

## Simulación Bienes Inmuebles Club De Campo Naturaleza De Los Bienes Presunción De Ganancialidad Inversión De La Carga De La Prueba

### JURISPRUDENCIA

### Simulación. Bienes inmuebles. Club de campo. Naturaleza de los

bienes. Presunción de ganancialidad. Inversión de la carga de la prueba Se confirma -en lo principal- la sentencia que acogió la acción tendiente a obtener la declaración de nulidad y/o inoponibilidad de determinadas adquisiciones de bienes a favor de la demandada, al concluirse que la declaración de que la adquisición era de un bien propio careció de respaldo probatorio, mientras que el hecho de que los vendedores y luego adquirentes lo hayan seguido utilizando configuraba una presunción en contra de toda sinceridad. Así, se decidió que la motivación del acto fue impedir que el inmueble en cuestión fuera heredado por los sucesores del difunto esposo de la demandada.

En Buenos Aires, a los 2 días del mes de mayo de 2018, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?D. L., G. R./Dra. S. R. C. y otros c/ G., A. D./ Dr. O. Z. y otro s/ Simulación?, y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Kiper dijo: Contra la sentencia dictada en primera instancia (fs. 1863/71), que hizo lugar parcialmente a la demanda que perseguía la declaración de nulidad y/o inoponibilidad de determinadas adquisiciones de bienes a favor de la demandada, esta última expresa agravios a fs. 2964/87, cuyo traslado es contestado a fs. 2993/2999. La demandada, tras formular una reseña de los hechos que motivan estas actuaciones, sostiene que el fallo es arbitrario. Entiende que se aparta de los términos en los que se trabó la litis, y que viola el principio de congruencia, en especial, por no haberse acreditado la causa simulandi. Alega que su ex marido carecía de bienes, y lo que ganaba lo que gastaba o dilapidaba, mientras que se ha demostrado que ella justificó el dinero con el que pudo adquirir los inmuebles cuestionados. Sostiene que no hubo simulación sino interposición real de persona, y que si hubo prestanombres debieron ser traídos a la litis. Agrega que D. L. ayudó mucho a sus hijos económicamente, al punto que les construyó una casa, lo que impide pensar en que quiso desheredarlos. Explica que de la venta del inmueble sito en la calle Moreto (sede de su primer hogar conyugal) nada le quedó a D. L., ya que el dinero que le quedó lo utilizó para saldar deudas. Destaca que cuando era soltera poseía un departamento en Pacheco de Melo ..., que lo vendió antes de su casamiento (fs. 999), y que también poseía un taxi (fs. 1585/6 y 1731/3). Finalmente, alega que con ese dinero, más lo que obtuvo al heredar a su hermana, y algunos plazos fijos, es que pudo comprar los dos inmuebles objeto de esta litis. Hace reflexiones sobre la carga de la prueba, pues los actores no acreditaron la solvencia económica de D. L., la que no surge de las declaraciones juradas. En cuanto al inmueble sito en el country La Martona, señala que lo adquirió con fondos propios y que D. L. habrá construido la casa sobre el lote, ya que era maestro mayor de obras. Dice también que durante el período en el que estuvo vendida, la utilizaba por gentileza de su entonces propietario y amigo. En cuanto al departamento de la calle Cerrito ..., expresa que el a quo ha confundido el asentimiento conyugal prestado por D. L. para que se desafectara el bien de familia, con el exigido para la disposición de bienes gananciales; máxime cuando también se exige ese recaudo si se trata del hogar conyugal. Insiste en que lo adquirió con el producido de la venta de otro inmueble propio, sito en la Avda Callao. Cita el informe pericial de fs. 1596. Esto lo lleva también a la conclusión de que el dinero colocado en el banco a plazo fijo, es el resto de dicha venta. Además, advierte que el referido plazo fijo también está a la orden de otra persona, por lo que solo podría reclamarse el 50%. Inician este proceso G. R., P. E. y D. E. D. L. por simulación y colación contra A. D. G. respecto de los bienes pertenecientes a E. C. D. L. que figuran como propios de la demandada, quien fuera la segunda esposa de E. C. D. L. Sostuvieron que éste era el único que desempeñó trabajos ya sea en forma autónoma como en relación de dependencia, lo que le otorgó solvencia económica para vivir bien y comprar los bienes que se denuncian. Relatan que el Sr. D. L. fue condenado por defraudación por lo que cumplió dos años de prisión en la cárcel de Devoto entre los años 1970/72 lo que lo llevó a ir inscribiendo los bienes que adquiriría a nombre de interpósitas personas para evitar los reclamos de las personas damnificadas por el delito. Manifiestan que era Maestro Mayor de Obras, mientras que su cónyuge, la aquí demandada, no realizó trabajos remunerados durante el matrimonio, por lo que no tenía capacidad económica para la adquisición del inmueble de la calle Cerrito ... ..?...? de esta Ciudad ni del ubicado en el Country La Martona del Partido de Cañuelas Pcia. de Buenos Aires (Matrícula ...). D. L. falleció el 21/6/2007, como surge del expediente sucesorio agregado por cuerda. Como se desprende del relato que antecede, pretenden los actores que se declare que los inmuebles mencionados, que fueron adquiridos como bienes propios de la demandada, sean declarados como pertenecientes a la sociedad conyugal entre ésta y el Sr. J. E. D. L., formando por tanto parte del acervo hereditario de este último. Asimismo, solicitan que se decrete como perteneciente a la mentada sociedad conyugal, a idénticos fines, el dinero depositado en los plazos fijos existentes al momento de la muerte del causante y los bienes de una caja de seguridad. El a quo admitió la demanda respecto de

ambos inmuebles, y del plazo fijo constituido 19/3/2008 renovando uno anterior de 2007. Los actores son la hija y nietos (en representación de su padre premuerto) de J. E. D. L., quien se encontraba casado desde el 20/12/85, en segundas nupcias, con la demandada A. D. G. De acuerdo a las constancias obrantes en el expte. Nro. 45.886/08 caratulado: ?D. L., J. E. s/sucesión?, tanto los actores como la demandada han sido declarados herederos del causante respecto de los bienes propios y los primeros respecto de los gananciales. Siguiendo el orden establecido en el fallo apelado, y planteado también por la apelante, comenzaré por examinar la situación del inmueble sito en el club de campo mencionado. Se encuentra reconocido por las partes de éste proceso, y se desprende del certificado de dominio expedido por el Registro de la Propiedad Inmueble de la Pcia. de Buenos Aires agregado a fs. 10/2, que el inmueble fue adquirido por la demandada A. D. G. por escritura del 29/5/2003 mientras se encontraba casada con el Sr. J. E. D. L., declarando que la compra se realizaba con dinero propio. De la escritura agregada a fs. 85/91 se desprende que G. adquirió el inmueble de los Sres. C. H. A. y N. A. B. estando casada con el Sr. J. E. D. L., no obstante lo cual, la misma declara que la operación se realiza con dinero propio proveniente de la sucesión de su hermana M. C. G. (ver fs. 89 vta.) prestando su cónyuge, presente en el acto, la conformidad respectiva. Los cónyuges allí vendedores (A./B.), habían a su vez adquirido el mismo inmueble con fecha 16/10/92 de la propia Sra. A. D. G., pero en dicha oportunidad la propiedad era de carácter ganancial, en tanto había sido adquirida por ésta el 3/1/92 como parte integrante de la sociedad conyugal con el Sr. D. L. Esto es, el matrimonio D. L. - G. era titular del inmueble; pertenecía a la sociedad conyugal. En 1992 se lo venden al matrimonio A. - B., y en 2003 lo readquiere G., pero como bien propio. Esto se hizo constar en la escritura. Lo que aquí se cuestiona es la última adquisición, vigente la sociedad conyugal. Como es sabido, los bienes gananciales son aquellos que conforman la masa común de los cónyuges, y respecto de los cuales cada esposo tiene un derecho potencial sobre los adquiridos por el otro, que se materializará al extinguirse la comunidad. Son aquellos incorporados al patrimonio de uno, otro, o ambos, durante el régimen de comunidad por causa onerosa, siempre que no corresponda calificarlos como propios. Se presume, de acuerdo al art. 1271 del Código Civil, la cualidad de ganancial de todos los bienes existentes a la culminación del régimen (Mendez Costa, Josefa, Código Civil de la República Argentina explicado, T. IV, p. 375, Santa Fe, 2011). Es sabido que el art. 1271 del Cód. Civil establece una regla de prueba respecto del carácter de los bienes existentes a la disolución de la sociedad conyugal. Los presume gananciales y quien afirme el carácter propio debe probarlo. Se trata, en consecuencia, de una presunción iuris tantum que puede ser desvirtuada por la prueba en contra, pesando ello sobre el cónyuge que pretenda desvirtuar el carácter del bien presumido por la ley (GUAGLIANONE, Disolución y liquidación de la sociedad conyugal, p. 213 y ss.; BELLUSCIO, Manual de derecho de familia, t. II, p. 72, 5° edición; ZANNONI, Eduardo, Derecho de Familia, t. I, p. 483, n° 394 y ss.; MAZZINGHI, Derecho de Familia, t. II, n° 243; MÉNDEZ COSTA, Efectos patrimoniales del matrimonio, en Derecho de familia, I, p. 346; FASSI, Santiago y BOSSERT, Gustavo, Sociedad conyugal, t. I, p. 330 y ss.). El fundamento de la ganancialidad reside en la presunción de concurrencia de ambos cónyuges en un esfuerzo común empleado en lograr bienes, y en la solidaridad que el matrimonio crea entre ellos, con total prescindencia del aporte que aquellos efectuaron para las adquisiciones. Por el contrario, son propios aquellos bienes adquiridos en reemplazo de otro bien propio, o bien con la inversión de dinero propio. Es lo que la doctrina denomina subrogación. Lo cierto es que quien afirme el carácter propio, debe probarlo (Zannoni, Eduardo, Derecho de familia, I, § 357; entre otros). Se ha señalado que, frente a terceros, la destrucción de la presunción exige el cumplimiento de los recaudos del art. 1246 del Código Civil, es decir, si se trata de cosas registrables, la constancia en el acto de adquisición, de cómo los referidos fondos pertenecen a título propio al cónyuge adquirente. De no ser así, y frente a terceros, el bien se reputa ganancial porque opera la presunción del art. 1271 (Belluscio - Zannoni, Código Civil. Comentado, anotado y concordado, 6, p. 1271). La doctrina plenaria establecida por esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en los autos "Serrey de Drabble, María C. c. Drabble, Leslie" determinó que para asignar carácter propio al inmueble adquirido por la mujer (o el marido) es de absoluta necesidad (respecto de terceros) que la escritura contenga la manifestación de que el dinero es de ella (o del marido), así como la designación de cómo el dinero pertenece a la mujer o el marido (CNCiv., en pleno, 14/7/72, LA LEY, 148-163). El reconocimiento de uno de los cónyuges es suficiente en las relaciones de comunidad, pero frente a terceros la prueba contraria que desvirtúa la presunción de ganancialidad debe ser concluyente (arg. art. 1260). Una solución similar se desprende del actual art. 466 del Código Civil y Comercial. Entonces, es menester que conste en el acto de adquisición, además del reconocimiento del otro cónyuge, la manifestación del origen propio de los fondos utilizados, especificando la causa que determina tal propiedad (v.gr.: datos que individualicen una sucesión, donación o enajenación de un bien propio, protocolo en el que se consignaron las respectivas escrituras, etc.). De lo contrario, el instrumento de adquisición será inoponible a terceros, y puede ser cuestionado por los herederos que se sientan perjudicados (Mendez Costa, ob. cit, p. 133; Herrera, Marisa, en Lorenzetti (Dir), Código Civil y Comercial de la Nación, III, ps. 111/2; Fillia, Laura - Roveda, Eduardo, La prueba sobre el carácter de los bienes y la teoría de las recompensas en el Código Civil y Comercial de la Nación, DFyP, 2015-53). Las manifestaciones de los cónyuges no pueden desvirtuar el real carácter propio o ganancial de los bienes, que surge

de la ley y no de la voluntad de las partes, por lo que pueden ser cuestionadas por sus herederos (CNCiv., Sala B, 12/5/94, JA, 1996-II-669; en igual sentido, ídem, Sala F, 15/12/89, JA, 1990-III-344). El régimen de comunidad restringida (y diferida) a las ganancias, de gestión y responsabilidad separada, que comienza con la celebración del matrimonio se caracteriza por ser imperativo, de orden público, legal, forzoso e inmutable, lo que implica que los cónyuges no pueden hacer pactos o convenciones en contra de los preceptos legales que la informan. El cónyuge que alegue el carácter propio de un bien deberá probar de manera estricta dicho carácter. Lo hasta aquí expuesto torna inaceptables varios de los argumentos desarrollados por la apelante en torno a la carga de la prueba. Pues, como dije, ella debía desvirtuar la presunción de ganancialidad. En el título de adquisición del bien se consignó que el dinero de la compra era de carácter propio en tanto provenía de la sucesión de la Sra. M. C. G., hermana de la compradora. Sin embargo, como resaltó el a quo, ninguna prueba respalda esta afirmación. No hay constancia alguna de dicha sucesión. Se suma a lo expuesto la curiosa circunstancia acaecida con este inmueble, advertida con razón por el a quo. Tal como se desprende de las constancias registrales y se encuentra reconocido por las partes, los cónyuges allí vendedores (A./B.), habían a su vez adquirido el mismo inmueble con fecha 16/10/92 de la propia Sra. A. D. G., pero en dicha oportunidad la propiedad era de carácter ganancial, en tanto había sido adquirida por ésta el 3/1/92 como parte integrante de la sociedad conyugal con el Sr. D. L. A partir de ello, consideró el a quo la inusual circunstancia de que el inmueble fue vendido y comprado por la misma persona (Sra. G.), con la variante de que en la segunda operación se le dio el carácter de bien propio, lo que lo excluía expresamente de la sociedad conyugal.

Coinciden las partes respecto a que la Unidad Funcional Nro. ... del Country "La Martona" fue adquirido primigeniamente por los cónyuges D. L./G. en el mes de enero de 1992. También hay abundante prueba en el sentido de que el matrimonio D. L. - G. siguió asistiendo a dicho inmueble, hizo refacciones, etc. Las explicaciones que intenta la apelante no explican claramente la situación. De las declaraciones testimoniales aportadas a la causa se desprende que el Sr. D. L. continuó utilizando la casa del Country "La Martona" aún después de la presunta venta realizada en el mes de octubre de 1992, en tal sentido se han expedido: a) la Sra. L. E. I., quien sostuvo haber pasado con el matrimonio D. L. fines de semana en la misma y que tenían dicha propiedad "hace muchos años" (ver fs. 1585/6); b) la Sra. Z. O. P. cuyo marido fue socio del Sr. D. L. en el restaurante que explotaba en la Costanera, sostuvo que éste concurrió muchas veces a la casa de "La Martona", aclarando que no recuerda cuándo, pero "cree" que fue antes del año 2000 (ver fs. 1333/34); c) el Sr. J. L. D. L., sostuvo haber concurrido también a la casa mientras estaba su primo que falleció en el año 2001/2002 (ver fs. 1609/1611); d) el Sr. E. O. M. relató que concurrió "muchísimas veces" a la casa del country ya sea a un asado, un festejo o para pasar el fin de semana, aclarando que la casa había sido comprada por su tío (ver fs. 1612/3 vta.) y e) el Sr. N. A. G. quien conocía a D. L. porque su padre trabajaba con él, sostuvo que su padre concurría junto con otras personas que se lo comentaban, a la mencionada casa desde el año 1993/4 hasta 2006/7 (ver 1554 vta.). Lo cierto es que la declaración de que la adquisición era de un bien propio, fuera de carecer de respaldo probatorio, se muestra no sincera. El hecho de que los vendedores y luego adquirentes lo hayan seguido utilizando, configura una seria presunción de la falta de sinceridad de la declaración. Ocurre que en esta clase de juicios, cuando el actor aporta indicios capaces de generar presunciones, se invierte la carga de la prueba ya que quien pretende desbaratarlas debe arrimar contraindicios o demostrar hechos que revelen que aquellas no poseen los caracteres de gravedad, precisión y concordancia, con otros elementos (Sala F, 29/8/78, ED, 82-287; Sala D, 27/6/72, ED, 46-175). En el caso, esto no ha ocurrido, ya que la demandada, si bien no se limitó a la negativa de la pretensión del actor, no colaboró y produjo prueba de descargo, que le reste fuerza de convicción a los indicios que podrían sustentar la posición de la contraparte. En materia de simulación la prueba debe examinarse en conjunto, especialmente cuando es invocada por terceros, que necesariamente han de recurrir a las presunciones. En el caso, se han demostrado hechos que, ligados y vinculados con otros, alcanzan valor probatorio con entidad tal para hacer desaparecer la duda y crear una fuerte presunción de simulación. Para que la acción prospere es necesario acreditar, sin duda, que el acto jurídico fue realizado con el propósito de perjudicar a los herederos, sustrayendo a su acción el inmueble mediante su transferencia. Debe probarse una enajenación aparente, que ésta sea sólo un disfraz para que el trasmisor conserve su patrimonio, lo que, a mi juicio, se ha conseguido. Una característica que suelen presentar los actos simulados es que tienden a una disminución del activo en perjuicio de terceros (Ferrara, F., "La simulación", n.23, p. 174 y ss.; Cámara, H., "Simulación en los actos jurídicos", p. 109; Mosset Iturraspe, Negocios simulados, fraudulentos y fiduciarios, p. 27). La apelante manifiesta que no hay causa simulandi. Sin embargo, la motivación fue impedir que el inmueble en cuestión fuera heredado por los sucesores del difunto esposo de la demandada. Alega también la recurrente que si la primera enajenación del inmueble sito en el club de campo, debió traerse a juicio a los entonces compradores. Cita incluso jurisprudencia de esta Sala. No comparto la afirmación, pues no se está cuestionando en este litigio la primera operación, sino la declaración de ser propio el inmueble inserta en la segunda, tema que es ajeno a los vendedores. Dicho con tora palabras, no se discute que el matrimonio A./B. compró en 1992 y vendió en 2003 esa propiedad, sino a quién se la vendió. Esto es solo a G., o también a D. L. La demandada alega que D. L. no tenía bienes suficientes ya que dilapidaba sus ingresos. Es una afirmación contradictoria, por un lado dice que no tenía ingresos de

importancia, y por otro, manifiesta que no sabía conservarlos porque era muy generoso. Lo cierto es que, como ya señalé, se presumen gananciales los bienes que se adquieren a título oneroso durante la vigencia de la sociedad conyuga, mientras no se acredite lo contrario. En tales condiciones, las críticas a la motivación del fallo apelado son infundadas, ya que las pruebas acumuladas constituyen serios antecedentes sobre la falta de sinceridad de la venta cuya inoponibilidad se pretende. Admitido lo anterior, cabe examinar la situación del otro inmueble, sito en la calle Cerrito. Expresa al apelante que lo adquirió con el producido de la venta de otro inmueble propio, sito en la Avda Callao. No se controvierte que el inmueble de la calle Cerrito fue adquirido por la demandada el 18/11/2003 por la suma de U\$S 72.000. Se indicó en el título que la mencionada adquiriría como propio, para lo cual utilizaba el dinero proveniente de la venta de otro bien propio, realizada el día anterior (fs. 80/4). Es exacto que el día 17/11/2003 la Sra. G. le vendió un inmueble sito en Avda Callao ... a J. C. por la suma de U\$S 100.000 (fs. 163/7, y 1443/6). Según surge de la escritura pública, la demandada G. le había adquirido esta propiedad al matrimonio A. - B., los mismos que le compraron y vendieron la casa sita en el Club de campo La Martona. Es también sugestivo que en abril de 2003 la demandada compre un departamento, y lo venda en noviembre de ese año, para al otro día comprar otro. Más aún, al mismo matrimonio que le había comprado y luego vendido una casa en un club de campo en mayo de ese mismo año. Es cierto que D. L. prestó su consentimiento para la desafectación como bien de familia del departamento de la calle Callao, pero también se lee en la escritura que "el cónyuge de la vendedora otorga el asentimiento conyugal que exige el art. 1277 del Código Civil", además de consentir la desafectación. En lo que hace a al bien de familia, el consentimiento lo exige el art. 49, inc. a, de la ley 14.394. No hay mención expresa en dicho contrato sobre el carácter propio del inmueble. Recuerdo, como dije varias veces, que la condición de ganancial se presume. Asimismo, resalto que aquella norma exige también el asentimiento cuando se trata del inmueble propio en el que está radicado el hogar conyugal, como afirma la apelante. Pero omite que ello es así, según la norma, "si hubiere hijos menores o incapaces", situación ajena al presente caso. Destacó el perito contador que la demandada es jubilada, no se inscribió en la AFIP, no tuvo aportes de ningún empleador y que "no existen constancias que prueben que la demandada haya obtenido ingresos propios, ya sea por actividades independientes como así tampoco por trabajos ejecutados bajo relación de dependencia, por lo menos de modo registrado" (fs. 1598). Si bien algunos de los testigos propuestos por su parte hicieron referencia a ciertas actividades de la demandada, como la de modista, de vendedora de una marca de cosméticos o su carácter de propietaria de un taxímetro durante más de 30 años, ello no resulta confirmado por la ausencia de alguna otra prueba que lo convalide. La apelante cita el régimen emergente del art. 1276 del Código Civil. Sin embargo, esto interesa a eventuales terceros acreedores del fallecido, para quienes no es indiferente que los inmuebles sean propios o gananciales, ya que en uno u otro caso sólo responderán por las deudas de la demandada. En cuanto a las sumas depositadas en el banco a plazo fijo, como bien advirtió el a quo, la muerte del Sr. D. L. ocurrió el 21/6/2007, y la constitución del primero de ellos fue el 16/8/2007. Dado que la demandada no ha probado fehacientemente ingresos de importancia, descartado que su origen propio sea la venta del inmueble de la calle Callao, no hay manera de justificar que en dos meses haya reunido esta cantidad de dólares. Ahora bien, dice la apelante que el referido plazo fijo también está a la orden de otra persona, por lo que solo podría reclamarse el 50%. En este aspecto entiendo que le asiste razón. Tal como surge del informe del Banco BBVA Francés, el referido depósito a plazo fijo se encuentra también a nombre de S. M. G. (ver fs. 1317/8), y cabe presumir que es titular de una parte igual (art. 1983, CCyC). En tales condiciones, sólo puede reputarse ganancial e integrante del acervo hereditario del cónyuge de la demandada, el 50% del importe admitido por el a quo. Por todo lo expuesto, propongo que se modifique parcialmente la sentencia, declarando ganancial la mitad de la suma depositada en el plazo fijo mencionado, y que se la confirme en todo lo demás que decide, con costas en un 80% a la apelante vencida. La Dra. Abreut de Begher dijo: Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada. El Dr. José Benito Fajre dijo: Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada.

Con lo que se dio por finalizado el acto, firmando los señores Jueces por ante mí de lo que doy fe.- Fdo.: José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher, Claudio M. Kiper.- Buenos Aires, 2 de mayo de 2018.- Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente, por unanimidad, el Tribunal decide modificar parcialmente la sentencia, declarando ganancial la mitad de la suma depositada en el plazo fijo mencionado, y que se la confirme en todo lo demás que decide, con costas en un 80% a la apelante vencida. Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y oportunamente, devuélvase.- Fdo.: José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher, Claudio M. Kiper.- 029387E