

## Escrituración Procedencia Ausencia De Planteo Reconvencional

### JURISPRUDENCIA

### Escrituración. Procedencia. Ausencia de planteo reconvencional

Se mantiene la sentencia que hizo lugar a la demanda de escrituración, pues el demandado no realizó ninguna objeción ni planteo encaminado a la nulidad del acto en cuestión, por haber mediado algún vicio de la voluntad u otra causal de nulidad. En la ciudad de Dolores, a los diecisiete días del mes de noviembre del año dos mil quince, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa N° 94.854, caratulada: "ZENKER, JORGE ADRIAN C/ SZAIDER DE ZENKER, SILVIA Y OTRO S/ ESCRITURACION", habiendo resultado del pertinente sorteo (arts. 263 del CPCC; 168 de la Constitución Provincial), que las Señoras Juezas debían votar según el siguiente orden: Doctoras María R. Dabadie y Silvana Regina Canale. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

**CUESTIONES** 1a. ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 264/267? 2a. ¿Qué corresponde decidir? **VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA DABADIE DIJO:** I. Antecedentes. La Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 1 Departamental dictó sentencia haciendo lugar a la demanda de escrituración promovida por Jorge Adrián Zenker, condenando al accionado Alejandro Daniel Zenker -coheredero de sus padres Marcelo Zenker y Silvia Sznaider de Zenker, firmantes del instrumento de fs. 30/31- a otorgar la escritura traslativa de dominio del bien allí descripto, en el plazo indicado; impone las costas al demandado vencido (fs. 264/267). Contra tal forma de decidir se alzó a fs. 270 la parte demandada interpone recurso de apelación; el mismo es concedido de forma libre a fs. 271 y se funda con la expresión de agravios de fs. 282/286, replicada a fs. 288/295. A fs. 296, se llama "autos para sentencia", providencia que consentida, deja las actuaciones en condición de ser resueltas, previo sorteo de rigor (art. 263 del CPCC). II. Los agravios (fs. 282/286). Se agravia el apelante de la decisión en crisis al sostener que la iudex a quo ha valorado de modo erróneo la prueba relativa al hecho motivo del juicio, pues valida el documento de fs. 30/31 que su parte reputa ilegal. Ello por cuanto encubre una supuesta operación de venta, que en realidad ha significado una donación o anticipo de herencia de parte de sus padres, a su hermano -actor-. Indica que se lo ha desapoderado de la legítima que le corresponde, sin perjuicio de que su progenitor no hubiera podido realizar acto jurídico válido desde que sufría demencia senil -según sostiene-. Señala que su hermano mediante una conducta engañosa, hizo firmar a su padre aquél instrumento. Por otra parte, considera que debe en autos ser valorada la historia clínica acompañada por su parte pues ninguna incidencia poseen las denuncias penales formuladas por el actor durante el transcurso de este proceso en dicha sede, respecto de la falsedad de aquella, en tanto ni siquiera ha sido citado. Asimismo, señala que no se ha valorado la declaración testimonial del médico psiquiatra de fs. 231/232. Finalmente, cita y transcribe, un fallo de este Tribunal en apoyo de su postura en relación a la privación de la porción de la legítima. III. Tratamiento del recurso de apelación. Lo primero será recordar algunos conceptos procesales que permitirán encausar los límites y posibles alcances de este voto. En nuestro Código Procesal, tenemos como punto de referencia esencial el art. 163 que comienza sentando que "La sentencia definitiva de primera instancia deberá contener...?", y en su inc. 6to. en su parte pertinente expresa "...la decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad que las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere por ley, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo de la demanda y reconvención, en su caso, en todo o en parte. La sentencia podrá hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos...?". Y en referencia a lo establecido en tal norma jurídica, el principio de congruencia -que además ha sido reiterado en el art. 272 del CPCC- significa como regla general, que debe existir correspondencia entre la acción promovida y la sentencia que se dicta, y que el juez debe pronunciarse sobre todo lo que se pide, lo que sea sometido a su examen y sólo sobre éstas y basándose en todos los elementos de hecho aportados en apoyo de las pretensiones. Asimismo, el decisorio debe recaer sobre lo reclamado por las partes en los escritos constitutivos, respetando sus límites cualitativos y cuantitativos, quedando el órgano jurisdiccional vinculado por el marco del thema decidendum, el cuál no puede ser excedido ya que son los justiciables los que precisan los hechos que deben ser materia de juzgamiento. En ese sendero es que los jueces deben determinar el alcance de los escritos introductorios del proceso a fin de decidir dentro del marco de posibilidades que las partes han predeterminado en ese momento, es decir que esa tarea debe necesariamente efectivizarse a los efectos de preservar y respetar ese principio de congruencia, más allá de la zona de libertad que para el Juez trasunta la aplicación del aforismo iura novit curia, y que en numerosos casos también está cercado por la dialecticidad puesta en los escritos de demanda y contestación a la misma (SCJBA, Ac. 45.236, 46.964, de fechas 19/3/91 y 22/12/92). Dicho esto, veamos como ha quedado trabada la litis para dejar determinados los límites -hechos- preestablecidos por las partes por medio de sus conductas procesales y

dentro de los cuales ha de moverse quien los juzga. A fs. 32/38 obra el escrito inaugural, en donde el actor pretende se otorgue la escritura traslativa de dominio del inmueble que allí detalla. Ello en virtud del instrumento de fs. 30/31 que daría cuenta de la compraventa celebrada con sus padres Silvia Sznaider y Marcelo Zenker -fallecido al inicio del presente-, razón por la que endereza su reclamo contra aquella y el coheredero Alejandro Zenker -su hermano-. A su turno, la codemandada Sznaider formula allanamiento en lo que corresponde a su 50 % indiviso del bien, y reconoce el instrumento invocado (fs. 48/49). Señala que no se trató de una donación encubierta ni anticipo de herencia sino de una compraventa, si bien nunca pudo concretarse la escrituración. Por su parte Alejandro Zenker al contestar la acción a fs. 67/69, niega la existencia de un boleto de compraventa y de una operación de venta allí, por tratarse de una maniobra fraudulenta y simulatoria. Refiere que ¿se trata de un desapoderamiento contra mi parte y que de continuar con esta maniobra, se iba a realizar la denuncia penal correspondiente?. Relata una serie de cuestiones de índole familiar relacionadas al origen del dinero que su hermano dice haber abonado a su padre por la compra del bien. Asimismo, que nunca dejó de ocuparse de su padre, quien sufría demencia senil al momento de la firma del convenio. Finalmente, indica que se trata de un delito reprimido por el art. 172 del CP, ofrece prueba testimonial e informativa y solicita la extracción de fotocopias de lo actuado para su remisión a sede penal y el rechazo de la acción. De ello se desprende que el demandado se ha limitado a solicitar el rechazo de la demanda, más en ningún momento impetro la nulidad del acto por vicio de lesión subjetiva o simulación. Sólo hay oposición estructurada en la forma descripta, mas no existe pretensión reconvenzional, sin perjuicio de la casi nula actividad probatoria desarrollada en torno a los hechos invocados, que merecerán un párrafo aparte. Si lo que pretendía el actor era que se determine que en realidad el negocio celebrado a fs. 30/31 se trataba de una simulación, debió sin duda plantear la cuestión por medio de la pertinente reconvencción como contrademanda, fundada en el mismo título o relación sustancial alegada por el actor. La reconvencción es una facultad del accionado para proponer una pretensión autónoma contra el actor a fin de lograr una sentencia condenatoria, pues la mera contestación sólo le otorga la posibilidad de obtener una decisión absolutoria. Tiene sus fundamentos en el principio de economía procesal y en la conveniencia de no dividir la contienda de la causa cuando ella es conexas. Desde otro vértice, si lo que pretendía el demandado era determinar la existencia de una violación de su porción legítima en la sucesión de su padre, debió ejercer las vías pertinentes a fin de hacer valer sus derechos como heredero forzoso tales como la acción de colación con el objeto de proteger la igualdad entre las porciones (Maffía, Jorge O., "Manual de Derecho Sucesorio", t. II, 2º edic., Depalma, Bs. As., 1980, n° 481, p. 114), cosa que no hizo. Es de este modo como las partes y especialmente la demandada, han cercado los límites de la intervención jurisdiccional, vallas que -por cierto- no podemos traspasar pues infringiríamos el principio de congruencia, tornándose nula la decisión (arts. 34, 163, 266 y 272 del ritual). Tenemos una demanda de escrituración y resistencia a la misma, pero ninguna objeción ni planteo encaminado a la nulidad del acto en cuestión, por haber mediado algún vicio de la voluntad u otra causal de nulidad, razón por la cual estimo hasta aquí ajustada a derecho la sentencia recurrida. Si bien lo anterior sella la suerte del embate recursivo, en tanto se trata el presente de una cuestión de neto corte procesal, no es ocioso señalar que es insuficiente la prueba arrimada por el demandado a fin de demostrar las circunstancias alegadas respecto al estado de salud de su padre al suscribir el contrato de fs. 30/31. Es que el testimonio de fs. 231/232, puede dar cuenta de un estado de salud del padre del actor que no deja de ser genérico y que nada puede afirmar en particular respecto de su situación concreta al momento de la firma del boleto (20 de septiembre de 2006). Ninguna conclusión cabe realizar en relación a la historia clínica acompañada a fs. 102/123, en tanto se trata de una fotocopia simple carente de valor legal probatorio (arts. 375, 384 del CPCC). Por otra parte, es dable señalar que dicha cuestión si bien fue introducida al contestar la acción, también lo fue a través del escrito de fs. 82 como hecho nuevo, acompañando allí un resumen de historia clínica que lleva la firma del Dr. Feijoo, presentación rechazada a fs. 95/96 por no darse las condiciones que prevé el art. 363 del CPCC. Dicho resolutorio fue consentido por las partes, pues ningún recurso de apelación se interpuso, y sabido es que la facultad procesal no usada se extingue, pues la firmeza de los actos procesales es una necesidad jurídica que justifica su validez, no obstante los vicios que pudiera presentar. Coadyuva a la debilidad probatoria referida, que no se han alegado cuestiones íntimamente relacionadas al vicio subjetivo alegado, tales como lo vil del precio de la operación de venta o el no pago del mismo. En consecuencia, todas las argumentaciones del demandado que como datos fácticos han sido incorporados como fundamento de su defensa, pueden tener incidencia en la delimitación del área litigiosa y en la consiguiente mayor amplitud que imprimen al thema decidendum, pero carecen de virtualidad para alterar el objeto del proceso, que se halla exclusivamente fijado por el contenido de la pretensión -escrituración-. En otras palabras, aunque las negaciones o excepciones del demandado son susceptibles de acrecentar el número de cuestiones sometidas a la decisión del órgano judicial, su finalidad queda circunscripta a la obtención de una sentencia declarativa acerca de la inexistencia, total o parcial, del efecto jurídico perseguido por el actor (Palacio, Lino E., "Derecho Procesal Civil", 2ª ed., actualizada por Carlos E. Camps, Abeledo Perrot, 2012, t. VI, p. 137). Sobre este piso de marcha, arribaré ahora el vínculo contractual invocado que obra en original a fs. 30/31, cuya firma tuvo lugar el 20 de septiembre de 2006, extremo éste que se encuentra certificado por la Actuaría del Juzgado de Paz Letrado

de General Belgrano, el mismo día. Atento lo ya dicho en cuanto a los límites de la controversia y no habiéndose objetado por ninguna razón la validez del acto referido, estimo que se ha de respetar lo acordado en dicho instrumento privado (arts. 1197 y 1198 Cód. Civil). En modo alguno el codemandado manifiesta que la firma inserta no pertenecía a su padre, pues cosa distinta es desconocer el instrumento como basamento de una compraventa o bien el negocio jurídico en sí, argumentando el encubrimiento de una donación o anticipo de herencia. Asimismo, cabe recordar que una de las personas intervinientes en el negocio jurídico como vendedora -Silvia Sznajder- ha reconocido el contenido del instrumento y su firma, allanándose en un todo a la procedencia de la acción (fs. 48/49). Finalmente, merece un párrafo aparte la transcripción que el apelante realiza en su expresión de agravios de una parte de un fallo emanado de este Tribunal (causa n° 86.055, ?Sallago, Carlos Alberto c/ Sallago, Elsa Noemí su Sucesión y/o Guarresi s/ Acción de Colación?. Si bien en dicho caso se condena al demandado a colacionar el inmueble debiendo incorporárselo a la masa sucesoria, ello no puede ser aplicado en modo alguno en la especie, al no tratarse la presente de una acción de colación. El tratamiento del último agravio, referido a la valoración que la iudex a quo hiciera de los testimonios de fs. 232 bis/234 propuestos por la parte actora en cuanto señalan que el Sr. Zenker gozaba de buena salud, deviene abstracto en virtud de los fundamentos hasta aquí desarrollados; es que valiéndome o no de los mismos, en nada variaría la solución propuesta. IV. Costas. Las costas de esta instancia se han de imponer al demandado vencido en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCC). **VOTO POR LA AFIRMATIVA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA DABADIE DIJO:** Propongo al Acuerdo del tribunal, confirmar la sentencia apelada con costas al recurrente vencido, en observancia del principio objetivo (arts. 68, 163 inc. 6, 272, 363, 375, 384 del CPCC; 1197, 1198 del CC). **ASI LO VOTO. LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. CON LO QUE TERMINÓ EL PRESENTE ACUERDO, DICTÁNDOSE LA SIGUIENTE SENTENCIA** Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, los que se tienen aquí por reproducidos, este Tribunal resuelve confirmar la sentencia apelada con costas al recurrente vencido, en observancia del principio objetivo (arts. 68, 163 inc. 6, 272, 363, 375, 384 del CPCC; 1197, 1198 del CC).  
Regístrese. Notifíquese. Devuélvase. 006005E