



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-124592-1

"Calabria, Pedro Norberto
c/Perujo, Susana M. y otros
s/Incumplimiento de contrato"
C. 124.592

Suprema Corte de Justicia:

I.- Interesa destacar por constituir materia de agravios que la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Junín revocó la sentencia dictada por la jueza de la instancia anterior que, a su turno -v. fs. 701/718 vta.-, había estimado el progreso de la demanda promovida por Pedro Norberto Calabria -cuya declaración de quiebra motivó que la continuara el síndico designado en su respectivo proceso falencial, contador Carlos Alberto Yacobino- contra Susana Margarita Perujo, María Mercedes Calabria, Martín Calabria y Juliana Calabria condenando, en consecuencia, a los últimos nombrados a retransmitir al actor, dentro del plazo de 10 días, las acciones de las que resultan titulares en "Incomcer S.A.", "Integral Constructora S.A.", "Integral Créditos S.A.", "Particular S.A." e "Intur S.A.", y dispuso, consiguientemente, rechazar su procedencia (v. sentencia de fecha 5 de noviembre de 2020, cuya copia en archivo PDF se adjunta al sistema SIMP Procedimientos de esta Procuración General).

II.- Lo así resuelto motivó el alzamiento del síndico interviniente en los autos "Calabria Pedro Norberto s/Quiebra" quien, con patrocinio letrado, dedujo el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que obra plasmado en la presentación electrónica de fecha 24 de noviembre de 2020 (cuya copia en archivo PDF también se aneja al sistema SIMP Procedimientos), cuya vista se sirvió conferirme V.E. el día 11 de febrero de 2021 anoticiándome de la misma mediante el oficio electrónico del 17 de febrero del mismo año.

III.- Previo a responderla resulta apropiado comenzar por enunciar, en breve síntesis, los agravios que vertebran el intento revisor incoado para brindarles luego la solución que en mi opinión ha de corresponder.

Tras expresar su conformidad con la decisión adoptada por la alzada -aplicación

del principio "*iura novit curia*" mediante- en el sentido de subsumir el cuadro fáctico descrito en la demanda en el régimen normativo propio de la nulidad derivada del vicio de simulación -dejando así sin efecto el encuadramiento legal de los hechos llevado a cabo por la sentenciante de origen, en el marco regulador del mandato-, denuncia el recurrente la incorrecta aplicación al caso en juzgamiento del art. 960, último párrafo, del Código Civil. En apoyo de su afirmación aduce que si bien es cierto que la acción fue instada por una de las partes del acto simulado, señor Pedro Norberto Calabria, contra la otra, no lo es menos que su declarada falta de legitimación procesal para promoverla en virtud de su decreto de quiebra -v. resolución de fecha 13-V-2004 dictada por el órgano revisor actuante, con sustento en lo prescripto por el art. 110 de la ley 24.522- motivó que fuera el síndico designado en el juicio falencial del nombrado quien tomara intervención en autos con anterioridad a la notificación del traslado de demanda, desarrollándose el proceso, a partir de allí, con su exclusiva participación.

Siendo ello así, expresa que cualquiera fuera la naturaleza jurídica y procesal que pudiese adjudicarse a la actuación del síndico en la sustanciación de la presente causa -sea como sustituto del quebrado, ya como representante de la masa de acreedores o como funcionario de la quiebra en interés de la masa-, correspondía considerar que el rol activo de la pretensión objeto de esta litis fue ejercido por un tercero ajeno a la celebración de los actos impugnados y admitirse, consecuentemente, el aporte de todo medio de prueba enderezado a acreditar el vicio denunciado sin la limitación que el contradocumento exige a las partes celebrantes del acto, de consuno con la doctrina legal sentada por V.E. en la causa C. 90.342, fallada el 21-XII-2011, que también acusa infringida en el fallo.

Continúa el impugnante su crítica recursiva descalificando las conclusiones fácticas de las que se valió la alzada para decidir en sentido contrario al progreso de la acción como lo hizo, vicio que imputa configurado en la valoración de los siguientes extremos, a saber:

a) al tener por no acreditada la "*causa simulandi*" como elemento revelador de la simulación sobre la única base de las alegaciones esgrimidas por el fallido en el escrito de demanda, soslayando apreciar las constancias obrantes en su proceso de quiebra -que individualiza- que sirven para dar cuenta de que en la época en la que se registraron las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-124592-1

acciones a nombre de los accionados, aquél se encontraba en estado de cesación de pagos, extremo que permite presumir que la causa o móvil determinante de las transferencias de los paquetes accionarios de las empresas "Integral Constructora S.A.", "Integral Créditos S.A." y "Particular S.A" era insolventarse y mantener ese estado de insolvencia en oportunidad de adquirirse las acciones de la antecesora de "Incomcer S.A." y constituirse la sociedad "Intur S.A." con la finalidad de perjudicar a los acreedores.

b) Añade a lo expuesto que de autos se desprenden cuatro indicios de relevancia que confluyen a generar convicción acerca de la existencia de la simulación y que, sin embargo, fueron soslayados por la alzada. Tales, a saber: 1) el denominado "*omnia bona*", ya que el fallido se desprendió de la totalidad de sus participaciones societarias provocando su insolvencia. Muestra de ello -sostiene- es que el juez de primera instancia a cargo de la quiebra de Pedro Norberto Calabria dispuso declarar la clausura del procedimiento por falta de activo -v. resolución del mes de junio de 2011-, decisión que fue luego revocada por el órgano de alzada con el único fundamento de que se hallaba en trámite el juicio de liquidación de la sociedad conyugal con su ex cónyuge Margarita Perujo, codemandada en estas actuaciones, cuya culminación podía permitir la incorporación del 25 % de acciones de las sociedades involucradas; 2) el indicio llamado "*necessitas*" configurado por la falta de explicación de los motivos que llevaron al quebrado a desprenderse de los paquetes accionarios de los que era titular. Destaca al respecto las vacuas alegaciones vertidas por el fallido en el escrito postulatorio de la acción referidas a que tal proceder respondió "...a los fines ordenatorios legales y contables", las que lejos de evidenciar la ausencia de la "*causa simulandi*" como desafortunadamente entendió el tribunal de alzada, denotan la insinceridad de la transmisión pues ninguna razón lícita podía esgrimir en su favor; 3) el "*affectio*" habido entre los partícipes de los actos simulados atento el vínculo familiar que los une y la confianza recíproca que de él deriva, el cual cobra fundamental importancia cuando los negocios impugnados tuvieron por objeto insolventar a una de las partes, señor Pedro N. Calabria, en perjuicio de los terceros acreedores. Manifiesta que la expuesta es la correcta interpretación que corresponde asignar a los vínculos familiares y filiales existentes entre quienes participaron en los actos impugnados y debe prevalecer por encima de la llevada a cabo por el sentenciante

de grado en sentido favorable a la realidad de aquéllos, con el argumento de que tratándose de sociedades familiares no puede descartarse que la distribución de acciones se hubiera realizado con la real intención de hacer participar a los hijos en la realización de las actividades empresarias; y, finalmente, 4) la conducta procesal observada por los accionados, quienes lejos de aportar elementos probatorios tendientes a generar convicción en el ánimo del juzgador sobre la sinceridad y honestidad del negocio cuestionado, como enseña la casación provincial en el precedente C. 90.342, sent. del 21-XII-2011 ya citada, se limitaron a negar la existencia de los hechos alegados por el demandante, sin intentar siquiera explicar a quién o a quiénes les adquirieron las acciones, cuál fue el acto jurídico llevado a cabo a tal efecto y por qué montos se realizaron dichas operaciones, así como tampoco, los medios económicos propios que les permitieron afrontar semejantes adquisiciones. La falta de colaboración por parte de los demandados en el esclarecimiento de la verdad objetiva de lo ocurrido, quedó también patentizada en la causa "Calabria Pedro Norberto c/Perujo Susana Margarita y otros s/Liquidación de la sociedad conyugal", en virtud de los argumentos que desarrolla sobre el particular.

c) Las circunstancias de las que se sirvió el "*a quo*" para descartar la presencia del indicio de sub fortuna, esto es, de falta de capacidad económica de los legitimados pasivos para adquirir los paquetes accionarios correspondientes a las empresas involucradas, fueron absurdamente apreciadas. De un lado, pues del hecho de que la codemandada Perujo haya sido secretaria de su ex cónyuge y haya participado de la toma de decisiones empresariales no se sigue, como incorrectamente entendió la alzada, que haya podido obtener frutos civiles de ese trabajo, de administración reservada, de cantidad suficiente para la adquisición de las acciones, máxime cuando el testigo Rubino -de cuya declaración hizo mérito para extraer la conclusión cuestionada- también declaró que quien aportaba los recursos económicos para realizar las diversas inversiones era su esposo, señor Pedro Norberto Calabria. Y, del otro, con relación a los hijos coaccionados, aduce que es un dato de la experiencia que en los primeros años de ejercicio profesional, difícilmente se obtenga un importante incremento patrimonial, sobremanera cuando al tiempo de la adquisición de las acciones de "Integral Constructora S.A.", "Integral Créditos S.A." e "Incomcer S.A.", dos de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-124592-1

ellos ni siquiera habían terminado sus estudios universitarios.

A los embates expuestos sobre el particular añade que mal pudo el sentenciante de grado tener por probado que los accionados contaban con recursos propios suficientes para hacer frente a la adquisición de sendos paquetes accionarios cuando, en realidad, se desconocen los montos que debieron desembolsar para llevar a cabo dichas inversiones en tanto no fueron materia de alegación ni de prueba por las partes del proceso.

En otro orden y para la eventualidad de que ese alto Tribunal coincidiese con la postura sostenida por el "*a quo*" en el sentido de juzgar que la acción ventilada debe dilucidarse a la luz de la última parte del art. 960 del Código Civil, pese a la activa intervención asumida por el síndico desde los albores del proceso, deja planteado que la falta de presentación del contradocumento impuesta por el precepto legal citado obedece a que los lazos familiares y filiales existentes entre el fallido y los coaccionados tornó moralmente imposible su otorgamiento atento la confianza mutua y recíproca que de tales vínculos se derivan.

Y, colocado en esa hipótesis, da por reproducidas las críticas enderezadas a desvirtuar, absurdo mediante, la ponderación de la prueba presuncional efectuada por el tribunal revisor actuante así como aquéllas dirigidas a reprochar la falta de valoración de los indicios que atento su gravedad, precisión y concordancia, autorizan a presumir que la transferencia de los paquetes accionarios en favor de los codemandados fue simulada, a tenor de lo prescripto por el art. 163 inc. 5° del ordenamiento civil adjetivo.

IV.- El remedio procesal incoado, en mi criterio, se exhibe insuficiente en su propósito de desmerecer los fundamentos sobre los que reposa el sentido del pronunciamiento atacado, razón por la que considero que no puede prosperar.

Tras sostener que el asunto sometido a debate debe ser dirimido a la luz del régimen de la nulidad derivada del vicio de simulación y de señalar que la última parte del art. 960 del Código Civil -de aplicación al supuesto de autos atento su vigencia al tiempo de llevarse a cabo los actos cuestionados- exige la presentación de un contradocumento en aquellos supuestos en los que la acción sea ejercida por una de las partes que celebraron el acto impugnado contra la otra, el órgano de alzada procedió a analizar las pruebas indirectas

colectadas con rigurosidad en la inteligencia de que prescindiéndose, como acontece en el caso de autos, de la referida prueba directa, los elementos probatorios arrimados para acreditar la existencia de simulación deben ser contundentes, de modo que no dejen el más mínimo resquicio de duda en el ánimo del juzgador.

En ese cometido, el repaso de lo obrado en la causa caratulada "Perujo, Susana Margarita c/Calabria, Pedro Norberto s/Divorcio" le permitió tener por acreditado que el actor y la codemandada, señora Perujo, celebraron matrimonio con fecha 24 de abril de 1970 quedando disuelto el vínculo por la sentencia de divorcio dictada el 12 de octubre de 2005, que dispuso dar por disuelta la sociedad conyugal a partir del 6 de marzo de 2003. Mediante la declaración testimonial del señor Juan José Rubino obrante a fs. 398 vta. de las referidas actuaciones, tuvo asimismo por probado que la señora Susana Margarita Perujo tenía participación en la actividad empresarial de su cónyuge desde el año 1987.

A través de las manifestaciones vertidas en el escrito de demanda -corroboradas por los informes emitidos por la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires y por la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Buenos Aires- dio por demostrado que en el año 1997 la coaccionada María Mercedes Calabria ejercía su profesión de nutricionista -habiendo egresado con el título de licenciada en nutrición en el año 1995- y que Juliana Calabria era estudiante universitaria, graduándose con el título de contadora pública en el año 2001; como así también que Martín Calabria estaba cursando la carrera de ingeniería, graduándose diez meses después de la adquisición del paquete accionario de "Francisco Donadío e hijos S.A.", es decir, en agosto de 1998.

La correlación de las mencionadas circunstancias con las fechas en las que tuvieron lugar las transferencias de los paquetes accionarios de las sociedades "Integral Constructora S.A."; "Incomcer S.A." e "Integral Créditos S.A." -años 1996, 1997 y 1998, respectivamente- a favor de los accionados de autos de acuerdo a la información brindada al respecto por el veedor designado en el expediente "Calabria, Pedro Norberto c/Perujo, Susana Margarita y otros s/Liquidación de sociedad conyugal", llevó a la alzada a considerar desvanecida la presunción vinculada con la falta de capacidad económica de la señora Perujo y de María Mercedes Calabria, pues la primera llevaba como mínimo nueve años participando



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-124592-1

de la actividad empresaria de su por entonces cónyuge y la segunda estaba ya trabajando en el ejercicio de su profesión de nutricionista. Afirmó, en adición, que no puede perderse de vista que las sociedades de referencia son cerradas o familiares *"...razón por la cual, no puede descartarse que la distribución de acciones se hubiera realizado con la real intención de hacer participar a los hijos que estuvieran en condiciones de colaborar en la realización de las actividades empresarias llevadas a cabo por medio de las mismas"*.

De allí que concluyó que *"...si bien existe algún indicio de que pudo haberse tratado de una distribución ficticia de acciones, tales indicios carecen de la precisión, gravedad y concordancia que se requiera para dar cabida a la prueba presuncional de la simulación alegada (art. 163 inc. 5° CPCC)"*.

Los magistrados actuantes restaron a su vez toda relevancia probatoria a la negativa de Susana Margarita Perujo y de Martín Calabria a contestar las posiciones que les fueron puestas para que las absuelvan, en virtud de considerar que la mayoría de ellas no se refieren a la actuación personal de los absolventes, mientras que las restantes que podrían, con alguna duda, ser consideradas pertinentes, carecen de peso probatorio alguno.

Todo ello, con apoyo en el criterio de los autores citados en el fallo según el cual si existen dudas acerca de la simulación invocada debe estarse a la sinceridad del acto, porque ello es lo que normalmente ocurre cuando se actúa jurídicamente, cuanto en la opinión de la jurisprudencia individualizada también en la sentencia, conteste en concluir en que la procedencia de la demanda por simulación está condicionada a que la prueba que se produzca demuestre la concurrencia de factores que hagan inequívoca su existencia.

En otro orden, el órgano revisor actuante juzgó todavía más dudosa la simulación de la transmisión de acciones alegada por el actor con relación a las sociedades "Intur S.A." y "Particular S.A.", toda vez que el informe elaborado por el veedor interviniente en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, del que ya había hecho mención, da cuenta que la primera fue constituida en fecha 8-IX-2000 por Susana Margarita Perujo, María Mercedes Calabria, Martín Calabria y Juliana Calabria y que en el momento de la realización de la asamblea general ordinaria de fecha 11-II-2005 de "Particular S.A.", los accionistas eran los mismos recién nombrados y, como ya había dejado consignado, para el año 2000 los

accionados llevaban años integrando las demás sociedades anónimas y los hermanos María Mercedes, Martín y Juliana Calabria estaban recibidos de sus respectivas carreras universitarias.

A todo lo dicho añadió que el accionante no brindó una explicación razonable acerca de los motivos que pudieron haberlo impulsado a aparentar una composición societaria ficticia, por lo que consideró ausente la denominada "*causa simulandi*" como elemento revelador que brinda certeza de la existencia del vicio invocado.

Pues bien, conforme anticipé párrafos arriba, es mi criterio que el intento revisor traído luce insuficiente para autorizar la apertura de esa instancia extraordinaria al conocimiento y reexamen de cuestiones que, como las que se debaten en el supuesto de autos, le resultan del todo ajenas como se ha encargado de señalar ese alto Tribunal al decir que: "*Determinar si concurren o no las circunstancias que hagan inequívoca la existencia de simulación en un caso concreto, es una típica cuestión de hecho y como tal, sólo susceptible de revisión si se demuestra fehacientemente la existencia de absurdo en el quehacer valorativo que con exclusividad están llamadas a cumplir las instancias de mérito*" (conf. S.C.B.A., causas Ac.64.448, sent. del 22-XII-1998; Ac. 83.100, sent. del 23-IV-2003; Ac. 89.609, sent. del 15-VIII-2007; C. 120.515, sent. del 15-VIII-2018 y C. 121.352, sent. del 21-XI-2018).

Lo entiendo así, pues el contenido de los agravios que estructuran la protesta no pasa de trasuntar, según mi apreciación, la exposición de la opinión personal y subjetiva del recurrente en torno de los hechos y pruebas de la causa, mas sabido es que cuando se pretende impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas de la litis no basta con desplegar la propia versión sobre el mérito de las mismas, sino que es preciso acometer previamente un juicio crítico y objetivo que evidencie que el razonamiento llevado a cabo por la alzada se encuentre invalidado por el error palmario, grave y manifiesto que el absurdo importa, llevándola a sentar conclusiones incongruentes, inconciliables o contradictorias con las constancias objetivas de la causa, anomalía invalidante de carácter extremo y excepcional que las argumentaciones recursivas bajo examen no consiguen evidenciar.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-124592-1

En efecto, fuera de advertir que el embate dirigido a cuestionar la aplicación del art. 960 del Código Civil al caso en juzgamiento no se condice con la expresa conformidad exteriorizada por el presentante en torno del reencuadramiento legal de los hechos realizado por el sentenciante de grado en el marco normativo propio del vicio de simulación, ni con los antecedentes de la causa cuyo somero repaso da cuenta que la acción que dio origen a las presentes actuaciones fue promovida por uno de los partícipes de las transferencias accionarias que pretende deshacer, señor Pedro Norberto Calabria, contra quienes las adquirieron, el impugnante soslaya explicitar y demostrar con la claridad exigida por el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial el agravio que la infracción legal denunciada ocasiona a sus intereses, habida cuenta de que la ausencia de la prueba directa por excelencia como lo es el contradocumento, lejos estuvo de determinar el fracaso de la pretensión impetrada ni de constituir óbice alguno para que el sentenciante de grado indagase sobre la existencia de la simulación mediante la valoración del conjunto de los elementos de juicio incorporados en éste y en los otros expedientes meritados al efecto, circunstancia que, en mi parecer, confluente para rechazar esta parcela de la impugnación.

No mejor suerte corre el intento de desmerecer la actividad axiológica de la prueba presuncional llevada a cabo por la alzada en ejercicio de facultades privativas cuyas conclusiones, como es sabido, sólo pueden ser revisadas en esa instancia casatoria frente a la presencia de absurdo que debe ser eficazmente denunciado y cabalmente demostrado por quien pretenda descalificarlas (conf. S.C.B.A., causas C. 117.750, sent. del 8-IV-2015 y C. 117.312, sent. del 19-X-2016; entre otras).

Es que, se lo comparta o no, el razonamiento expuesto en el fallo respecto de la situación patrimonial en las que se hallaban las coaccionadas Susana Margarita Perujo y María Mercedes Calabria al tiempo de realizarse las transferencias accionarias de "Integral Constructora S.A.", "Incomcer S.A." e "Integral Créditos S.A.", así como el hincapié puesto en el carácter cerrado o familiar de las sociedades anónimas implicadas en lo que a los restantes legitimados pasivos concierne, distan de impresionar absurdos. Antes bien, se exhiben lógicos en su finalidad de desvirtuar la fuerza indiciaria vinculada con la eventual falta de capacidad económica suficiente de los coaccionados para afrontar el costo que tales

operaciones importó y su consiguiente precisión y gravedad para abrir paso a la presunción de que en rigor se trató de una distribución ficticia de acciones. Ello sin pasar por alto, además, que aún cuando la apreciación de la prueba pueda resultar discutible o poco convincente ello no es, por sí sólo, suficiente para descalificarla, desde que no basta el disenso producto de la personal interpretación de los hechos y pruebas para evidenciar la configuración de la anomalía invalidante denunciada como la que plantea el impugnante en torno de las circunstancias de mención.

Vinculado con el tópico de marras, esto es, el indicio de sub fortuna, advierto que las consideraciones que llevaron al sentenciante de alzada para tildar de más "dudosa" aún la simulación alegada por el actor respecto de la transmisión de las acciones correspondientes a las sociedades "Intur S.A." y "Particular S.A." -resumidas *supra*-, no son materia de reproche recursivo alguno, por lo que, más allá de su acierto o error, dable es concluir que la decisión arribada como consecuencia de ellas arriba incólume a esa instancia extraordinaria por falta de impugnación.

Igual destino adverso ha de seguir el agravio encaminado a reprochar la falta de consideración en el pronunciamiento de los cuatro indicios que, a su juicio, contribuyen a acreditar que las transferencias accionarias cuestionadas fueron efectivamente simuladas.

En principio, porque esa Suprema Corte tiene establecido en doctrina inveterada que la selección de las pruebas y la atribución de la jerarquía que les corresponde es facultad propia de los jueces de grado -potestad que admite la posibilidad de inclinarse hacia unas descartando otras, sin necesidad de expresar la valoración de todas- y no se consuma absurdo por la preferencia de un medio probatorio sobre otro (conf. S.C.B.A., causas C. 121.056, sent. del 8-XI-2017 y C. 121.938, sent. del 7-XI-2018).

Ello sentado, cuadra poner de relieve que la alzada se ocupó de analizar la negativa de los coaccionados Susana Margarita Perujo y Martín Calabria a contestar las posiciones que les fueron puestas, si bien descartó relevancia probatoria alguna a la conducta procesal descrita por las razones que al efecto esgrimió y que el recurrente soslaya rebatir.

También examinó la Cámara, aunque con un enfoque y rótulo diverso a los postulados en el escrito de protesta, la ausencia de explicación razonable en el escrito



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-124592-1

introdutorio de la acción de los motivos que pudieron haber impulsado al accionante a aparentar una composición societaria ficticia de las empresas involucradas, conduciéndola a concluir en la inexistencia de la "*causa simulandi*" como elemento de juicio revelador de significativa importancia a la hora de dilucidar la existencia o no de la simulación, y las apreciaciones subjetivas elaboradas a partir del personal punto de vista del quejoso no alcanzan para demostrar que las conclusiones arribadas por el juzgador de mérito adolezcan del vicio de absurdidad.

V.- Como consecuencia de las consideraciones expuestas concluyo en que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido resulta insuficiente en su intento de evidenciar las infracciones normativas y el absurdo denunciados, por lo que entiendo que V.E. debería rechazar su procedencia, llegada su hora.

La Plata, 7 de abril de 2021.-

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND,JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

07/04/2021 19:42:53

