

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

podiera ser un error de quien la efectuó o una "coquetería" de la causante - como lo alega el recurrente - es llamativo que ello se repita 4 veces en menos de 10 días.

Un elemento más de convicción que merece destacarse es que mediante el primer testamento la de cujus pretendía beneficiar a las hijas de su "gran amiga" a quien conocía de muchos años, siendo que a través del segundo sólo revoca todo testamento que haya otorgado con anterioridad; y posteriormente resulta responsable de la internación la madre de las beneficiarias, lo cual, por lo menos, aparece como contrario a los sentimientos y afecciones de la disponente.

Respecto de las costas habida cuenta la especial naturaleza de la cuestión debatida, circunstancias de hecho que merecieron la apreciación del tribunal y toda vez que la demandada pudo creerse razonablemente con derecho a peticionar como lo hizo, corresponde imponer las de ambas instancias en el orden causado.

Por lo expuesto y los fundamentos vertidos por el Fiscal de Cámara a fs. 208/ 11 a los que el Tribunal se remite por razones de brevedad, se resuelve: confirmar la resolución de fs. 180/7 en lo principal que decide, revocando la determinación de las costas, las que se imponen en ambas instancias en el orden causado. - Eduardo L Fermé. - Defina M. Borda. - Julio M. Ojea Quintana.

Principios jurisprudenciales en la apreciación de la prueba sobre nulidad testamentaria por falta de la perfecta razón(*) (356)

HORACIO TEITELBAUM

El testamento, acto solemne por excelencia, conlleva, por su propia naturaleza, un previo examen de reflexión por parte de su otorgante. El deseode testar, por cualquiera de las formas permitidas por ley, debe surgir de un acto ejecutado con pleno discernimiento, intención y libertad en función de una elaboración personal proveniente de una persona con sus facultades mentales en orden. El Código Civil, sin embargo, va más allá y exige una perfecta y completa razón al momento de expresar la voluntad del testador. El caso objeto de análisis reflota un complejo dilema que la jurisprudencia no concluye de resolver, sino que postula, y seguirá haciéndolo, principios orientadores que se subordinan ante las circunstancias de hecho que envuelven cada caso específico, examinadas en armonía con otros indicios y conforme a la apreciación de los magistrados.

En efecto, se impugna la validez de un testamento en razón de la falta de capacidad de su testadora al momento de otorgarlo. Se resuelve, en definitiva, declararlo nulo en base a una pericia médica post mortem concordante con los precisos testimonios brindados y demás constancias que la causa ofrece. Los argumentos esgrimidos para llegar a esta solución derivan de las declaraciones de tres testigos, que advirtieron cierta incoherencia en los dichos y un progresivo deterioro mental de la causante. Estos tres testigos eran una amiga de la difunta desde hace 30 años, un

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

abogado que le tramitó un juicio de desalojo 4 años antes de otorgarse el testamento y un médico que atendía a la señora pero que no intervino en su internación. También influyó en la decisión una aparente contradicción entre las disposiciones de un primer testamento, que beneficiaría a las hijas de una gran amiga de la testadora, y la aparición de un testamento posterior por el cual se revocan los anteriores, lo cual, en opinión de los jueces, resulta una actitud incongruente a la luz de los sentimientos de la disponente. Por otro lado, la apelante en segunda instancia ofrece un testigo, que es la abogada titular del estudio jurídico donde se otorgó el testamento, quien declara acerca de la expresión verbal adecuada, razonamiento claro y rasgos inalterados de la personalidad de quien ya había previamente conocido. De los informes médicos de la clínica a la cual ingresó la causante, surge la constancia de la orientación temporal y espacial y el estado de conciencia y lucidez de la paciente al momento de su internación, y un informe posterior que da cuenta de un estado general lúcido con ciertas manifestaciones de desorientación.

En los fundamentos del fallo se anticipa que tanto la pericia post mortem como el informe clínico no son suficientes ni concluyentes por sí solos, en punto a la calificación de la capacidad de la testadora, y agrega el fiscal que las pruebas aportadas consideradas aisladamente, pueden dejar algunas dudas respecto de determinados hechos. Se aduce empero que, atento a las declaraciones testimoniales y demás pruebas analizadas en su conjunto, se colige la falta de perfecta razón de la difunta. En cuanto a los testimonios ofrecidos, el fiscal cita el pensamiento doctrinario de aquellos que aluden a la preponderancia de las testificaciones de quienes revelan hechos concretos directos y convincentes de anormalidad sobre los que afirman la normalidad en el difunto, puesto que es posible disimular y ocultar las perturbaciones psíquicas bajo una aparente lucidez.

La presunción legal sobre la capacidad de las personas surge expresamente de varios artículos del Código Civil. El mismo art. 3616 se encarga de ratificarlo, y en la nota al 3615 se explica la exigencia de la completa razón en el ejercicio de las facultades intelectuales, con mayor rigurosidad en las disposiciones gratuitas que en las onerosas, pudiéndose atacar el testamento como si hubiese sido otorgado por un demente, ante atisbos de ausencia de perfecta o completa razón.

La jurisprudencia ha dispuesto que las enfermedades físicas no son "causa de infirmación" del acto, en tanto no perturben completamente las facultades intelectuales del testador u oscurezcan su espíritu; es más, la ancianidad por sí sola no priva de la aptitud testamentaria, si bien la falta de discernimiento puede existir aunque el anciano se maneje con aparente buen juicio en su vida de relación. Esta aparente normalidad puede no obstante manifestarse por la repetición de hábitos contraídos u observación de convenciones sociales difundidas (1)(357). En lo atinente a la carga de la prueba, ésta recae sobre quien ataca su validez (sin perjuicio de invertir el onus probandi en caso de dementes declarados o inhabilitados por el 152 bis o enfermos declarados en los términos del art. 203, ley 23515), y su causa debe ser notoria y contemporánea al otorgamiento del acto testamentario. Por

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

notoriedad se entiende que debe ser pública y conocida por quienes conviven o habitan el lugar de residencia del causante. Si y sólo si se prueba la falta de perfecta razón, quien la defiende deberá probar la demencia excusable o los intervalos lúcidos. Es principio cardinal que la prueba que fulmina un testamento por incapacidad en el testador debe ser categórica y contundente; de lo contrario, al dudar, debe resolverse en favor de la validez del acto, y que los estados anteriores o posteriores al otorgamiento son indicios insuficientes para aquilatar la prueba(2)(358).

También se ha dicho que la prueba pericial post mortem no es precisa respecto de las facultades intelectuales y psicológicas del difunto y que en caso de duda debe aceptarse la capacidad, dado que los argumentos de profesionales de la salud, en este caso, no alcanzan a destruir la presunción de validez de sano juicio(3)(359). En la averiguación del estado mental del testador, la prueba más importante consiste en la rectitud y buen sentido de las disposiciones concertadas en función de afecciones presuntas del testador; asimismo se ha establecido que la prueba testimonial es una de las más peligrosas, porque en las demás puede el juez engañarse a sí mismo, pero en ésta son los testigos los que pueden engañar al juez(4)(360). En síntesis, si existe duda sobre el estado mental del testador, y siendo la capacidad la regla y, lo contrario, su excepción, mientras los síntomas no sean incompatibles con la presunción de capacidad se estará por su validez(5)(361). Para calificar la capacidad de testar se atiende sólo al tiempo en que se otorga el testamento (art. 3613), y la justa medida o facultad para expresar el sano juicio queda reflejada en las disposiciones formalizadas en testamento. La perfecta razón en cada individuo y la lucidez de cada persona se evalúan en función de sus antecedentes personales influyendo infinitas variables que los jueces apreciarán y sopesarán para arribar a sus veredictos. La estabilidad del acto jurídico testamentario se vería conmovida si se esparce un manto de sospecha y se exige estrictamente una perfecta y completa razón sin atender a una flexibilización propia de la naturaleza y dinámica del desarrollo de la vida en sociedad. La perfecta razón en una persona joven y la de una de avanzada edad con enfermedades propias de los ancianos merece ser apreciada en su contexto. El propio codificador otorga el beneficio de la duda a los mismos dementes sin distinguir entre los declarados y los que no lo son y les confiere a quienes puedan probarlo la invocación del intervalo lúcido para sustentar la validez de un testamento (art. 3616). En el caso en análisis, el debilitamiento mental de la testadora no fue aseverado en forma concluyente ni contundente y la selección de las decisiones jurisprudenciales resumidas precedentemente nos conducen al interrogante: ¿es ajustada la decisión a derecho?

II. ACTOS PROPIOS. Aplicación de la doctrina. COMPRAVENTA. Escrituración. Ausencia de la parte que emplazó a la otra a concurrir a escriturar. Vencimiento del plazo de escrituración. Efectos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Doctrina:

1) Si el vendedor que emplaza al comprador para concurrir a escriturar no se presentó a dicho acto, debe asumir por su cuenta el fracaso de la compraventa, ya que su actitud lo sitúa en contradicción con sus propios actos al enfrentar el plazo que otorgó oportunamente para la realización del acto.

2) El vencimiento del plazo para escriturar no provoca rescisión del contrato cuando no se acompaña con previsión de mora ex re; antes bien, aquel vencimiento habilita a interpelar para que se cumpla lo debido dentro del término concedido y bajo prevención de reclamar el cumplimiento, descartar el negocio o accionar por daños y perjuicios.

Cámara Nacional Civil, Sala B.

Autos: "Duer, Carlos A. c/Camusio. Néstor C."(*) (362)

2ª Instancia. - Buenos Aires, mayo 13 de 1994.

¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

El doctor De Mundo dijo:

El escrito de fs. 472/476 vta., con respuesta a fs. 480/485. no alcanza a pieza de expresión de agravios, con los recaudos que el art. 265 del Cód. Procesal prevé.

Ello porque dicho escrito intenta replantear el litigio con los mismos argumentos expuestos a la juez de la causa en el responde de fs. 215/221; pero el replanteo sostenido en la disconformidad del recurrente acerca de lo resuelto en la sentencia de fs. 451/453, es inhábil para determinar la instancia recursiva, que básicamente no juzga otra vez el pleito, sino la sentencia, respecto a agravios legales que aquí faltan.

Y con las facultades del art. 266 del Cód. Procesal, señalo que el vencimiento del plazo para escriturar no suscita rescisión del contrato cuando, según sucede en la especie, no se acompaña con previsión de mora ex re (conf.: art. 509. Cód. Civil); antes bien, aquel vencimiento habilita a interpretar para que se cumpla lo debido dentro del término concedido y bajo prevención de reclamar el cumplimiento, o descartar el negocio, o daños y perjuicios.

Este criterio fue el de los vendedores; sin embargo, destituyen su posición al no concurrir para escriturar dentro de las 48 horas que fijaron, lo que deja por su cuenta el fracaso de la compraventa y los sitúa en contradicción con sus propios actos enfrentando el plazo que otorgaron, todo lo cual concurre a que la motivación esencial del a quo (conf.: ap. 2 de fs. 452/453), conste exacta en la razón y también en la ley (conf.: arts. 509 citado y 1198, Cód. Civil).

De acuerdo con las razones precedentes cuadra a mi juicio (conf.: apart. I fs. 480) declarar desierta la queja de fs. 458 y ejecutoriada para la misma sentencia de fs. 451/453 vuelta.

Y con las costas de alzada, a los demandados. Así voto.

El doctor Sansó, por análogas razones a las aducidas por el doctor De Mundo, votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta.

Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se declara desierta la queja de fs. 458 y ejecutoriada para la misma sentencia

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de fs. 451/453 vta. Costas dealzada, a los demandados. Así voto. La vocalía N° 4 no interviene por hallarse en uso de licencia. - José A. Martín de Mundo. - Gerónimo Sansó.

Nota a fallo(*) (363)

PILAR RODRÍGUEZ ACQUARONE

El fallo que anotamos tiene como fundamento de su resolución a la doctrina de los actos propios. Tal doctrina expresa que nadie puede pretender una acción luego de una conducta contraria propia, unívoca y jurídicamente eficaz. Sostiene que un sujeto no puede tener una conducta eficaz plenamente, con efectos jurídicos y vinculante, y luego pretender una acción contraria a esa conducta. Hay que situarse en los actos jurídicos que son el cumplimiento o incumplimiento de obligaciones originadas en una relación contractual. En el cumplimiento o no del contrato, debemos tener una conducta congruente con nuestra propia conducta antecedente. En el caso planteado, la parte intima a cumplir y luego no concurre a hacer efectivo el cumplimiento, pretendiendo rescisión del contrato.

Respecto a tal doctrina debemos, en primer lugar, dejar aclarado que no tiene un precepto legal que la enuncie, sino que es una doctrina basada en los siguientes preceptos legales: art. 16 del Cód. Civil, que prescribe: "Si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de leyes análogas; y si aún la cuestión fuese dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso". Este precepto nos impone la aplicación literal de las normas, en primer término; en segundo término, la aplicación del espíritu de la ley, que debe surgir de la interpretación de la norma escrita. En tercer término, nos obliga a dirigirnos a los principios de las leyes análogas, y recién, en cuarto lugar, nos autoriza a utilizar los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso. La utilización de los principios generales del derecho es restrictiva, limitada a los casos en que no haya norma sobre el punto. El art. 1198 del Cód. Civil, primer párrafo, prescribe que: "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión". El principio de la buena fe es el que da mayor sustento a esta doctrina por la obligatoriedad de actuar con buena fe en las relaciones contractuales que implican una serie de actos jurídicos o simplemente uno, que debe hacerse en forma coherente y con una total responsabilidad y consideración con la otra parte. La actuación que da origen a confusiones, o la contradictoria, es una actuación de mala fe, o sin cuidado, sin previsión. Art. 1071 del Cód. Civil: "El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres". El principio del abuso del derecho es

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

un principio que prescribe que el ejercicio de un derecho no puede dar sustento jurídico a la actuación con mala intención hacia la contraparte. El derecho no ampara este tipo de conductas, aunque sea el ejercicio de un derecho otorgado por la ley. La doctrina de los actos propios tiene su fundamento en estos principios que hemos descrito, el de la buena fe y el del abuso del derecho. La doctrina de los actos propios debe ser aplicada por el juez solamente en los casos en que haya un conflicto insoluble, debido a la falta de un precepto legal. Nos autoriza a usar esta doctrina, sólo en limitadísimos casos, el art. 16 del Cód. Civil. Un sujeto que con su voluntad expresada en su conducta origina una expectativa en la otra parte vinculándola jurídicamente, y luego invoca una pretensión contraria a esta conducta, utiliza sus derechos en forma antifuncional y no puede ser amparado por el sistema jurídico. Esta doctrina es un correctivo de la mala utilización de los derechos de las partes en un contrato. El derecho a pedir la rescisión del contrato, en base al incumplimiento de la otra, no puede ser utilizado luego de haber intimado a su cumplimiento y citado para la escrituración en el plazo de 48 horas, si la otra parte concurrió a escriturar. Es una mala utilización del pacto comisorio prescrito por el art. 1204, último párrafo, del Cód. Civil, que autoriza a iniciar la acción de rescisión del contrato luego de haber iniciado la acción de cumplimiento. Pero siempre que la parte intimada a cumplir no haya cumplido. El fallo que anotamos da una solución justa a un problema concreto.

III. PRESCRIPCIÓN. Acción de escrituración. Interrupción.

DOCTRINA:

En la acción de escrituración la prescripción decenal es interrumpida permanentemente por la posesión ejercida por el comprador, pues ésta importa un reconocimiento tácito de respetar el derecho del adquirente.

Suprema Corte de Mendoza, Sala 1ª.

Autos: "Carrió, Carlos c/Ginés Rodríguez"(*) (364)

Mendoza, abril 26 de 1995.

1ª ¿Es procedente el recurso de casación interpuesto? 2ª En su caso ¿qué solución corresponde? 3ª Costas.

1ª cuestión. - La doctora Kemelmajer de Carlucci dijo:

I. Plataforma fáctica

1. En abril de 1991, Carlos Carrió, mediante apoderada, inició demanda por transferencia del automotor contra Ginés Rodríguez. Relató que el 18 de julio de 1977 celebró con el demandado un contrato privado de permuta de automotores entregando el actor el vehículo Rambler lka mod. 1965; transcurrido un tiempo prudencial se le requirió verbalmente para que realizara la misma, efectuando la denuncia de venta en el registro del Automotor en 1984. Que en 1991 emplazó al comprador mediante carta