

Prescripción. Simulación. Colación

Acción de simulación promovida en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción. Inaplicabilidad del plazo de prescripción bienal fijado en el plenario “Glusberg”.

- CNCiv., en pleno, 1/2/2011 - “Arce, Hugo Santiago c/ Arce, Haydée Cristina Carmen”. (Publicado en *La Ley*, año LXXV, n° 46, 9/3/2011. *In extenso: La Ley Online*)

No resulta aplicable la doctrina plenaria sentada en los autos “Glusberg, Santiago s/ concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)” –10/9/1982–, cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción.

Texto completo

Buenos Aires, febrero 1° de 2011.

“¿Resulta aplicable la doctrina plenaria sentada en los autos ‘Glusberg, Santiago (s/ concurso) c/ Jorio, Carlos s/ sucesión s/ ordinario (simulación)’ del 10/9/1982, cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción?”

La mayoría, en forma impersonal, dijo

El interrogante a analizar en esta oportunidad consiste en establecer si corresponde aplicar la doctrina plenaria consagrada en los autos “Glusberg, Santiago s/ concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)” (*La Ley*, 1982-D, 525), es decir, la prescripción bienal, a la

acción de simulación cuando es ejercida por los herederos en forma conjunta con las acciones sucesorias como la colación o la reducción, cuyo plazo de prescripción es de diez años.

Diversas son las razones que nos llevan a que auspiciemos una respuesta negativa. En primer lugar, en el caso sobre el que hoy debemos pronunciarnos, no es procedente la aplicación del plenario “Glusberg”, en tanto la doctrina obligatoria que allí se fijó lo fue respecto de una cuestión diferente a la que aquí se debate. El alcance de este antecedente está dado por la propia plataforma fáctica que lo motivó. En esa ocasión, se trató de la prescripción de la acción de simulación entablada por el síndico, en el ámbito de acciones concursales. Se debatió si la acción ejercida por terceros respecto del acto del fallido tenía el mismo plazo de vigencia de las acciones entre partes (art. 4030, párrafo segundo, del Código Civil).

Esta situación –en los hechos– difiere de las características de las acciones promovidas por los herederos forzosos en

defensa de la integridad de su parte, órbita dentro de la que, en ciertas ocasiones, debe determinarse en forma previa la existencia del acto simulado a través de la acción de simulación como instrumento para alcanzar el fin protectorio al que se aludió. Con este alcance argumental se resolvió que es decisivo el carácter de *medio* de la simulación frente al de *fin* de la colación y se estableció, en consecuencia, que no correspondía aplicar la doctrina plenaria del fallo “Glusberg”, porque los supuestos como los que aquí estamos examinando no se contemplaron en aquel pronunciamiento (cfr. CNCiv., Sala F, *in re* “De Rosa, Andrea Lucía y otro c/ De Rosa, Anatilde Victoria s/ colación”, del 7/6/2007; y, en sentido concordante, CN Civ., Sala I, *in re* “Bosch, Susana Alcira c/ Bosch, Isidoro Ricardo s/ colación”, del 25/3/2004; ver, además, fundamentos en Llambías, Jorge Joaquín y Méndez Costa, María Josefa, *Código Civil anotado. Doctrina y jurisprudencia*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, t. V-B, “Artículos 3449 a 3605”, p. 216).

Los fallos plenarios, si bien brindan una interpretación de las normas jurídicas, no tienen el alcance general y amplio de una ley. Es por esta razón que la doctrina legal no puede comprender situaciones que no guarden analogía sustancial con el objeto del planteo.

Entonces, al no haberse expedido específicamente en el plenario “Glusberg” respecto del plazo de prescripción de la acción de simulación cuando se ejerce simultáneamente con las de colación o de reducción, frente al vacío legal existente, la Cámara debe hacer una interpretación armónica del plexo normativo en su conjunto. En este contexto, entendemos

que corresponde adoptar el término genérico del artículo 4023, primer párrafo, del Código Civil, que regula el plazo para interponer las acciones personales cuando no existe una disposición especial. Al respecto, es esclarecedora la nota al citado artículo, al describir, entre los supuestos de prescripción decenal que enumera, la acción para ejercer el derecho a pedir la legítima determinada por ley para el caso de las acciones que la protegen.

Ante la imposibilidad de contemplar todos los supuestos, el legislador instauró el artículo 4023, primer párrafo, del Código Civil como una norma general y con suficiente flexibilidad para facilitar la hermenéutica y así poder ser aplicada a cualquier tipo de acción carente de otro plazo determinado. Esta norma rige en forma supletoria para cubrir las especies omitidas que pueden surgir en la práctica. El plazo ordinario opera como medio idóneo para zanjar cualquier equívoco. Sostener lo contrario es negar la finalidad querida por el legislador (cfr. Salerno, Marcelo Urbano, “Notas sobre la prescripción extintiva [en vísperas del V Congreso Nacional de Derecho Civil]”, *ED* 2009, t. 234, pp. 700-703).

Los magistrados, frente a divergencias interpretativas sobre la operatividad de un determinado plazo de prescripción liberatoria, deben inclinarse por aquel que mantenga viva la acción, el que garantice con mayor amplitud y eficacia la defensa en juicio del litigante que reclama ante la jurisdicción por un derecho que le ha sido conculcado (cfr. CNCiv., Sala M, R. 514391, *in re* “Gaudio, Guillermo c/ Confira S. A. s/ daños y perjuicios”, del 15/9/2008, y R. 556972, *in re* “Prieto, Jaquelina Esther c/ Autotrans-

portes Iselin S. A. s/ daños y perjuicios”, del 6/7/2010; C.Civ.yCom. Córdoba, 5ª Nom., 16/2/1998, “Menseguez, Gustavo R. y otro c/ Juárez, Marciana J. y otro”, LLC, 1998-1294). Además, en caso de duda, se deberá estar por la solución más favorable a la subsistencia de la acción que, conforme a lo que venimos sosteniendo, es la que se sustenta en el mencionado artículo 4023.

Los tribunales, al momento de resolver sobre la vigencia de la acción promovida, valorarán la finalidad que se persigue a través de su ejercicio, que, en el supuesto de la acción de la colación, es la igualdad entre coherederos y, en la de reducción, la tutela de la legítima frente a donaciones o legados. La simulación no tiene una finalidad en sí misma. Es el camino para desentrañar la verdadera naturaleza del negocio que lesiona la cuota legal del legitimario, por lo que la permanencia de esta acción está hondamente vinculada a este propósito.

La pretensión sustancial es la colación o la reducción, y la simulación pasa entonces a ser un simple medio para instrumentarlas. Esta última tiende a establecer el presupuesto de hecho a probar para que prospere cualquiera de las acciones con que cuentan los terceros en defensa de sus legítimos intereses.

Esos terceros –los herederos–, cuando inician acciones contra otros legitimarios o terceros donatarios tendientes a reconstituir el haber partible a consecuencia de que la ley fue soslayada mediante una operación insincera realizada por el causante, no tienen otra vía que atacar el acto por simulación. Es evidente que la articulan dentro de la órbita de una acción de otra envergadura que persigue

que el valor de los bienes transferidos sea computado en la sucesión o lograr, en su caso, descubrir la donación inoficiosa.

De ahí que los herederos forzosos no tienen una acción autónoma de simulación porque carecen de interés en el acto jurídico del que no fueron parte. Para ellos –en principio–, la simulación en sí es indiferente, salvo cuando afecta un interés propio como lo es mantener incólume su porción hereditaria (cfr. Zannoni, Eduardo, *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*, Buenos Aires, Astrea, p. 408). Como advirtiera ya Salvat, la prescripción del artículo 4030 no comprende las acciones cuyo objeto directo no sea la nulidad del acto, aunque su validez pudiera quedar involucrada bajo algunos aspectos (*Tratado de derecho civil argentino. Obligaciones en general*, Buenos Aires, Jesús Menéndez, 1935, 3ª ed., p. 913, n° 2215. En el mismo sentido: Colmo, Alfredo, *De las obligaciones en general*, Buenos Aires, Jesús Menéndez, 1928, p. 694, n° 994).

Los legitimarios tratarán de invocar y demostrar un hecho, de comprobar el negocio encubierto bajo la apariencia de otro, el que precisamente afecta ese interés propio en la sucesión del causante. Este es el real interés que los impulsa y el motivo determinante de las acciones de colación y reducción. Desentrañar si hubo un acto simulado es accesorio de las acciones que resguardan la cuota legal que les corresponde.

Tal como venimos expresando, la simulación es un hecho que se necesita probar y la acción correspondiente un medio para hacer viable el propósito fundamental perseguido en la demanda de colación o reducción. En este marco de análisis, son los diez años establecidos para las ac-

ciones de colación o de reducción los que delimitan el plazo para poder acreditar la existencia del negocio oculto que da sustento a aquellas pretensiones. En sentido coincidente, se interpretó que son las acciones de fondo las que imponen el límite temporal para la demostración del acto simulado (cfr. CNCiv., Sala D, *in re* “G. de P. E., M. R. c/ G., A.” y “G. G., L. E. c/ G. de la S., A.” y “G. de la S., M. T. c/ G., A. M. y otros”, del 5/12/1997; CNCiv., Sala D, *in re* “Maglione de Núñez, María Elena c/ Maglione, Agustín Ricardo s/ colación”, del 28/4/1999; CNCiv., Sala M, *in re* “Sáenz Valiente, Alejandro M. y otros c/ sucesión de Helena Zimmermann de Sáenz Valiente y otros”, del 12/3/2008; Cam. de Apel. de Rosario, Sala I, *in re* “Fetto de Santángelo, Ángela y otros c/ Tosto, Antonio L. y otros”, del 3/5/1938; Cam. 1ª Civil Comercial y Minas de San Juan *in re* “Díaz, Humberto A. y otros c/ Tapia, Francisco J.”, del 7/10/1977; Guastavino, Elías P., *Colación de deudas*, Buenos Aires, Ediar, p. 375; Garrido, Roque y Andorno Luis, “Reseña de las ponencias y debates que tuvieron lugar en VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil [realizadas en La Plata, del 2 al 5 de septiembre de 1981]”, en *Revista Zeus*, Colección Jurisprudencial, t. 25, pp. 144-149; entre otros).

Estos fundamentos ponen al descubierto que la simulación es solo el vehículo de la maniobra –cualquiera sea el carácter que se le otorgue– y, por lo tanto, solo podría atacarla en el plazo de vigencia de las acciones principales.

De otro modo, si aplicáramos el artículo 4030 del Código Civil, que, en su segundo párrafo, regula el plazo de prescripción de dos años para la simulación

entre partes, el beneficiario de ese acto disimulado estaría en mejor situación que aquel que se vio favorecido por el causante mediante un acto de donación transparente. Esta disparidad pondría de relieve una incoherencia interpretativa inadmisibles. Se estaría dando así un tratamiento diferenciado, porque cuando la gratuidad del acto quedara enmascarada por una falsa causa el plazo para volverla ostensible sería notoriamente más acotado que cuando el acto gratuito fuera manifiesto y pudiera ser objetado en el amplio espacio de diez años (cfr. Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil. Sucesiones*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008, 9ª edición, actualizada por Delfina M. Borda, t. I, pp. 533-534; Goyena Copello, Héctor, *Tratado del derecho de sucesión*, Buenos Aires, La Ley, 2007, 2ª edición, actualizada y ampliada, p. 310; Fornieles, Salvador, *Tratado de las sucesiones*, Buenos Aires, TEA, 1958, 4ª edición, pp. 373-375; Superior Tribunal de Santa Fe *in re* “Mondino de Martino, Isabel c/ Mondino, Juan B. y otro”, del 24/12/1943).

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos y considera tal al que contraría los fines que aquella tuvo en miras al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres.

En la interpretación de la ley, los magistrados deben armonizar las pautas y principios fundamentales del derecho y aplicarlos con equidad al caso concreto en pos de una solución justa. El resultado de esa valoración adquiere preponderancia por sobre la seguridad jurídica, expuesta como fundamento por aquellos que proponen aplicar el plazo prescripti-

vo de dos años, el que –como se indicó más arriba– beneficia a quien confabuló simuladamente para quebrar la igualdad o integridad de la legítima hereditaria frente a los causantes que transparentan la gratuidad del acto. No cabe duda que es más justo, más equitativo mantener una paridad de soluciones tanto frente al acto sincero como a aquel que no lo es, con el objeto –en este último supuesto– de no menoscabarle al heredero forzoso la posibilidad de revisar el negocio jurídico que lo perjudica y es realizado en contra de las previsiones de la ley.

Además, no podemos dejar de tener en cuenta que en nuestro derecho sucesorio la dispensa de la colación o la mejora debe ser efectuada en forma expresa por el causante. Solo es posible –según la corriente doctrinaria a la que se adhiera– a través de un testamento (art. 3484 del Código Civil) o, en su caso, para aquellos que así lo sostienen, en las donaciones de padres a hijos, en los términos a los que alude el artículo 1805 del mismo cuerpo normativo. No hay mejoras tácitas, salvo cuando la ley específicamente y como excepción lo prevé (art. 3604 del Código Civil), es decir, cuando se trate de la entrega por contrato de un bien al legitimario con reserva de usufructo o renta vitalicia.

Aun antes de la reforma de la Ley 17.711 y a pesar de la mala traducción del original artículo 3604 que Vélez hizo del artículo 918 del *Code*, prevaleció la interpretación restrictiva de la disposición, pues la amplia consagraba una incapacidad de derecho para contratar entre legitimarios, además de fulminar con una presunción *iure et de iuris* de gratuidad todos esos contratos, lo que implicaba un sinsenti-

do jurídico (Segovia, Lisandro, *El Código Civil de la República Argentina*, Buenos Aires, Coni, 1881, t. II, p. 555, nota 32, [copia de la edición oficial íntegra, con su explicación (*sic*) y crítica bajo la forma de notas]; Machado, José Olegario, *Exposición y comentario del Código Civil argentino*, Buenos Aires, Lajouane, 1901, t. IX, pp. 405 y ss.; Lafaille, Héctor, *Curso de derecho civil (sucesiones)*, Buenos Aires, Biblioteca Jurídica Argentina, 1933, t. II, p. 184, n° 251, dictado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires; Borda, *Tratado. Sucesiones*, Buenos Aires, LexisNexis - Abeledo-Perrot, 2003, 8ª edición actualizada, t. II, p. 97, n° 953; Prayones, *Nociones de derecho civil: derecho de sucesión*, Buenos Aires, Ed. Centro Estudiantes de Derecho, 1916, pp. 246 y ss.; De Gásperi, Luis, *Tratado de derecho hereditario*, Buenos Aires, TEA, 1953, t. II, pp. 293 y ss., n° 265).

No coincidimos, pues, con aquellas opiniones que entienden que el *rodeo* dado por el causante –a través de una donación disimulada– es demostrativo de su deseo de dispensar la colación (ver: Ugarte, Luis Alejandro, “Acción de colación: afinidades y diferencias con la reducción. Requisitos, sujetos, funcionamiento y prescripción”, en *La Ley*, 1987-E, pp. 620 y ss.; Medina, Graciela, “Prescripción en el derecho sucesorio. Acción de reducción y colación”, *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Editores, 2000, n° 22, “Prescripción liberatoria”, p. 151; Maffía, Jorge, *Tratado de las sucesiones*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2010, 2ª edición actualizada, t. I, pp. 612 y ss.).

Además de afirmar que las excepciones, como la de dispensa tácita cuando la

transmisión a un legitimario se realice con reserva de usufructo y renta vitalicia, son de interpretación restrictiva, también se debe considerar que las generalizaciones excesivas resultan peligrosas en la interpretación de la ley.

Así, no puede aceptarse que haya una correlación necesaria entre donación simulada y voluntad de dispensar de la colación. No es exacto que siempre y en todo momento una donación disimulada esté motivada en mejorar al heredero que la recibe. Ello es posible, pero no necesario, ya que puede responder a distintas motivaciones, como, por ejemplo, evitar las objeciones que suelen hacerse a los títulos provenientes de una donación o en el deseo de no crear celos o discordias entre futuros herederos por el adelanto de la cuota hereditaria, pero sin ánimo de mejorar (Guastavino, Elías P., “Colación de donaciones disimuladas”, *JA*, 1961-III-46).

Ante la inexistencia en nuestro derecho sucesorio de una norma general que permita la mejora tácita, podemos concluir que la donación efectuada por el causante de manera encubierta en una transferencia onerosa debe considerarse, de acuerdo al principio sentado en el artículo 3476 del Código Civil, un adelanto de herencia, un anticipo de lo que le tocará al heredero en el reparto de los bienes y, por lo tanto, colacionable.

Cuando el heredero legitimario ejerce la acción de colación contra el coheredero beneficiado por una donación obtenida del causante mediante venta ficticia directa o a través de la intervención de una persona interpuesta que la adquiere simuladamente de aquel para luego transmitirla al heredero, en realidad, es-

tá invocando la simulación no a efectos de obtener la nulidad de la enajenación, sino la inoponibilidad de la causa aparente que la funda. Se aplica en este supuesto lo que dispone el artículo 501 del Código Civil, en cuanto establece que “la obligación será válida aunque la causa expresada en ella sea falsa si se funda en otra causa verdadera”.

La enajenación efectuada por el causante tiene validez aunque encubra una liberalidad. No se trata de evidenciar que el o los bienes no salieron del patrimonio del causante hacia el de otro heredero forzoso, sino de computar su valor en la base partible e imputarlo a la hijuela que le corresponda en el caso de la colación. El interés del legitimario no es cuestionar la adquisición del beneficiado ni la validez de la donación encubierta, sino solo probar que fue simulada, para hacer exigible la colación misma. De tal modo, el plazo de prescripción aplicable no puede ser otro que el de la colación.

De ese razonamiento, también se desprende la naturaleza instrumental de la acción de simulación con relación al fin perseguido por las acciones protectoras de la legítima, circunstancia que motiva la aplicación del plazo de prescripción de estas últimas.

Por ello, la argumentación también es extensiva a la acción de reducción cuando el causante hizo una donación encubierta que afecte la legítima. El donante no tiene impedimento legal para disponer de sus bienes mediante el contrato de donación, pero esta no debe ser inoficiosa (art. 1831 del Código Civil). Si para eludir esta limitación simula vender, se sustrae de la norma de orden público que protege la legítima de los herederos

forzosos. Cuando estos demandan la reducción, no cuestionan la validez de la enajenación, sino su causa, para que quede al descubierto el título real y se le apliquen las normas legales imperativas (cfr. Zannoni, Eduardo, *Derecho de las sucesiones*, Buenos Aires, Astrea, 2001, 4ª edición actualizada y ampliada, primera reimpresión, t. 2, pp. 201-202 y 231-232; Bueres, Alberto J. y Highton, Elena I., *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, Buenos Aires, Hammurabi, t. 6, "Sucesiones. Artículos 3262-3732", p. 528).

Por último, los fundamentos expuestos por los que aquí votamos y que nos inclinan por el lapso de diez años para ejercer la simulación cuando se acumula a las acciones hereditarias no implican un juicio de valor acerca de la extensión de este plazo. En su mayoría, propiciamos una reformulación integral del tema de la prescripción liberatoria en el derecho argentino, tanto por la diversidad de plazos que existe en los distintos institutos, como en lo que hace a su extensión y a los efectos suspensivos e interruptivos, aspectos todos ellos que –para que el sistema regulatorio guarde coherencia– merecerían un detenido estudio y debate, ajeno al ámbito jurisdiccional y propio del legislativo.

Con palabras del profesor Philippe Malaurie, en la exposición de motivos de la reforma al régimen de esta materia de la prescripción en Francia, que culminó con la Ley 2008-561, del 17 de junio de 2008, pueden señalarse tres defectos sustanciales; en primer lugar, la duración excesiva de los plazos; el segundo defecto, la multiplicidad de plazos y el tercero, las

imprecisiones e incoherencias del propio régimen en cuanto al punto de partida, interrupción, suspensión y otras incertidumbres conceptuales.

En virtud de las argumentaciones plasmadas en este voto, damos nuestra respuesta negativa a la cuestión sometida a este pleno. En consecuencia, se resuelve: "No resulta aplicable la doctrina plenaria sentada en los autos 'Glusberg, Santiago s/ concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)', del 10/9/1982, cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción". *Hugo Molteni* (en disidencia) - *Claudio Ramos Feijóo* (en disidencia) - *Beatriz L. Cortelezzi* - *Mauricio L. Mizrahi* (en disidencia) - *Luis Álvarez Juliá* (en disidencia) - *Omar L. Díaz Solimine* (con ampliación de fundamentos) - *Patricia Barbieri* (en disidencia) - *Diego C. Sánchez* (con ampliación de fundamentos) - *Ana María R. Brilla de Serrat* - *Fernando Racimo* (en disidencia) - *Juan Carlos G. Dupuis* - *Mario P. Calatayud* (en disidencia) - *José Luis Galmarini* - *Eduardo A. Zannoni* - *Fernando Posse Saguier* - *Carlos A. Bellucci* (con ampliación de fundamentos) - *Beatriz A. Areán* - *Carlos A. Carranza Casares* (en disidencia) - *Jorge A. Mayo* (con ampliación de fundamentos) - *Liliana E. Abreut de Begher* - *Claudio M. Kiper* - *Julio M. Ojea Quintana* - *Patricia E. Castro* (en disidencia) - *Beatriz A. Verón* - *Marta del Rosario Mattera* - *Zulema D. Wilde* - *Oscar J. Ameal* - *Lidia B. Hernández* - *Víctor F. Liberman* - *Marcela Pérez Pardo* (en disidencia) - *Mabel A. De Los Santos* - *Elisa M. Díaz de Vivar* - *Ricardo O. Bausset* (por su dictamen).

La minoría, en forma impersonal, dijo

Los fundamentos que desarrollaremos a continuación nos persuaden de que la doctrina del plenario “Glusberg, Santiago s/concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)”, dictado por esta cámara el 10/9/1982, es pertinente para resolver la temática que nos reúne en esta convocatoria.

Los plenarios jurídicos son la interpretación uniforme de una determinada normativa. Si bien no son ley –en el sentido estricto o técnico de la palabra–, tienen fuerza expansiva y obligatoria de carácter general para la solución de todos los casos análogos que se resuelvan dentro del mismo ámbito de la cámara que los pronunció y de los tribunales inferiores dependientes de ella. Estos efectos se mantienen hasta tanto ese mismo órgano colegiado los deje sin efecto, los modifique o los sustituya por una nueva doctrina, o sobrevenga un cambio legislativo que condicione su aplicación.

El antecedente “Glusberg” –obligatorio para nuestro fuero– tuvo por objeto esclarecer el término de prescripción de la acción de simulación ejercida por terceros, debido a la falta de regulación normativa expresa. En aquel momento, la convocatoria se centró en determinar si el plazo bienal de la acción de simulación entre partes –aspecto este que incorporó la reforma de la Ley 17.711, al agregar un segundo párrafo al artículo 4030 del Código Civil– también opera cuando aquella es entablada por terceros. El debate de la cuestión concluyó declarando extensivo el término de dos años a la prescripción de la acción articulada por extraños al negocio jurídico, con el

objeto de desenmascarar el concierto simulatorio.

Frente a esta doctrina plenaria vigente, la problemática que estamos analizando acerca del plazo de la acción ejercida por los herederos para transparentar un negocio ficticio del causante y proteger así su legítima no escapa a la interpretación ya consagrada. Es que los herederos forzosos que no intervinieron en el acto simulado son terceros ajenos a él, por no haber tenido ninguna participación. El ataque que realizan contra el negocio insincero no es en carácter de continuadores de la persona del causante, sino justamente como terceros en defensa de sus derechos hereditarios vulnerados (CNCiv., Sala B, *in re* “Dubois, Oscar Ernesto c/ González, Francisco Pascual s/ simulación”, del 28/4/2006; CNCiv., Sala F, *in re* “López de Rojo, María c/ Garrido, Daniel s/ ordinario”, del 15/3/1982; CNCiv., Sala G, *in re* “Cuevas Menchaca y/u otro c/ Cuevas Menchaca, Edgardo”, del 28/2/1997; CNCiv., Sala I, *in re* “Iglesias de Palacio, María Raquel c/ Carranza de Palacio, María J. s/ simulación”, del 14/8/1997).

En consecuencia, al ser los herederos forzosos *terceros* frente al acto simulado del causante, no cabe otra solución que la aplicación de la doctrina fijada en el plenario “Glusberg”. Sostener una decisión contraria a esta conclusión nos llevaría implícitamente a dejar sin efecto este fallo cuando la revisión de su doctrina legal no es motivo de esta convocatoria, la que solo quedó circunscripta a determinar el alcance de la acción de simulación ejercida por los herederos en defensa de su cuota legítima.

Coincidimos con la mayoría en que la acción de simulación constituye una suerte de medio o instrumento para el ejercicio de aquellas que preservan la legítima o la igualdad de las hijuelas. En rigor, se encuentra incluida dentro de los llamados *efectos secundarios o auxiliares de las obligaciones*, en la medida en que facilita la concreción de las expectativas de los acreedores en la integración del patrimonio del deudor. Aunque el propósito principal del proceso –en este caso– sea la obligación de reducir o colacionar, ello no excluye que el medio (acción de simulación) guarde independencia respecto de aquella acción y deba ser deducida en tiempo útil para desentrañar el carácter gratuito de un acto de ficticia apariencia onerosa.

Cuando la donación se encuentra oculta en un negocio oneroso, para computar en el acervo hereditario el valor del bien gratuitamente transmitido, es menester previamente deducir la acción de simulación, aunque se ejerza acumuladamente en la de colación. La primera es el medio al que debe acudir el heredero forzoso para acreditar que el causante efectuó una liberalidad. La finalidad de la segunda queda, entonces, sujeta a la prueba del negocio ficticio. Existe entre ambas acciones un orden lógico y cronológico –no jerárquico– que obliga a comprobar el acto simulado para luego resolver la colación de la donación enmascarada. Si la primera está prescripta, la segunda –pese a que no esté vencido su plazo– ya no podrá ser ejercida (cfr. Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil. Sucesiones*, Buenos Aires, 1994, 7ª ed., t. II, n° 1001, p. 130; Pérez Lasala, José Luis, *Derecho de sucesiones*,

Buenos Aires, 1978, t. II, n° 697; Pérez Lasala, José Luis y Medina, Graciela, *Acciones judiciales en el derecho sucesorio*, Buenos Aires, Depalma, 1991, n° 28, p. 43; Medina, Graciela “Fraude a la legítima hereditaria”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 4, “Fraudes”, p. 123, y “Prescripción en el derecho sucesorio. Acción de reducción y colación”, *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 22, “Prescripción liberatoria”, p. 146; Maffía, Jorge O., *Tratado de las sucesiones*, Buenos Aires, Depalma, 1982, t. II, n° 894, p. 545, respecto a la acción de reducción, con cita de Fornieles, *Tratado de sucesiones*, t. II, n° 120 bis, p. 119, y también en la nueva edición [Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2010], con nota aprobatoria respecto del fallo de la Sala A en autos “P., S. y otros v/ N., M del C. y otros”, del 16/5/2000, en t. II, n° 677, p. 615, nota 145; Cam. Civ. y Com. San Isidro, Sala I, *in re* “L., E. c/ C., D.”, del 5/7/2001; CSJN, fundamentos de los doctores Fayt y Maqueda, *in re* “García Badaracco, Carlos E. c/ Maggi, Ida M.”, del 30/9/2003, Fallo 326:3724).

La simulación, por el solo hecho de servir de instrumento a otra acción denominada principal, no debe quedar sujeta al plazo de esta última. Admitir ese temperamento importaría derogar el término concerniente a la acción de simulación, que no es otro que el de dos años, según se fijó a través del plenario “Glusberg”, para la entablada por terceros (cfr. CN-Civ., Sala A, fallo citado; CNCiv., Sala I, *in re* “S., A. G. c/ S., G. A.”, 27/5/2005).

Existen otras acciones –como la revocatoria, la subrogatoria, las acciones directas, etc.– que también tienen como finali-

dad integrar el patrimonio del deudor en aras del interés del acreedor que reclama por su derecho. Cada una de ellas se rige por el régimen que posee, con sus modalidades y plazos propios. Al igual que en la colación y en la reducción, el término de esas acciones no puede confundirse o quedar absorbido por el ejercicio de la principal. Que una acción sea instrumental no significa que no tenga entidad autónoma. Como muestra elocuente de ello, podemos destacar que muchas cuestiones *accessorias* tienen un tratamiento distinto de lo principal (*v. gr.*, prescripción de intereses y capital).

Además, debemos tener en cuenta para decidir el tema sometido a este pleno la norma del artículo 3604 del Código Civil, antes y después de la modificación introducida por la Ley 17.711 respecto de esta disposición. Con anterioridad a esta reforma legislativa, se interpretaba que todas las enajenaciones onerosas de padres a hijos –mediase o no renta vitalicia o reserva de usufructo a favor de los transmitentes– se presumían gratuitas. De modo que, a efectos de las acciones protectorias de la legítima, resultaba innecesaria la prueba de la simulación. Así parecía indicarlo en su redacción el uso del adverbio *aunque*, palabra que denotaba que los cargos que pudiera haber impuesto el causante eran indiferentes para determinar la gratuidad del acto. En todos los casos, la ley los trataría como una *donación*. Más aún, cuando el codificador, en su nota al artículo 3604, hacía referencia a que, como algunos padres realizaban transmisiones onerosas a sus hijos con el objeto de beneficiarlos eludiendo la ley, se debía presumir *juris et de*

jure que esos contratos eran simulados y conformaban una donación disfrazada.

Con la modificación introducida por la Ley 17.711, el actual artículo 3604 del Código Civil no involucra a todas las transmisiones onerosas de bienes que efectúe el causante a sus herederos forzosos, sino solamente las que hubiesen hecho con cargo de renta vitalicia o reserva de usufructo. La presunción de gratuidad está ahora limitada a las hipótesis en las que el testador entregó por contrato en plena propiedad bienes a los herederos con cargo de renta vitalicia o reserva de usufructo. Salvo estos últimos supuestos, donde se presume la gratuidad de los actos y, por lo tanto, el valor de los bienes imputable a la porción disponible del testador, las demás transmisiones encubiertas realizadas por el causante a los legitimarios están sujetas al ejercicio de la acción de simulación en forma coetánea o sucesiva con la de colación por lo recibido anticipadamente. Por esto, es menester formular la acción de simulación para atacar una enajenación directa y a título oneroso realizada por el causante a sus herederos forzosos, dado que la interpretación del artículo 3604 es restrictiva y no cabe hacerla extensiva a cualquier donación disimulada bajo la apariencia de un contrato oneroso (cfr. Salas, Trigo Represas, López Mesa, *Código Civil anotado*, Buenos Aires, Depalma, 2000, actualización, t. IV-B, pp. 221-222).

No puede darse un tratamiento distinto al explicado respecto de las transmisiones indirectas, es decir, cuando el causante intenta beneficiar a algún heredero forzoso pero utilizando un tercero (testaferro) –como paso intermedio a que los bienes lleguen a manos de su

destinatario-, en perjuicio de sus otros coherederos.

Con anterioridad a la reforma de la Ley 17.711, se entendió que, cuando el padre le vendía a un tercero –que aparece como comprador sin serlo–, para que más tarde este le traspasase los bienes a uno de los hijos del causante, no se alteraba la presunción de gratuidad del artículo 3604 del Código Civil. No por el hecho de valerse de un testafierro se ha de considerar que mejoraba la situación, pues lo que no puede hacerse directamente tampoco es lícito obtenerlo de un modo indirecto y menos sobre la base de una estratagema. En cambio, respecto de la acción de reducción, se interpretaba que, cuando el causante le daba la forma de una venta a la donación hecha a un extraño, no existía ninguna presunción de simulación con la que pudiera contarse. Para abrir el camino a la acción de reducción, había que demostrar previamente que se trataba de un acto ficticio. Si se hallaba prescripta la acción de simulación, cuyo nacimiento tiene lugar a partir del fallecimiento del causante y para la cual rige el término de dos años, quedaba cortado el camino para obtener la reducción (cfr. Fornieles, Salvador, *Tratado de las sucesiones*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina S. A., 1958, 4ª edición, t. I, n° 305 bis, pp. 374-375, y t. II, n° 120 bis, p. 119).

Conforme al texto actual del artículo 3604 del Código Civil, en las situaciones mencionadas hoy tampoco la simulación es presumida por la ley. De ahí que es imprescindible ejercer la acción de simulación pertinente, que se rige por sus propios principios.

Tanto cuando en la maniobra simulatoria del causante interviene un tercero en la adjudicación, como cuando el traspaso se produce en forma directa, la acción de simulación es presupuesto lógico para consagrar la gratuidad del acto. Y aun cuando la acción de simulación se inicie de manera acumulada a la colación o reducción, el plazo de vigencia para deducir las acciones no es otro que el que otorga el artículo 4030, segundo párrafo, del Código Civil, según lo establecido en el plenario “Glusberg”, doctrina imperativa para los supuestos de acciones de simulación entabladas por terceros, aplicable a este caso, según lo venimos exponiendo. Desde otra perspectiva y ante la inexistencia de norma legal expresa que fije el plazo de prescripción de la acción de simulación cuando es iniciada por terceros herederos en protección de sus derechos hereditarios legítimos, para dar solución a esta laguna normativa, debemos buscar una interpretación integral que guarde coherencia con todo el sistema regulatorio en esta materia.

Los jueces no viven aislados. Frente a la realidad, deben realizar una interpretación dinámica de los dispositivos legales –permeable a las ideas y a las inquietudes del momento– y comprometida, por ende, con los resultados que emergen tras la exégesis de las normas. Es precisamente ese dinamismo lo que los inhibirá de convalidar inequidades (cfr. Borda, Guillermo A., “Reglas prácticas para la interpretación de la ley civil”, *La Ley*, t. 64, pp. 838-845; CSJN, “Saguir y Dib, Claudia Graciela”, del 6/11/1980, Fallos 302:1284; CNCiv., Sala B, *in re* “Mussa, Carla Zaida c/ De Quiroga, Lucía Rosa Elli s/ nulidad de acto jurídico”, del

8/10/2010, entre otros). Ante una cuestión dudosa, sujeta a diversas interpretaciones, los magistrados deberán inclinarse por la decisión que sea más racional y contemple los cambios económicos y sociales operados.

La prescripción liberatoria es un instituto que no es neutral en términos de distribución económica y justicia conmutativa. Nuestro codificador, al establecerla, buscó un equilibrio entre los valores de seguridad jurídica y justicia, balance que está dado por los plazos de prescripción, que no debían ser tan cortos como para provocar la pérdida de las acciones ni tan largos como para impedir el desarrollo del comercio. Ello dentro de un ámbito socio-económico donde las comunicaciones, la actividad comercial y la justicia eran lentas, aspectos estos que motivaban la existencia de amplios plazos de prescripción (Lorenzetti, Ricardo, "Análisis funcional de la prescripción liberatoria", *JA* 1994-III, pp. 820-828).

En la actualidad, ante al dinamismo que adquieren las relaciones jurídicas en virtud de la cibernética y de las comunicaciones instantáneas, y donde la información circula de manera vertiginosa, la interpretación que debemos privilegiar para la decisión a adoptar tiene que darse en concordancia con estas modificaciones socio-económicas, a fin de mantener el mencionado equilibrio entre seguridad y justicia.

Para la conciliación de los intereses en juego, debe hacerse intervenir al tiempo como un elemento armonizador. La prescripción extintiva de dos años coadyuva como factor equilibrante entre la protección de la legítima y la seguridad en el tráfico de los negocios jurídicos,

reduciendo los tiempos de la imperfección de los títulos de donación, sin desproteger con desmesura a los herederos forzosos. La buena fe debe traducirse en un ejercicio diligente de las acciones y los dos años para iniciar una acción de la naturaleza de la simulatoria le otorgan a los legitimarios un plazo razonable para defender sus intereses dentro de esas pautas (cfr. Mosset Iturraspe, Jorge, "Naturaleza del dominio adquirido a través de donaciones de quien tiene herederos forzosos. ¿Se trata de dominio imperfecto?", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, n° 2000-2, "Sucesiones", pp. 63-72).

Con este lineamiento y para responder a la necesidad de modernizar las reglas de la prescripción, el derecho francés efectuó, a través de la Ley n° 2008-561, del 17 de junio de 2008, una profunda reforma en esta materia, tendiente –entre otras razones– a darle coherencia y reducir el número y la duración de los plazos prescriptivos.

Así, ante el extenso plazo de prescripción de derecho común u ordinario que regulaba el artículo 2262 del Código Civil francés para las acciones personales y reales –aplicable a todos los casos no comprendidos exactamente en los términos estrictos de una disposición especial–, la nueva normativa, en su artículo 2224, fija un término notablemente más abreviado de 5 años. Este luce más apropiado a la celeridad de las relaciones jurídicas actuales, por lo que se consideró que representa un justo equilibrio entre el riesgo de inseguridad que crea un plazo de prescripción muy largo y el riesgo de transformarse en una fuente de injus-

ticia para los titulares de derechos si el plazo fuera muy corto.

Conforme a estas consideraciones, se señaló que nuestro derecho presenta muchos de los inconvenientes que la reforma francesa ha tratado de solucionar. Y, a pesar de que el plazo ordinario de prescripción es de 10 años –lejos del exagerado término de treinta años que subsistía en Francia–, en la actualidad es demasiado extenso (cfr. Méndez Sierra, Eduardo Carlos, “Régimen actual de la prescripción liberatoria en Francia”, *La Ley*, 2009-C, 781; López Herrera, Edgardo, “El nuevo régimen de prescripción liberatoria en el derecho francés”, *RCyS*, 2008, 1315 y *La Ley*, 2009-B, 897).

En este contexto, una hermenéutica que se incline por el término decenal del artículo 4023 del Código Civil sería excesiva e inadecuada a las necesidades y tendencias presentes. Fundamentos estos que también reafirman la operatividad del plazo de dos años de prescripción para la acción de simulación cuando se interpone conjuntamente con la de colación o reducción.

Por otra parte, no podemos dejar de destacar que el Código Civil regula –para los negocios jurídicos insinceros o viciados– plazos breves de prescripción. Así lo dispone para las acciones de nulidad por vicios del consentimiento, para la simulación entre partes y para la acción de fraude. Entonces, ante la omisión legal que nos presenta el dilema de este acuerdo, los términos fijados para las situaciones referidas nos marcan un rumbo que no podemos eludir y refuerzan nuestro convencimiento sobre la aplicación del artículo 4030, segundo párrafo, del Código Civil. Pues, como ya expresamos, las

normas no deben interpretarse aisladamente, sino armonizándolas con otras de la misma normativa o de otras leyes, con el objeto de lograr el recto significado de sus disposiciones (Borda, *op. cit.*, p. 839). Pero debemos ponderar también que, en el supuesto de los terceros, el plazo de vigencia de la acción de simulación recién comienza con el conocimiento cabal que tengan de la verdadera naturaleza del acto, lo que les aseguraría suficiente protección para hacer valer sus derechos. La acción está expedita recién a partir del fallecimiento del causante, aun cuando los herederos forzosos hubiesen adquirido la certeza sobre el carácter simulatorio de las enajenaciones en su perjuicio con anterioridad a ese momento. Si, en cambio, el conocimiento positivo de la maniobra ficticia fue posterior al deceso del *de cuius*, el ejercicio de las acciones correspondientes se aplaza hasta que los perjudicados tengan la convicción plena del engaño. No existe indefensión de sus derechos, porque los plazos se postergan hasta que puedan contar con la seguridad del acto simulado para promover la acción de simulación que permita encastrar las de colación y de reducción.

Con sustento en estos razonamientos, se señaló que no existe ningún argumento de peso que permita fundar una diferencia tan notoria en el tratamiento del plazo de la acción de simulación, según esta sea ejercida entre partes o por terceros, lo que lleva a la convicción de que debe aplicarse, también, en este último caso, el término del artículo 4030, segunda parte, del Código Civil (cfr. Roitman, Horacio y Picasso, Sebastián, “Prescripción de la acción de simulación”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*,

Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Editores, n° 2006-1, "Simulación", pp. 245-260; Compagnucci de Caso, Rubén H., *El negocio jurídico*, Buenos Aires, Astrea, 1992, pp. 87-88). Esta solución también fue recomendada como propuesta de *lege ferenda* en las XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, donde se estableció, como una de las conclusiones de la comisión de obligaciones, "la conveniencia de unificar el plazo de prescripción de la acción de simulación en el término de dos años, sea entre partes o respecto de terceros" (cfr. XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil - V Congreso Nacional de Derecho Civil [celebradas el 23, 24 y 25 de septiembre de 2009, en Córdoba]).

Por las consideraciones efectuadas, nos inclinamos por responder en forma afirmativa al interrogante de esta convocatoria. En consecuencia, se resuelve: "Resulta aplicable la doctrina plenaria sentada en los autos 'Glusberg, Santiago s/ concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)', del 10/9/1982, cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción". Hugo Molteni - Claudio Ramos Feijóo - Mauricio L. Mizrahi - Luis Álvarez Juliá - Patricia Barbieri - Fernando Racimo - Mario P. Calatayud - Carlos A. Carranza Casares - Patricia E. Castro - Marcela Pérez Pardo.

*Ampliación de fundamentos del doctor
Díaz Solimine*

Atento a los fundamentos doctrinarios y jurisprudenciales que sustentan el acuerdo plenario, adhiero a las conclusiones sostenidas por la mayoría en la doctrina plenaria, que comparto, en el senti-

do negativo a la cuestión materia de este plenario. No obstante ello, considero de utilidad exponer que, tal como lo he sostenido, la pretensión es concebida como objeto de proceso, lo cual la distingue de la acción y de la demanda. No debe confundirse con la acción, porque esta última es el derecho en cuya virtud la pretensión puede ser llevada a la consideración de un órgano jurisdiccional. Y no debe confundirse con la demanda, que no es el objeto del proceso, sino un medio para promoverlo o un acto de iniciación procesal (*Teoría y práctica del derecho procesal civil, comercial y laboral*, Buenos Aires, La Ley, 2007, t. I, p. 18). Tengo en consideración, además, que el diccionario de la Real Academia Española define a la *pretensión*, en su 2ª acepción, como el derecho bien o mal fundado que uno juzga tener sobre una cosa (*Diccionario de la lengua española*, Madrid, 1992, vigésima primera edición, p. 1179). Debo agregar que ya he tenido oportunidad de expresar que, en general, lo que impide percibir la diferencia entre pretensión y demanda es que en la mayoría de los casos la pretensión procesal se encuentra contenida en la demanda. Ocurre que en algunos casos la demanda solo cumple la función de dar apertura al proceso y la pretensión se formula en el mismo proceso con posterioridad (*Manual de derecho procesal civil*, Buenos Aires, La Ley, 2008, p. 11).

En la acción de colación, cuyo fundamento es mantener la igualdad entre los herederos legitimarios, la pretensión es computar en la cuenta particionaria, respecto de la masa partible, el valor de la donación efectuada por el causante a un heredero forzoso e imputarlo en la porción de este, toda vez que dicha donación

solo importa un anticipo de su porción hereditaria (art. 3476, C. C.) y no hace presumir la mejora; en la de reducción, en cambio, la pretensión es la protección de la porción legítima de los herederos forzosos que se ha visto vulnerada por la donación realizada por el causante a un tercero, excediendo la porción disponible de que gozaba el autor de la sucesión. Corresponde que deje aclarado que en el voto mayoritario, que, en esencia, comparto y por ello suscribo, se mencionan ambas acciones como protectoras de la legítima, siendo que la colación no constituye una defensa de la legítima misma (cfr. Zannoni, Eduardo A., *Derecho de las sucesiones*, Buenos Aires, Astrea, 2008, t. 1, p. 765).

Desde el ámbito de la doctrina más calificada, nos informa el profesor Marcos M. Córdoba que, cuando confluyen alguna de estas acciones con la de simulación, la pretensión es la colación o la reducción y esto las torna en acciones principales, siendo la acción de simulación tan solo un medio para el ejercicio de aquellas. En las acciones de colación y reducción no se reclaman las consecuencias de la de simulación. No se encuentra como elemento de la pretensión la adjudicación de los bienes objeto de la donación encubierta ni que se declare nulo el acto de transmisión, sino tan solo que se computen los valores recibidos del autor de la sucesión. Se concluye en ello en que el término que rige es el de diez años, aunque la colación o la reducción encuentren condicionamiento a la determinación de la realidad de la naturaleza del acto mediante el ejercicio del instrumento apto para ello, que es la acción establecida en el segundo párrafo del artícu-

lo 4030, Código Civil (Córdoba, Marcos M., “Acción instrumental de simulación y principal de colación”, en *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, Buenos Aires, La Ley, n° 5, junio 2010, p. 152).

Interpreto, junto con Córdoba, que no se encuentra contenida en las acciones de colación o reducción otra pretensión como, por ejemplo, la tendiente a privar de sus efectos propios y regulares al acto jurídico celebrado por el *de cuius*. En este supuesto extraordinario de acumulación de acciones –simulación, colación, reducción–, lo que debe tenerse en consideración son los efectos de la de colación o reducción y no de aquella que ha sido habilitada como un mero instrumento de estas.

Si bien cada acción tiene su propio término y atiende a diversas circunstancias, podría ocurrir que el tiempo para ejercer la acción de simulación se encuentre extinguido con anterioridad a que haya comenzado la vida de las acciones de colación o reducción, puesto que estas solo pueden ser intentadas por el heredero, calidad que recién adquiere en el instante mismo de la muerte del autor de la sucesión.

No se pretende, reitero, a través de la acción de simulación, cuando se la articula juntamente con las de colación o reducción, privar al acto de sus efectos propios, puesto que ello atentaría contra las necesidades del tráfico de establecer condiciones que promuevan el intercambio necesario de la evolución socioeconómica. En esta inteligencia no puede concebirse que la estructura jurídica vigente facilite el ejercicio de las conductas consideradas disvaliosas y en ello se encontraría alcanzada la que

privara de la acción a quien persiguiese el cumplimiento de aquello que la ley ha tenido en miras al concederlo.

La evolución en el derecho de aquellas ideas de equidad surgidas de la inspiración pretoriana, la protección del tercer adquirente a título oneroso y de buena fe, que se organiza definitivamente en la obra de Ihering, verificable también en las expresiones de Demogue, en lo que a su derivación en la seguridad dinámica produjo, modificaron ampliando lo que en origen contemplaba tan solo la situación de un tercero frente al titular del derecho originario, desarrollándose en una institución que aparece como de mucho mayor valor por proteger un interés, pero ya no particular, sino general, tal cual es el tráfico jurídico, lo que queda reflejado en la institucionalización u organicidad de la seguridad dinámica como equilibrante de la jurídica (Córdoba, Marcos M., “La dinámica como requisito de la transmisión hereditaria”, en *Private law beyond the national systems*, Londres, British Institute of International and Comparative Law, 2007, p. 286).

Ello me lleva a concluir que, al ser el bien jurídico protegido en la acción de colación la igualdad de los herederos y la protección de la legítima en la acción de reducción, el fenecimiento de la vida de la acción tendiente a la demostración del acto jurídico real no debe ser instrumental a la conducta considerada disvaliosa por el ordenamiento jurídico. En cambio, sí debe serlo a la conducta querida por la norma, pero es eso y no otra cosa; es instrumento en el caso de la confluencia de la acción de simulación con cualquiera de las acciones principales que he enunciado, lo que no conmueve al acto

jurídico que originó la acción, quedando así protegido ese valor superior que es el interés general, relacionado en el caso con la seguridad jurídica dinámica.

Una solución contraria a la que arriba el plenario sería disvaliosa, toda vez que el aniquilamiento de cualquiera de las acciones del derecho sucesorio mencionadas en nada alteraría el derecho de los terceros, puesto que el acto se mantiene incólume, protegiéndose así la seguridad jurídica. Es decir, con ello se respetan los actos jurídicos celebrados y, por ende, la seguridad jurídica, a la vez que también se respetan los derechos de los herederos.

Dejo así expresado brevemente la ampliación de fundamentos sobre la cuestión traída a plenario. *Omar L. Díaz Solimine.*

*Ampliación de fundamentos del doctor
Diego C. Sánchez*

I. He votado con la mayoría, decidiendo que no resulta aplicable la doctrina plenaria de “Glusberg, Santiago s/ concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)”, del 10 de setiembre de 1982, cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción.

Por el mecanismo del plenario, desconozco, a la fecha del vencimiento del plazo para esta ampliación, los fundamentos escritos por la minoría (sí conozco los expresados en el debate del 14 de setiembre ppdo.); igualmente, desconozco cualquier otra presentación, por lo que no puedo considerarlos al entregar este voto, con el que ampliaré, brevemente, los fundamentos de la mayoría.

II. Lo haré, recordando, en primer lugar, mi convicción desde siempre en la respuesta negativa al interrogante de la cuestión planteada: en efecto, el 14 de febrero de 1997, como titular del Juzgado 90 de este fuero, dicté sentencia, rechazando la prescripción opuesta en los autos caratulados “Gandulfo de Pinto Escalier, María Rosa y otros c/ Gandulfo, Adolfo Martín s/ simulación” y sus acumulados, “Gandulfo, Luisa Elira c/ Gandulfo de la Serna, Adolfo Martín s/ restitución” y “Gandulfo de la Serna María T. y otros c/ Gandulfo, Adolfo Martín y otro s/ Ds. y Ps.”.

Recurrida la sentencia, fue confirmada por la Sala D de esta cámara (5/12/1997, en *La Ley*, 1998-F, 439, con laudatorio comentario a fallo de Eduardo L. Gregorini Clusellas, “La colación y la determinación del valor a colacionar”). De ella, dice Mariano Gagliardo (*Sociedades de familia y cuestiones patrimoniales*, Buenos Aires, LexisNexis Abeledo-Perrot, p. 111): “Un caso jurisprudencial que motivó valiosos comentarios fue dictado por la Sala D de la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, con un importante voto del doctor Martínez Álvarez, a raíz de los siguientes hechos: [...]” y cita en nota dicho estudio de Gregorini Clusellas, como también el de Marcelo U. Salerno (“Defensa de la legítima: acciones de colación y de simulación”, *Revista del Notariado*, n° 855, p. 209).

La sentencia de la Sala D es mencionada en el voto de la mayoría y sus fundamentos fueron especialmente considerados en el debate de este plenario. También, en numerosas decisiones en igual sentido, entre las que me permito destacar la

muy convincente del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro (11/12/2008, *in re* “F. M. C. y otros c/ C., I. A. Vda. de M. y otros”, *DJ*, 24/6/2009, 1726), por lo que estimo apropiado reiterarlos.

En el voto del doctor Martínez Álvarez, con la adhesión de los doctores Bueres y Mercante, se precisó: “Se queja esta parte de que el *a quo* desestimara la defensa de prescripción que opusiera oportunamente apoyada en lo dispuesto en el art. 4030 del Código Civil.

”Estimo que la queja no puede prosperar y que tampoco corresponde aplicar en la especie la doctrina plenaria sustentada por esta Cámara *in re* ‘Glusberg c/ Jorio’, del 10/9/1982 (cfr. *ED*, 101-181; *La Ley*, 1982-D, 525).

”[...] Luego de examinar los elementos de juicio aportados al *sub judice* y meritarse las circunstancias del caso particular, que no son, en rigor de verdad, todas las enunciadas por el apelante –la mayoría de los codemandados (A. M. Gandulfo, ‘El Centenario S. C. A.’ y Luppí) no opusieron la defensa de marras–, llego a la conclusión que el sentenciante ha hecho una correcta y equitativa apreciación de aquellas.

”En efecto. Además de pormenorizar la actuación de los diversos herederos en las actuaciones sucesorias y contenciosas allí referidas y de realizar el cómputo de los plazos como los realiza, el sentenciante de grado apoya su decisión desestimatoria de la defensa liberatoria con adecuada cita de jurisprudencia y doctrina.

”De acuerdo con lo expuesto y con lo que expresaré *infra*, cabe concluir que, en definitiva, el propósito de los actores es que se condene al demandado a colacionar a

la masa hereditaria los valores (el campo) que fueron dados en vida por el causante con el fin de beneficiar en exceso legal a aquel.

”[...] Tal como afirma Zannoni, en la mayoría de los casos –por no decir en todos–, la simulación que alegan los terceros para impugnar el negocio o para hacer prevalecer su causa real es ‘instrumental y sirve a otra acción principal’ (piénsese en la acción de colación deducida contra un legitimario del art. 3476, C. C.). De tal modo, respecto de terceros, estos podrán invocar la simulación ‘mientras no hubiere prescripto la acción principal que tutela su interés legítimo’.

”De igual manera, se ha decidido que la acción por la cual un heredero exige a un coheredero suyo que le integre la legítima, computando al efecto un bien que el causante había transferido en vida al demandado, por medio de una persona interpuesta, no es de simulación, sino de colación; en consecuencia, la prescripción aplicable es la del art. 4023 del Código Civil y no del art. 4030 (cf. ST Santa Fe, *in re: Martino c/ Martino*, diciembre 24 de 1943, en JA, 1944-I-635)”.

Recurrida esta sentencia de la Sala D, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó finalmente la definitiva (26/10/1999, Fallos: 322:2572 y *La Ley Online*, con nota de A. Ricardo Wetzler Malbrán, “Una sentencia justa y una interesante apertura del criterio de admisibilidad del recurso extraordinario”).

Del dictamen del señor procurador general, resulta: “La Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil dictó un pronunciamiento único en tres procesos acumulados [...]. Para así decidir, consideró acertada la sentencia del juez de

grado, en cuanto a que, más allá de la calificación hecha por el actor para fundar su pretensión, de las circunstancias del caso particular surge que el propósito de los actores es que se condene al demandado a colacionar a la masa hereditaria los valores (el campo) que fueron dados en vida por el causante, con el fin de beneficiar en exceso legal a aquel, puesto que siempre la simulación alegada por los terceros para impugnar el negocio o hacer prevalecer su causa real es instrumental y sirve a otra acción principal”.

Al resolver, la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció: “1) Que la cuestión planteada en esta causa ha quedado limitada a establecer si procede el pago de los daños e intereses durante el lapso que duró el juicio que hizo lugar a la demanda y determinó las pautas para fijar los valores que los demandados deben colacionar en la sucesión del causante”.

III. En aquella sentencia, y muchas otras veces, he tenido presente el voto de la minoría en “Glusberg” y, en especial, el del juez Rómulo E. M. Vernengo Prack (también mi profesor de Derechos Reales, en 1965).

He destacado el epígrafe de este (“La verdad es independiente de los votos que consigue. Con frecuencia nace con uno solo, porque no siempre es inteligible a la primera vista”), recordado igualmente por el señor presidente, doctor Molteni, en el debate del asunto que hoy decidimos; lo hice en mi voto en una sentencia plenaria (20/4/2009, *in re* “Samudio de Martínez Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S. A. s/ daños y perjuicios”, ED, 232-541; *La Ley*, 2009-C, 99 y 222; *elDial.com*, 21/4/2009); también, en muchos solitarios votos en la actual

Sala D, que no lo eran cuando la integré –en la Vocalía del doctor Bueres, luego de su renuncia– con quienes dictaron “Gandulfo”; pero, lamentablemente, hoy lo hago en su actual composición, por ejemplo: a) en materia de responsabilidad de los buscadores de internet (10/8/2010, *in re* “Da Cunha, Virginia c/ Yahoo de Argentina S. R. L. y otro s/ daños y perjuicios”, publicado en *elDial.com*, con comentario de Horacio Fernández Delpech, “Comentario al fallo ‘Da Cunha’”; en *La Ley*, 30/08/2010 y *Online: AR/JUR/40066/2010*, con nota de Fernando Tomeo, “Responsabilidad civil de buscadores de Internet”; en *ED*, del 15/11/2010, con nota de Gustavo Juan y Hugo Alfredo Vaninetti, “Buscadores en Internet: responsabilidad civil”); b) en materia de intereses y de oponibilidad de la franquicia (*v. gr.*: 30/9/2010, *in re* “Flores, Pedro Elbio y otro c/ Expreso Lomas S. A. y otro s/ daños y perjuicios”, sentencia difundida el 18/10/2010 por la Secretaría de Jurisprudencia de esta cámara); también, en muchos otros temas, como diferimiento o regulación de honorarios, por ejemplo.

¡Cómo no habría de acompañarme el epígrafe del doctor Vernengo Prack! Si hay votos en los que digo: “Disiento con el primer voto en todo cuanto propone. Dado el carácter minoritario de mi voto, daré brevemente las razones en cada una de las materias”. Y estas materias son: “I. Responsabilidad, II. Daños y cinturón de seguridad, III. Cuantificación, IV. Condena a la citada en garantía, V. Intereses, VI. Honorarios y su regulación” (29/6/2010, *in re* “Berretta, Mónica Ercilia y otros c/ Diálogo Publicidad S. A. y otros s/ daños y perjuicios” y su

acumulado, “Rueda, Héctor Alejandro c/ Rodríguez, Osvaldo y otros s/ daños y perjuicios”).

Y, en similar sentido, muchos otros (*v. gr.*: 30/4/2010, *in re* “Margarita, Martín Celestino y otro c/ M. O. General San Martín S. A. y otro s/ daños y perjuicios”; 9/8/2010, *in re* “Belleza, Susana Patricia c/ Sendrowich, Noemí y otros s/ daños y perjuicios”; 16/11/2010, *in re* “Prieto, Julio José c/ Pereda, María Carolina s/ daños y perjuicios”; 2/12/2010, *in re* “Santo, Luis Ernesto y otros c/ Medina, Leonardo Fernando y otros s/ daños y perjuicios”). Incluso, en el citado “Da Cunha Virginia c/ Yahoo de Argentina SRL” y en algún otro (10/8/2010, *in re* “V., M. G. c/ A., H. s/ aumento de cuota alimentaria”), he debido conceder recursos extraordinarios interpuestos por la causal de sentencia arbitraria.

La minoría en “Glusberg” sostuvo: “De ahí que, cuando la ley tiende a proteger a aquellos que por medios ilícitos se ven burlados en sus derechos mediante la desaparición de bienes sustraídos fraudulentamente del patrimonio de sus deudores, se explica su mayor amplitud en el plazo de la prescripción de la acción respectiva, por cuanto, si bien la prescripción es una institución que –como decía el *Digesto* (XI, VI 3º 1)– ha sido impuesta por el *bono público* por el fundamental interés de los negocios, de la seguridad y firmeza de la vida económica, de la necesidad de que cualquier relación termine, para que la actividad no se sienta menguada por la indecisión durante largo plazo y para que la expansión y el auge sean una realidad y así una condición de vida de la sociedad entera, no por ello debe optarse en el caso concreto por la solución que permita que

a su amparo se consolide con mayor facilidad el fraude y la inmoralidad”.

El doctor Vernengo Prack agregó:

“Todo lo dicho, en razón de que el doctor Borda no ve una razón para diferenciar la simulación entre partes (que se vigilan estrechamente) y que han realizado como cómplices un acto ilícito; de la acción de los terceros que precisamente representan todo lo contrario: son los cazadores de los simuladores, es decir, del fraude, de la mentira o de la clandestinidad que tanto daño causa a la Nación toda” [los destacados me pertenecen].

¡Cómo no coincidir nuevamente! Si vengo repitiendo, como he resumido en “Da Cunha”: “Para dar un ejemplo de mi convicción al respecto recuerdo que he expresado en reciente voto (30/6/2010, integrando por sorteo la Sala L de esta Cámara Civil, *in re* ‘Aguirre Diego Oscar c/ Argañaraz, Ramón Francisco y otros s/ daños y perjuicios y sus acumulados’): ‘[...] sí coincido con: «El resultado, como apunta Lorenzetti, citando a Nino, es decididamente un país al margen de la ley». Dije en mi voto en «Samudio»: «He sostenido que la anomia, el no cumplir las leyes, es la causa de muchos de los males que padecemos (*v. gr.*, mis votos del 11/6/2007, *in re* “Bianco Bueno, Velmor c/ Parra, Jorge Blas”, y del 27/5/2008, *in re* “Sylveyra Jorge Omar c/ Transporte Automotor Plaza S. A.”, este en Suplemento de Derecho Procesal de *elDial.com*, del 23/6/2008, y en Suplemento de Derecho de Seguros de *El Derecho*, del 31/12/2008, fallo 31, anotado por Carlos Schwarzberg, La responsabilidad en dos accidentes de tránsito y temas conexos. Oponibilidad de la franquicia)»”.

Coincidiendo finalmente con el señor fiscal general de esta cámara en sus fundamentos, y en cuanto dictamina que la doctrina plenaria de “Glusberg” no resulta aplicable cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción, concluyo esta ampliación. *Diego Carlos Sánchez.*

Ampliación de fundamentos del doctor Carlos A. Bellucci

Si bien he votado integrando la mayoría que se impuso en el cónclave pleno, no puedo dejar de sintetizar el porqué de tal ponencia. Con el norte puesto en circunscribir la temática a resolver, dije y digo que el mencionado acuerdo plenario no debió siquiera abrirse, ya que los hechos que se reputaron idénticos para darle andamio no lo eran ni lo son. Como tal discordancia quedó plasmada en el tercer párrafo del voto impersonal negativo, a él me remito por razón de brevedad. No obstante ese obstáculo, que hacía innecesaria la convocatoria, traspasado como lo fue, indico lo substancial de la plataforma en que apoyé mi ponencia negativa. Si lo que se pretende por un heredero a otro u otros coherederos es la reunión, al acervo relicto, de bienes o valores que recibieran del *de cuius*, a través del arbitrio simulado de interpósita persona, no cabe sino concluir que es el plazo de decadencia del derecho principal que se ha ejercitado el que ha de regir, y él no es otro que el general previsto en el artículo 4023 de la ley sustantiva (cfr. Borda, A., *Sucesiones*, t. I, n° 687; Rébora, Juan C., *Derecho de las sucesiones*, t. II, p. 93; Prayones, Eduardo, *Sucesiones*, 2ª edición, n° 74, p. 264; Fornieles, Salva-

dor, *Tratado de las sucesiones*, 3ª edición, t. I, p. 338). Si el juzgador debe aplicar a los hechos invocados el correspondiente derecho, no tengo duda alguna de que en aquellos se trasunta innegable narración de una conducta precedente del causante en vida, que actuó como medio para lograr una finalidad contraria a la legítima que el o los perjudicados directos de tal maniobra intentan revertir, merced a la acción de colación que viene enancada en la simulación instrumental. Es esta una muy sintética y simple aclaración del porqué del voto negativo que emití, y que suscitó mayoría. *Carlos A. Bellucci*.

*Ampliación de fundamentos del doctor
Jorge Alberto Mayo*

El doctor Mayo dijo:

Si bien comparto el criterio de la mayoría de este pleno en cuanto a la respuesta negativa al interrogante planteado y varios de los argumentos que se esgrimen en el voto impersonal, debo manifestar varias observaciones que, reitero, no cambian mi adhesión.

La referencia al ejercicio abusivo de los derechos no muestra una conexión necesaria con el desarrollo argumental ni aporta índice alguno como para volcar la decisión hacia uno u otro lado.

Tampoco encuentro adecuado el argumento relativo a la interpretación de la ley, en tanto aquí ni los allí denominados principios fundamentales o la equidad asumen preponderancia a los efectos de establecer la solución, pues la cuestión cae bajo el imperio de lo dispuesto por el artículo 16 del Código Civil y en la especie no se aprecia, en modo alguno, una laguna legal y tampoco la volátil referen-

cia como pauta general de interpretación para no caer en la tendencia muy común a erigir los principios de la ley en principios filosóficos, como denunciara Planiol (ver ob. cit., *infra*, t. III, n° 2322).

Estimo inadecuado el párrafo en que se propicia una reformulación integral del tema de la prescripción liberatoria, cuestión ajena a lo que se decide en este plenario, y revelando una mera expresión de deseos sin un estudio concienzudo del asunto, que, reitero, es improcedente aquí.

En cuanto al fondo del asunto, es menester recordar que ya la más caracterizada doctrina francesa que se detuviera sobre el punto, representada por Planiol, decía: “4. Acción declaratoria de simulación. 1201. Definición. Los terceros a quienes las partes oponen el acto aparente tienen derecho a demostrar que este acto no es sino un vano simulacro y poner al descubierto la convención verdadera que las partes han mantenido en secreto. Es esta la acción declaratoria de simulación. Sin ella, se llegaría a permitir que se produjeran efectos a una convención que realmente no ha sido consentida, es decir, a obtener algo de la nada”. Y agrega la nota 3 algo fundamental para el tema: “Muy impropio es el nombre de acción. Quien discute el valor de un acto simulado que se le impone no intenta con ello ninguna acción distinta de su derecho principal, el que ejercita como acreedor al reclamar el pago o como titular de un derecho real. No existe acuerdo sobre el valor de una prueba que detiene su acción y que no es el ejercicio de una acción especial” (Planiol-Ripert, *Tratado elemental de derecho civil*, México, Cárdenas, 2003, trad. cast., t. V, pp. 113-114, n° 1201 y

nota 3). Esta doctrina ha sido criticada principalmente por Dagot, pero sin razones que nos parezcan convincentes (Dagot, Michel, *La simulation en droit privé*, París, LGDJ, 1965, p. 271, n° 275).

En la misma línea de pensamiento que se expone por Planiol y el voto de la mayoría, la más reciente distinguida doctrina italiana enseña que: “La denominada acción de simulación, que casi siempre es instrumental a un diverso y ulterior *petitum*, quizás no merece ser considerada una acción autónoma y típica en la línea de la revocatoria, la nulidad o la anulabilidad o la resolución. Es que el estatuto procesal de la simulación es, sobre todo, el de un hecho a alegar y probar en vía de acción, como fundamento del derecho que se hace valer o, en vía de excepción, como impedimento de la pretensión de la que se defiende” (Roppo, Vincenzo, J. L., *Contratto e trattato di diritto privato*, Milano, Giuffrè, 2001, a cura de Giovanni Iudica e Paolo Zatti, p. 712).

No voy a discutir aquí la corrección o incorrección general del plenario “Glusberg”, pero sí debo señalar que el artículo 4030 del Código Civil precisa, en su segundo párrafo, que “prescribe a los dos años la acción para dejar sin efecto entre las partes un acto simulado, sea la simulación absoluta o relativa. El plazo se computaría desde que el aparente titular del derecho hubiere intentado desconocer la simulación”. De allí que no se aprecia, en dicha disposición legal, contemplada la acción de los terceros. Por olvido, o deliberadamente, lo cierto es que solo se regula la acción de simulación intentada por las partes. Y, como bien se ha dicho, una de las reglas básicas de interpretación en materia de prescripción es la de que la

aplicación de las prescripciones especiales es de interpretación restrictiva. La norma es la de hacer regir por la prescripción ordinaria todos los casos no sometidos a otro plazo (Galli, en Salvat, *Tratado de derecho civil argentino. Obligaciones en general*, Buenos Aires, TEA, 1956, 6ª ed., t. III, n° 2055 b, p. 401). Por ello, la jurisprudencia tiene dicho, desde antiguo, que las prescripciones cortas son reglas de excepción y no pueden ser aplicadas por analogía (CCivil 2ª Cap., 16/9/1938, *La Ley*, 11-1143, etc.); o que, siendo la prescripción de interpretación restrictiva, no cabe efectuar una aplicación analógica en desmedro de la subsistencia de las acciones que protegen los derechos (CNCom., Sala C, 28/3/1969, *ED*, 29-36; etcétera).

Lo señalado precedentemente nos impone precisar un interrogante: ¿el sucesor universal es parte o es tercero en la acción de simulación? En general, casi toda la doctrina estima que, en general, el sucesor universal del que ha simulado debe ser considerado como *parte* a los fines del régimen de la simulación. Sin embargo, dicha regla es dejada de lado y es considerado como *tercero* solo cuando invoca un derecho vinculado con la protección de su legítima (en este sentido, por ejemplo, Ghestin Jacques, Christophe, Jamin y Biilliau, Marc, *Traite de droit civil: les effets du contrat*, París, Librairie Generale de Droit et de Jurisprudente, 536, p. 580; Dagot, Michel, *La simulation en droit privé*, Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1965, Bibliotheque de Droit Privé, t. 73, p. 136; Auricchio, Alberto, *La simulazione nel negozio giuridico*, Napoli, Jovene, 1957, p. 135, nota 6 *in fine*, que cita las opiniones contrarias

de Distaso y Barbero; Ferrara, Francesco, *Della simulazione dei negozi giuridici*, Roma, Athenaeum, 1922, 61, p. 272; Rodolfo Sacco - De Nova Giorgio, *Il contratto. Trattato di diritto civile*, Torino, UTET, 1993, Dir. Da Rodolfo Sacco, t. I, p. 550, critica a la jurisprudencia italiana que considera como terceros al legatario y al cónyuge supérstite, y, más adelante, afirma “*Ovviamente, non sono ammessi alla prova libera i successori a titolo universale delle parti, in quanto tali*”; sin embargo, aclara, cuando el legitimario acciona para protección de su cuota, es tratado como si fuera un tercero; Ricciuto V., en Gabrielle, Enrico y Pietro Rescingno, *I contratti in generale*, Torino, UTET, 1999, t. 2, p. 1422; Cámara, Héctor, *Simulación en los actos jurídicos*, Buenos Aires, R. Depalma, 1958, pp. 189 y ss. Los consideran, en cambio, como *partes*: Distaso Nicola, *La simulazione dei negozi giuridici*, Torino, Unione Tipografico Editrice, 1960, p. 189 y Barbero (nota en FP 1953, I, 716) sostienen que el legitimario, en la acción de simulación, es parte y no es tercero; Escalada Federico, *La simulación en nuestro derecho positivo. Existe acción de simulación. Pueden los herederos ser terceros? Acciones legales para la defensa de su legítima. Prescripción*, Montevideo, C. García, 1924, p. 42. No queda clara la posición de Roppo, Vincenzo, *Il contratto. Trattato di diritto privato*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 705 *in fine*.

La aplicación del plazo del artículo 4030 del Código Civil a la acción intentada por quienes accionan por colación o solicitan la reducción importa una aplicación analógica, vedada en materia de prescripción liberatoria, y no una interpretación extensiva que sí sería admisible aunque se

tratare de normas de carácter excepcional (cfr. Salas, Acdeel, “Suspensión de la prescripción civil por querrela criminal”, en *Obligaciones, contratos y otros ensayos*, Buenos Aires, Depalma, 1982, p. 208), puesto que no hay forma de encontrar identidades entre partes y terceros.

De todos modos, recordemos que la interpretación extensiva es la interpretación funcional que determina un significado de la norma más amplio que aquel resultante de la simple interpretación literal. Prácticamente, puede, sin embargo, ser difícil establecer si se trata de un caso similar no previsto por la norma o de un caso que entra en la previsión de la norma extensivamente interpretada (Bianca, Patti, Patti, *Lessico di diritto civile*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 408-409).

Y la analogía *legis* es totalmente ajena en el instituto de la prescripción liberatoria, desde el momento en que rige una norma general de clausura del sistema: el artículo 4023. Recordemos que la prescripción es ordinaria o especial, según se trate de derechos no contemplados particularmente o legislados específicamente. En este plazo de diez años (ordinaria), se prescribe cualquier derecho no sometido a prescripción propia (cfr. Colmo, *De las obligaciones en general*, Buenos Aires, Jesús Menéndez, 1928, 2ª ed., p. 669, n° 954).

Finalmente, debo indicar un aspecto que podría resultar conflictivo: el punto de comienzo de la prescripción en este caso. La respuesta lógica, nos parece, deriva de la naturaleza en la que se ha encuadrado la *acción* de simulación intentada por los terceros. Es decir que, al tener como plazo de prescripción el de la colación o el de la reducción, rige lo dispuesto por

el artículo 3953 del Código Civil, que determina que corre el plazo de dichas acciones desde la apertura de la sucesión (cfr. Salvat, ob. cit., III, pp. 431-432, n° 2084; Borda, *Sucesiones*, p. 533; Sala H, 26/6/2002, *La Ley*, 2002-F, 264); desde allí habrá que entender que también corre la impugnación por simulación y no desde que conocieron o pudieron razonablemente conocer dicho evento, como se decidía aplicando el artículo 4030. Una interpretación diversa llevaría a extender irrazonablemente el plazo de la prescripción ordinaria, amén de que la naturaleza de la acción, en este caso, la torna absolutamente dependiente de la acción principal. *Jorge Alberto Mayo*.

Buenos Aires, 1° de febrero de 2011.

Y Vistos: por lo que resulta del acuerdo que antecede, como doctrina legal obligatoria (art. 303 del Código Procesal), se resuelve: “No resulta aplicable la doctrina plenaria sentada en los autos ‘Glusberg, Santiago s/ concurso c/ Jorio, Carlos s/ suc. s/ ordinario (simulación)’, del 10/9/1982, cuando la simulación se ejerce en forma conjunta a las acciones de colación o de reducción”.

Dése cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 70 del reglamento del fuero.

Los doctores Ricardo Li Rosi, Carmen N. Ubiedo y Silvia A. Díaz no intervienen, por hallarse, al momento de la votación, en uso de licencia. Las vocalías n°s 3, 5, 36 y 38 se encuentran vacantes. *Hugo Molteni* (en disidencia) - *Claudio Ramos Feijóo* (en disidencia) - *Beatriz L. Cortelezzi* - *Mauricio L. Mizrahi* (en disidencia) - *Luis Álvarez Juliá* (en disidencia) - *Omar L. Díaz Solimine* (con ampliación de fundamentos) - *Patricia Barbieri* (en disidencia) - *Diego C. Sánchez* (con ampliación de fundamentos) - *Ana María R. Brilla de Serrat* - *Fernando Racimo* (en disidencia) - *Juan Carlos G. Dupuis* - *Mario P. Calatayud* (en disidencia) - *José Luis Galmarini* - *Eduardo A. Zannoni* - *Fernando Posse Saguier* - *Carlos A. Bellucci* (con ampliación de fundamentos) - *Beatriz A. Areán* - *Carlos A. Carranza Casares* (en disidencia) - *Jorge A. Mayo* (con ampliación de fundamentos) - *Liliana E. Abreut de Begher* - *Claudio M. Kiper* - *Julio M. Ojea Quintana* - *Patricia E. Castro* (en disidencia) - *Beatriz A. Verón* - *Marta del Rosario Mattera* - *Zulema D. Wilde* - *Oscar J. Ameal* - *Lidia B. Hernández* - *Víctor F. Liberman* - *Marcela Pérez Pardo* (en disidencia) - *Mabel A. De Los Santos* - *Elisa M. Díaz de Vivar* - *Ricardo O. Bausset* (por su dictamen).