó que la circunstancia de que el pago no haya sido bancarizado se torna relevante, ya que no sólo no se da ninguna prueba de la existencia y el origen de los fondos, sino que se admite, sin más, que una persona desde Australia le dió a Natalia Massari dinero en efectivo.

Remarcó que el testamento otorgado por Gregori muchos años después de la compraventa y luego de la interposición de la demanda, aún si se lo tuviera por válido, nada aportaría al respecto.

Sostuvo respecto de la segunda de las compraventas, por la que se transmitió la mitad del inmueble que le pertenecía a su madre, que el pago que se efectuó en la quiebra, en su mayor parte, no fue realizado por su hermano, sino por sus padres, con sus ahorros.

Añadió que su hermano no acreditó que aportó realmente el dinero para dicho pago, y que él no pudo ver la supuesta carta de pago, ya que en el juzgado par n°1 se le informó que el expediente de la quiebra de su madre, estaba en búsqueda.

Dijo que en este caso resulta aplicable la teoría de las cargas dinámicas de la prueba, y que él acreditó los extremos necesarios para llevar a la certeza de que las ventas impugnadas han sido simuladas, haciendo hincapié en que, al no haber participado de la operación, sólo pudo hacerlo a través de presunciones.

Afirmó que la constitución de usufructos es la presunción de mayor peso de la simulación, ya que nadie compra un bien para nunca utilizarlo, y menos invierte una suma tan importante, siendo una persona sin recursos económicos.

Finalmente, para el hipotético caso que se considere que el pago en la quiebra existió y que los fondos los aportó su hermano, solicitó que se valoren ambas operaciones por separado, y se decrete la simulación de la compraventa de la mitad de su padre en favor de su sobrina, siendo la misma una donación, y se mande a reducir, y/o colacionar la misma.

b] A fin de resolver este agravio, comienzo por señalar que asiste razón al apelante, en cuanto a que la sentenciante de origen omitió el tratamiento de su planteo de simulación, sustentado en el artículo 3604 del Código Civil.

Viene al caso mencionar, que el artículo 273 del Código Procesal habilita a la cámara de apelación, a tratar los puntos omitidos en la sentencia en revisión, aunque el apelante no hubiese interpuesto aclaratoria, siempre que, como ocurrió en este caso, hubiera mediado requerimiento al respecto, en la expresión de agravios.

* Pasando, entonces, al tratamiento de este planteo omitido en la instancia de origen, resulta útil dejar sentado inicialmente que el Código Civil, actualmente derogado, resulta aplicable en autos, porque se encontraba vigente a la fecha de celebración de los actos jurídicos en revisión (art. 7 CCyC).

Sentado ello, cabe mencionar que el artículo 3604 de dicho cuerpo legal, prevé la celebración de algún contrato oneroso entre el futuro causante y quien luego se convirtiera en su heredero forzoso, por el cual, aquel le transmitió a éste, el dominio de bienes, con cargo de una renta vitalicia o reservándose el usufructo sobre los mismos. En estos supuestos, la norma bajo análisis presume, sin

admitir prueba en contra, que tales actos son gratuitos (conf. Jorge O. Azpiri, "Derecho Sucesorio", pág. 449; Francisco A. M. Ferrer, "Código Civil Comentado. Ferrer y Medina Directores. Sucesiones", Tomo II, pág. 187).

La presunción legal irrefragable respecto de la gratuidad de tales actos, se restringe a los supuestos taxativamente contemplados en la norma, no pudiendo ser extendida a otros supuestos de donación disimulada bajo la apariencia de un contrato oneroso, en los que el interesado deberá probar el carácter simulado del acto (conf. Cámara Nacional en lo Civil, Sala A, sent. del 16/5/2000, LL 2000-F, 240).

A la luz de esta pauta, cabe concluir que este caso, por no coincidir exactamente con los supuestos previstos en la norma bajo análisis, no resulta alcanzado por ésta.

Es que constituye requisito para la aplicación del artículo 3604 del Código Civil, que el contrato oneroso sea celebrado por el futuro causante con alguno de sus herederos forzosos, y tal situación no se presenta en ninguna de las compraventas impugnadas.

En la primera de ellas, formalizada por medio de la escritura n° 95 en fecha 16/4/2003, Atilio Massari le vendió a su nieta Natalia Eva Massari, la nuda propiedad del 50% que le correspondía sobre el inmueble; en tanto que en la segunda, formalizada por medio de la escritura n° 54 en fecha 23/2/2006, Lydia Yolanda Gómez le vendió a su nieta Natalia Eva Massari, el restante 50% de la nuda propiedad del mismo inmueble.

Ambos vendedores le transmitieron la nuda propiedad del inmueble a su nieta, quien no revestía el carácter de heredera forzosa de sus abuelos; es más, ni siquiera los heredó por derecho de representación (ver fs. 67 del expte. JU-3545/2012 "Massari, Atilio y otra s/ Sucesión ab intestato" arts. 3565, 3566 CC; 2426 y 2427 CCyC).

* En consecuencia, inaplicable el artículo 3604 del Código Civil, pesaba sobre el actor la carga de probar el carácter simulado de los actos impugnados.

Partiendo de esta plataforma, resulta trascendente mencionar que la simulación se presenta como vicio de los actos jurídicos, cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para emitir conscientemente una declaración de voluntad ficticia, con un propósito de engaño. Existe un contraste querido entre la voluntad interna y su exteriorización (art. 955 CC).

En este caso, de los términos de la demanda, surge claramente que el accionante sostiene que los actos jurídicos impugnados entrañan sendas simulaciones relativas, por tratarse de donaciones encubiertas bajo la apariencia de compraventas, e ilícitas, porque le causan perjuicio, al despojarlo de sus derechos hereditarios sobre el inmueble transmitido (arts. 956 y 957 CC).

Así encuadrada la cuestión litigiosa, cabe puntualizar que el accionante, aunque reviste la calidad de sucesor universal de los vendedores, debe ser considerado como tercero ajeno a los actos impugnados, ya que alega haber sido perjudicado por éstos (conf. Guillermo Alberto Borda, "Tratado de Derecho Civil. Parte General", Tomo II, pág. 367; y Julio C. Rivera, "Instituciones de Derecho Civil", Tomo II, pág. 867).

Categorizado el accionante como tercero, queda exento de las limitaciones establecidas para las partes del negocio impugnado, tanto en lo relativo a la imposibilidad de beneficiarse con la anulación

del mismo, como en lo concerniente a la presentación del contradocumento.

Por ello, el accionante estaba habilitado para acudir a todos los medios probatorios, a fin de probar la simulación invocada, teniendo gravitante importancia la prueba de presunciones.

En claro este punto, paso a evaluar las constancias de autos.

* Abordando la impugnación referida al pago del precio de la primera operación cuestionada, cabe recordar que, por medio de la escritura n° 95 de fecha 16/4/2003, Atilio Massari le vendió a su nieta Natalia Eva Massari, la nuda propiedad del 50% que le correspondía sobre el inmueble, reservándose para sí, sobre tal porción, el usufructo vitalicio y gratuito, y constituyendo usufructo de idénticas características en favor de Daniel Atilio Massari, con derecho de acrecer recíprocamente.

Respecto del precio, se dejó sentado en la cláusula segunda de la escritura que *"...Esta venta se efectúa por el precio total y convenido de veintiocho mil pesos, importe que es abonado íntegramente en este acto, sirviendo la presente del más eficaz recibo y carta de pago en forma..."* (ver copia de la escritura agregada por el escribano Villares al contestar la citación en fecha 24/8/2021, el entrecomillado encierra copia textual).

Con esta constancia notarial sólo se otorga plena fe, por haber ocurrido en presencia del escribano, que Natalia Eva Massari le pagó, durante el desarrollo del acto, a Atilio Massari, la suma de \$ 28.000 como precio por la compra del 50% de la nuda propiedad. Este hecho es incontrovertible, por no haber sido redargüido de falso.

Por supuesto que la plena fe probatoria alcanza solamente al hecho del pago, pero en modo alguno al origen de los fondos con los que se concretó el mismo, aspecto sobre el que ninguna alusión se hizo (art. 993 CC).

Los demandados adujeron que Natalia Eva Massari pagó el precio con dinero que le donó Hernán Mario Gregori; donación que intentaron acreditar con una declaración jurada realizada por el mismo en Australia.

Al respecto, cabe aclarar que al contestar la demanda, los accionados adjuntaron la fotocopia de un instrumento que contiene una declaración jurada efectuada por Gregori en Australia, y solicitaron la concesión de plazo extraordinario de prueba, para acompañar el original con los requisitos de validez formal, en poder del declarante (ver fs. 64 y 73vta).

En fecha 31/3/2016, el demandado acompañó el original de la declaración jurada; del cual se corrió traslado al actor, quien, además de desconocerlo, solicitó su desglose, por encubrir indebidamente prueba testimonial (ver fs. 89).

En fecha 9/8/2017, la sentenciante dirigió para la oportunidad del dictado del auto de apertura a prueba, la resolución del pedido de plazo extraordinario para allegar documentación (ver 131/vta); pero en dicho auto, emitido en fecha 3/2/2022, se omitió cualquier referencia al respecto.

Finalmente, en la sentencia apelada, la jueza tuvo en cuenta la documentación en cuestión; lo que motivó la queja del actor.

Dicha queja no puede tener éxito, porque los demandados pidieron la concesión del plazo extraordinario de prueba con la contestación de la demanda (pese a que tenían tiempo para hacerlo

hasta los diez días de notificados del auto de apertura a prueba), indicaron cuáles eran los documentos que, en original, oportunamente allegarían, y finalmente, adjuntaron tal documentación antes de que la juez se expidiera; razón por la cual, no existe obstáculo alguno para tenerla por agregada, ni para valorarla (arts. 367 y 368 CPCC).

Valorando esta documentación, cabe señalar inicialmente que los demandados no probaron, como era su carga hacerlo (art. 375 CPCC), que el instrumento que contiene la declaración jurada, fue realizado de acuerdo a las formas y solemnidades exigibles por la legislación de Australia, con la intervención de un oficial público competente en dicho país (art. 2649 CCyC).

Esta omisión priva al instrumento, sea público o privado, de su eficacia probatoria como tal, pudiendo ser evaluada su fuerza de convicción como un simple instrumento particular (arts. 1993 y 1026 CC).

En esta evaluación, resulta relevante resaltar que, según consta en el instrumento bajo análisis, Hernán Mario Gregori en fecha 19/10/2015 habría declarado que su madre es hermana de Lydia Yolanda Gómez, que con ella y con Atilio Massari, Daniel Atilio Massari y Natalia Eva Massari, tiene una relación de profundo afecto; en virtud de la cual, a los abuelos y a la nieta les pagó los pasajes para que lo visitaran en Australia, brindándoles alojamiento; y además, a la abuela y a la nieta, les pagó todos los gastos generados por un viaje a España en el año 2009.

Estos viajes de la señora Gómez quedaron acreditados con las constancias del expediente en el que tramitó su quiebra, ya que, en fecha 20/11/1998, la misma solicitó autorización para viajar a Australia *"...por razones de salud de una hermana, que reside desde hace años en ese país..."*; autorización que le fue concedida (ver fs. 151 y 162 del expte. n° 36.415 unido por cuerda, el entrecomillado encierra copia textual).

Posteriormente, en fecha 20/11/2008, la fallida solicitó autorización para viajar a España en mayo de 2009, a los fines de visitar familiares cercanos; autorización que le fue conferida (ver fs. 349, 351/352 del expte. n° 36.415).

En relación al pago de estos viajes, adquiere trascendencia el informe general presentado por el síndico, del que surge que *"...Desde 1989 la fallida reviste la calidad de jubilada. Todo el pasivo se genera con la apertura de la cuenta corriente bancaria en el Banco de Galicia y Bs. As. S.A., a la orden recíproca con su hijo Abel Darío Massari, quien, en realidad, fue el que operó con la misma, resultando deudora la quebrada a raíz de la solidaridad pasiva que determina ese tipo de cuenta corriente. Obviamente, sin actividad comercial alguna y contando únicamente con haberes jubilatorios, no pudo hacer frente al saldo deudor obrante en la institución bancaria..."* (ver fs. 208/209 del expte. n° 36.415, el entrecomillado encierra copia textual).

Esta explicación de las causas del desequilibrio económico, genera la convicción de que la señora Gómez, siendo una jubilada fallida, no pudo haber afrontado por sí misma el costo de tales viajes al exterior, lo que confiere verosimilitud a los dichos de Gregori registrados en el instrumento en cuestión.

Asimismo, en dicho instrumento se dejó constancia de que el declarante vendió un inmueble sito en Junín, que fue pagado en cuarenta y ocho cuotas mensuales, las que fueron cobradas y

guardadas por Natalia Massari; dinero que él aceptó que fuera destinado a la compra del 50% del inmueble de los abuelos de ésta.

También resulta trascendente que en el expediente sobre quiebra, en fecha 29/11/2001, la fallida solicitó el levantamiento del embargo sobre el inmueble desapoderado, al sólo efecto de venderlo, para proceder con su producido, a la cancelación de los gastos y honorarios del proceso falencial, que había sido previamente clausurado por pago total; venta que a la postre no llegó a concretarse (ver fs. 344).

Entonces, evaluando, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, el instrumento bajo análisis, conjuntamente con las constancias del expediente de quiebra mencionado, tengo por probada la relación de afecto que ligaba a la compradora, al vendedor y a la esposa de éste, con Hernán Mario Gregori, quien había realizado con anterioridad liberalidades en favor de esta última. También quedó probado que el vendedor y su señora, por entonces fallida, tenían necesidad de vender el inmueble (arts. 384 y 385 CPCC).

Como corolario de ello, tengo por probado que Gregori aportó el dinero para que Natalia Eva Massari le compre a Atilio Massari, el 50% indiviso del inmueble en cuestión.

* Abordando la impugnación referida al pago del precio de la segunda operación cuestionada, cabe recordar que, por medio de la escritura n° 54 de fecha 23/2/2006, Lydia Yolanda Gómez le vendió a su nieta Natalia Eva Massari, el restante 50% de la nuda propiedad del mismo inmueble, reservándose para sí, sobre tal porción, el usufructo vitalicio y gratuito, y constituyendo usufructo de idénticas características en favor de Daniel Atilio Massari, con derecho de acrecer recíprocamente.

Respecto del precio, se dejó sentado en la cláusula segunda de la escritura, que *"...Esta venta se efectúa por el precio total y convenido de cincuenta y seis mil pesos, importe que la vendedora manifiesta haber percibido íntegramente con fecha 01 de octubre de 2001, al haber efectuado el señor Daniel Atilio Massari, el pago por terceros en los autos caratulados "Gómez, Lydia Yolanda s/ Quiebra...quien con posterioridad cedió gratuitamente a favor de su hija Natalia Eva Massari, su crédito contra la vendedora (se adjunta a la presente, fotocopia certificada de la documentación suscripta en documento privado que avala lo expuesto)..."* (ver copia de la escritura agregada por el escribano Villares al contestar la citación en fecha 24/8/2021, el entrecomillado encierra copia textual).

De las constancias del expediente de la quiebra de la vendedora, surge: Que en fecha 30/3/1999, se dictó la resolución en la que únicamente se declararon verificados los créditos insinuados por Banco de Galicia y Buenos Aires y Fabián Héctor Melián, por un total de \$ 50.754,24 (ver fs. 203); Que en fecha 4/10/2001 se agregó carta de pago expedida en fecha 1/10/2001 por el Dr. Fabián Héctor Melián, quien hizo constar, por derecho propio y en carácter de apoderado de Banco de Galicia y Buenos Aires S.A., que Daniel Atilio Massari había cancelado los créditos que él y su mandante habían verificado en el expediente 36.415 "Gómez, Lydia Yolanda s/ Quiebra" (ver fs. 323); y Que en fecha 29/10/2001 se decretó la clausura del proceso, por pago total a los acreedores verificados (ver fs. 330).

Entonces, coincidiendo lo asentado en la escritura acerca del pago del precio, con las actuaciones producidas en el marco del proceso de quiebra, y habiendo dejado sentado el escribano interviniente que el tercero pagador Daniel Atilio Massari, había cedido gratuitamente a la compradora, el crédito en el que quedó subrogado; lógico es concluir en que el pago de esta segunda operación quedó debidamente acreditado (art. 727 CC).

* Abordando la impugnación referida a los indicios comunes de simulación aplicables a ambas operaciones, comienzo por señalar que, si bien es cierto que no es una circunstancia común la venta por separado efectuada por cada copropietario, también lo es que este desdoblamiento no se erige en un indicio de simulación, ya que cada uno de los vendedores transmitió a su nieta, el 50% indiviso de la nuda propiedad.

Tampoco importa un indicio concluyente de simulación, que en las respectivas operaciones hayan intervenido padres, hijo y nieta, ya que la quiebra de la señora Gómez pudo razonablemente haber motivado una solución familiar negociada para salvar la vivienda de la ejecución colectiva.

Ninguna trascendencia cabe asignarle a la circunstancia de que los vendedores continuaran habitando el inmueble, ya que ellos se reservaron el usufructo del mismo.

La reconocida falta de capacidad económica de la adquirente no resulta relevante, ya que quedó acreditado que la misma realizó el pago del precio de la primera compraventa, con fondos que fueron aportados por Hernán Mario Gregori, y el pago del precio de la segunda compraventa, con un crédito cedido gratuitamente por su padre.

Es cierto que no quedó demostrado un enriquecimiento del vendedor ni de la vendedora, pero también lo es que, por medio de las operaciones cuestionadas, ellos pudieron cancelar la deuda que había llevado a la quiebra de esta última.

No quedó probada la existencia de precio vil, ya que no puede perderse de vista que la compradora adquirió la propiedad desmembrada por el usufructo de sus abuelos y su padre, con derecho de acrecer entre ellos; usufructo que aún sigue vigente.

Finalmente, la falta de bancarización del pago, por las especiales particularidades de estas operaciones, no constituye un indicio de simulación.

En conclusión, los indiscutibles lazos de parentesco existentes entre la compradora, los vendedores y el usufructuario, se revelan insuficientes para hacer presumir la simulación alegada por el accionante; ya que la prueba presuncional requiere de un cúmulo de hechos que por su número, precisión, gravedad y concordancia, se erijan en indicios demostrativos del hecho a acreditar, y tal confluencia no está presente en el caso de autos (art. 163 inc. 5° CPCC).

Viene al caso recordar, además, que en caso de duda, debe estarse por la sinceridad del acto tildado de simulado (conf. Guillermo A. Borda, obra y tomo citados, pág. 372 y Julio César Rivera, obra y tomo citados, pág. 868).

Por todo lo expuesto, corresponde la desestimación del agravio en tratamiento, y consiguientemente, la confirmación del rechazo de las pretensiones objeto del presente proceso (arts. 7, 2649 CCyC; 727, 955, 956, 957, 993, 1026, 2426, 2427, 3565, 3566 CC; 163 inc. 5° y 273 CPCC).

2. Paso ahora al tratamiento del agravio dirigido contra la imposición de las costas correspondientes a la citación como tercero del escribano Néstor Villores.

a] A tal efecto, estimo conveniente recordar:

i. Que la sentenciante de origen receptó la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Néstor Villores e impuso las costas al actor.

ii. Que el actor se agravió por esta condena en costas, solicitando que le sean impuestas a la parte demandada.

Expuso que él no petitionó la citación del escribano, sino que la parte demandada lo hizo; por lo que a ésta deben imponérsele las costas correspondientes al intervención del mismo.

Manifestó que el escribano sólo tenía el contralor de la formalidad del acto, pero pudo no haber participado en la simulación, salvo que tuviera cabal conocimiento de la misma; conocimiento que es imposible probar.

b] A fin de resolver este agravio, resulta trascendente recordar que en la contestación de demanda, los accionados expusieron que *"...Esta parte no solicita la citación del escribano como tercero. Pero se indica lo referido "supra", porque si la actora dice que el escribano falseó los hechos, no tiene más alternativa que demandarlo en litisconsorcio pasivo junto a los demandados. V.S. resolverá lo que corresponda para ordenar el procedimiento..."* (ver fs. 69/vta., el entrecomillado encierra copia textual).

Corrido traslado de este planteo, el actor contestó que *"...desconocía el contenido de la correspondiente escritura, y de la manifestación de la accionada surge que en la escritura celebrada en el 2003, según sus dichos, el notario Néstor Villores consignó: "...Esta venta se efectuó por el precio total de pesos veintiocho mil, los cuales fueron abonados íntegramente en dicho acto..."*. Por el motivo, *surgiendo de los dichos de Daniel Massari la participación del notario en la simulación, esta parte adhiere al pedido de integración de litis con el escribano Néstor Villores, a fin de comprobar debidamente la simulación realizada..."* (ver fs. 93/vta., el entrecomillado encierra copia textual).

De los párrafos transcriptos surge que han sido bien impuestas al actor, las costas correspondientes a la citación como tercero del escribano Villores.

Es que los demandados expresamente aclararon que no querían citar al escribano como tercero, sino que sólo advirtieron que si la parte actora afirmaba que el mismo había falseado los hechos que había relatado como ocurridos en su presencia, tenía que demandarlo.

El actor, en lugar de aclarar que no le endilgaba un obrar simulatorio al escribano, contestó que, como ese obrar surgía de los dichos del demandado, adhería al pedido de su citación.

Resulta evidente, entonces, que las costas correspondientes a la intervención del escribano Villores como tercero, deben serle cargadas al apelante (art. 68 CPCC).

Por ello, este agravio tampoco puede prosperar.

V- Por lo expuesto, propongo al acuerdo, rechazar el recurso de apelación interpuesto por el accionante, y consiguientemente, confirmar la sentencia impugnada (arts. 7, 2649 CCyC; 727, 955, 956, 957, 993,1026, 2426, 2427, 3565, 3566 CC; 68, 163 inc. 5° y 273 CPCC), con costas de Alzada al apelante (art. 68 CPCC).

ASI LO VOTO.-

El Señor Juez Dr. Volta, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Castro Durán, dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso: -artículo 168 de la Constitución Provincial-, estimo que **CORRESPONDE:**

I)- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor, y en consecuencia, confirmar la sentencia impugnada (arts. 7, 2649 CCyC; 727, 955, 956, 957, 993,1026, 2426, 2427, 3565, 3566 CC; 68, 163 inc. 5° y 273 CPCC).

II)- Imponer las costas de Alzada al apelante (art. 68 C.P.C.), difiriendo la regulación de honorarios correspondiente para cuando sean determinados los de primera instancia (art. 31 LH).

ASI LO VOTO.-

El Señor Juez Dr. Volta, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo, dictándose la siguiente **SENTENCIA:**

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y arts. 266, 267 del CPCC, **se resuelve:**

I)- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor, y en consecuencia, confirmar la sentencia impugnada (arts. 7, 2649 CCyC; 727, 955, 956, 957, 993,1026, 2426, 2427, 3565, 3566 CC; 68, 163 inc. 5° y 273 CPCC).

II)- Imponer las costas de Alzada al apelante (art. 68 C.P.C.), difiriendo la regulación de honorarios correspondiente para cuando sean determinados los de primera instancia (art. 31 LH).

Regístrese, notifíquese automáticamente, conforme lo dispuesto por el art. 10 del Ac. 4013 SCBA. y oportunamente remítanse al juzgado de origen.-



CASTRO DURAN Ricardo Manuel
JUEZ

VOLTA Gaston Mario
JUEZ

SANTANNA Cristina Lujan
SECRETARIO DE CÁMARA

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^