

## Nulidad De Donacion De Inmueble Falta De Discernimiento Enfermedad Mental Que Motiva La Interdicción

### JURISPRUDENCIA

### Nulidad de donación de inmueble. Falta de discernimiento.

Enfermedad mental que motiva la interdicción

Se confirma la sentencia que rechazó la excepción de prescripción

opuesta por los codemandados y desestimó la demanda de nulidad de donación de un inmueble, por considerar que no obran en autos elementos que contengan la gravedad exigida por el artículo 163, inciso 5, del ritual para concluir que la accionante fue víctima de una acción dolosa.

En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los ...5... días del mes de mayo del año dos mil quince, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Segunda de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, doctores TOMAS MARTIN ETCHEGARAY Y LUIS TOMÁS MARCHIO con la presencia del Secretaria actuante, para dictar sentencia en el Expte. n° 28968, en los autos: ?G. I. C/BARSOBA CARLOS A. Y OTS. S/ NULIDAD DE ACTO JURIDICO ?.- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal. PRIMERA CUESTION: ¿Es idónea la expresión de agravios de fs. 848/852? SEGUNDA CUESTION: ¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 817/831 en cuanto es materia de recurso y agravio? TERCERA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: doctores Luis Tomas Marchió y Tomas Martín Etchegaray.- VOTACION: A LA PRIMERA CUESTION: El Señor Juez Dr. Luis Tomas Marchió dijo: I.- Mediante la sentencia dictada el 16 de octubre de 2014 la Sra. Jueza de la instancia de origen rechazó la excepción de prescripción liberatoria opuesta por los codemandados Barsoba y Garritani con costas a su cargo y asimismo desestimó la demanda de nulidad de donación de inmueble iniciada por I. G.-hoy sus sucesores- contra Carlos Alberto Barsoba, Elena Isabel Garritani y Nestor Zaccardi, con costas. Disconformes con la imposición de costas por el rechazo de la excepción que interpusieron, apelan los codemandados Barsoba y Garritani (cfr. fs. 836) y fundan su recurso con la expresión de agravios de fs. 855/856. De su lado, el Sr. Defensor Oficial Dr. Piccolomini interpone recurso de apelación y lo funda con la presentación de fs. 848/852. Replican las piezas sostenedoras de los recursos la parte actora (cfr. fs. 858), el codemandado Nestor Zaccardi (cfr. fs. 859/862) y los Sres. Barsoba y Garritani (cfr. fs. 863/871). Los codemandados solicitan que se declare desierto el recurso de la actora por insuficiencia de la expresión de agravios. Una vez firme el llamamiento de autos para sentencia dictado por Presidencia de este Tribunal a fs. 872, y recién después de practicado el sorteo de Ley por esta Sala (cfr. fs. 872vta) quedaron estas actuaciones en condiciones de ser votadas. II.- Habiéndose requerido que se decrete la deserción del recurso de la parte accionante por la invocada insuficiencia de los agravios, corresponde me aboque en primer lugar al análisis de tal tópico. A tal efecto destaco que, en infinidad de ocasiones vengo sosteniendo -acorde con uniformes doctrina y jurisprudencia- que tanto la expresión de agravios como el memorial deben contener la crítica concreta, frontal y pormenorizada de los considerandos del decisorio contra el cual se alza, de suerte tal que ellos pierdan su jerarquía de verdades conclusivas del diferendo, de la cual son portadores hasta tanto en la Alzada palmariamente no se demuestre lo contrario; resultando ineficaces las nudas discrepancias subjetivas, los agravios implícitos, o la solitaria remisión a escritos anteriores.- Ello, porque la segunda instancia no es una reedición ilimitada de la primera, sino tan solo una ?revisión? de la misma, que en un proceso preclusivo y dispositivo se efectúa nada más que en la medida en que existen agravios que encapsulen argumentos o posturas que -planteadas en primera instancia (lo cual excluye todo aquello ?novedosamente? ingresado al proceso recién en la segunda instancia)- confuten los asertos del ?iudex a quo? en la forma ya indicada. III.- En caso contrario, opérase una especie de preclusión que veda al Tribunal ?ad quen? ingresar en tópicos o temas no aludidos o ineficazmente cuestionados. Y cuando los argumentos que de tal forma quedan enhiestos, tornan ineluctable la solución a la cual se arribó en la instancia de origen, impónese decretar la insuficiencia de la pieza sostenedora del recurso, con la consiguiente deserción de la instancia revisora (doct. Arts. 242, 260, 261, 266 ?in fine?, y 272 de la ley adjetiva; esta Sala en expdtes. N° 14.142, 14462, 28067 entre otros), la cual puede decretarse aún ?de oficio? por la Alzada. IV.- Se torna necesario entonces, confrontar los considerandos de la sentencia apelada con los agravios para determinar si estos últimos tienen las características requeridas por el ritual. Destaco que me centraré en el tópico relativo al rechazo de la acción de nulidad ya que es el objeto del recurso de apelación cuya deserción se solicita. V.- La sentencia. Los fundamentos del juzgador anterior son lo que paso a reseñar: a) comienza destacando que se peticiona en autos la nulidad del acto jurídico consistente en la donación con reserva de usufructo de un inmueble que la parte actora hizo a favor de los codemandados Barsoba y Garritani y que a tal efecto se invocaron dos causales: el dolo y la incapacidad accidental de G. en subsidio. b) posteriormente señala que la norma aplicable para juzgar la existencia del dolo es el art. 954 C.C. y las disposiciones de los arts. 931 a 933 del mismo cuerpo legal. c) sobre la base de

tales normas, sostiene que para que el dolo sea causa de nulidad es necesario que sea grave, determinante de la acción, que haya ocasionado un daño importante y que no haya habido dolo de ambas partes. Pone de resalto que se debe tener en cuenta las cualidades y circunstancias que rodean a las personas para determinar la gravedad del daño. Agrega que el dolo acarrearía la nulidad del acto jurídico cuando resulte evidente que de no haber existido error ocasionado por el dolo, el consentimiento no hubiera sido prestado. d) señala que cualquier medio de prueba es admisible -inclusive las presunciones- para probar el dolo, y que la carga probatoria recae sobre la persona que pretende la anulación del acto. e) luego de perfilar así los lineamientos a tener en cuenta para determinar la existencia del invocado dolo, afirma que existe cierta contradicción entre los dichos que surgen de la denuncia penal y los dichos contenidos en la demanda en cuanto a la firma de hojas en blanco y a la firma del contrato de donación. De todas formas sobrevuela tal contradicción y sostiene que ni una, ni otra versión referida al dolo de los accionados se encuentran corroboradas por pruebas y ni por presunciones que tengan la entidad prevista por el art. 165 inc. 5 del CPCC. VI.- e) Continúa analizando la prueba rendida en este expediente y afirma que en autos no hay elementos que contengan la gravedad exigida por la norma citada para concluir que la Sra. I. G. fue víctima de una acción dolosa. f) Destaca que la Sra. G. era una persona solitaria, que nadie se presentó a reclamar derechos sucesorios a 8 años de su fallecimiento, que nadie la acompañó en su internación, que nadie reclamó después. Solo se reconoce un vínculo con los codemandados. Asimismo pone de resalto que quien inicia la acción es la curadora que en la época del acto atacado no aparece relacionada a G. y que durante el pleito se demostró que vivía en el bien donado. Sostiene que no puede soslayar que todos los testigos del beneficio de litigar sin gastos son personas cercanas a la curadora, ninguna amiga de la actora, nadie vinculado directamente. Por otro lado sostiene que si bien la firma de la donación fue muy próxima a la internación, tuvo la actora tiempo suficiente para decidir o no efectuar la donación. g) Analiza la prueba testifical rendida en autos y concluye que los ofrecidos por la parte demandada, si bien aparecen vinculados tanto con el Sr. Barsoba o con el escribano Zaccardi, se expidieron con imparcialidad sobre hechos que han presenciados y no incurrieron en contradicciones o falsedades que puedan restar eficacia a sus deposiciones testificales. Por otro lado descarta la declaración del testigo Norberto Antonio Gay porque entiende que faltó a la verdad al contrastar sus dichos con los vertidos en el beneficio de gratuidad y la del testigo Capalbo -porque, dice, nada aporta en cuanto a fechas y datos vinculados al negocio jurídico- y la de Val por la imprecisión que incurre en su declaración. Concluye en definitiva que no surge de la prueba rendida el dolo invocado. VII.- h) En lo que respecta al factor sorpresa como configurante del dolo y al tratamiento de la incapacidad transitoria alegada para pedir la nulidad sobre la base de los arts. 921 y 1045 del C.C. tampoco encuentra probado tal debilitamiento físico o psíquico de la personalidad de la actora a la época de la celebración del acto jurídico atacado en los términos del art. 473 de la ley sustantiva. i) En tal sentido señala que la enfermedad que ocasionó la declaración de demencia de la actora fue de origen progresivo en años (fs. 80 expdte. de insania) y los desórdenes mentales aparecieron evidentes cinco años después de celebrado el acto. En este punto señala que pese a que el art. 473 del C.C. utiliza la palabra "época", lo que permite cierta amplitud, y pese a que el desarrollo de la enfermedad mental haya sido progresivo, la ausencia de otros elementos -y la presencia de otros que dan cuenta de la lucidez posterior al acto- impiden presumir la invocada incapacidad accidental o transitoria dado que recién 5 años después de la celebración del acto se hicieron evidentes los signos de disminución en la capacidad. j) Prosigue destacando que, aun considerando que al momento de su internación -previa a la donación- padecía la actora insuficiencia cerebrovascular, tal insuficiencia no resulta determinante para inferir una discapacidad mental a la época de la donación. Señala que el Dr. Illanes, en su trabajo pericial, no pudo afirmar en ningún momento que a la época de la donación la actora ya estuviera con la enfermedad (Alzheimer) que causó su incapacidad, sino que solo lo informó como una posibilidad. En este sentido pone de resalto que pese a que se informa el deterioro cognitivo severo que presentaba no pudo precisar la fecha de comienzo ya que solo informó que podría ser antes del año 2000. Agrega la a-quo que tal prueba, contrastada con el comportamiento posterior a la donación por parte de G. más los testimonios analizados, no permiten sostener en forma cierta ni el dolo ni la "incapacidad" a la época de la celebración del acto. VIII.- k) Acude asimismo a las constancias que surgen del juicio de insania, donde se declaró insana a la actora en el año 2003. Respecto de las mismas, entiende la a-qua, nuevamente, que solo se alude a la posibilidad de que la Sra. G. haya sufrido un descenso en sus facultades mentales a la fecha de la donación, pero que no se lo afirma categóricamente. Agrega asimismo que muchos de los datos tenidos en cuenta por los peritos para elaborar sus informes en dicho proceso, fueron aportados por la curadora. A este respecto señala, poniendo en duda la confiabilidades de dichos datos, que debe tenerse especialmente en cuenta que la misma no tenía vinculación con la actora con anterioridad al proceso de insania y que luego pasó a vivir en el departamento donado y que todos los testigos que declararon fueron aportados por ella. l) Concluyendo con su análisis, sostiene que la posibilidad o probabilidad a la que aluden los informes médicos de que la actora haya padecido una disminución en sus facultades mentales a la época de la donación, es controvertida por las acciones posteriores al acto que se ataca, y anteriores a la manifestación clínica de su dolencia psíquica determinante de la declaración de insania, de la propia Sra. G. al realizar una denuncia penal con patrocinio; ratificarla ante el juez; presentarse como particular damnificada y al prestar un consentimiento

informado en su revisión ante el Dr. Conci. l) Culmina afirmando que tomada la prueba en su conjunto, no puede deducirse válidamente la incapacidad de I. G. a la época de la donación más allá de la insuficiencia vasculoencefálica que presentaba. Respecto de esto último y apoyándose en lo informado por el experto en la audiencia llevada a cabo como medida para mejor proveer, destaca que dicho cuadro no resulta incompatible con un estado de lucidez. IX.- El recurso. De su lado, los fundamentos de la parte actora recurrente son: a) comienza señalando que la valoración de la prueba hecha por la judicante anterior no es acertada en cuanto consideró no configurados la prueba indiciaria para hacer lugar a la acción de nulidad. En contrario, afirma que existen indicios plurales, graves, precisos y concordantes, que imponen revocar la sentencia y hacer lugar a la acción entablada en autos. A sus efectos, individualiza la prueba rendida que -a su criterio- configura tal prueba indiciaria. b) Evalúa las constancias del expte. sobre demencia tramitado por la justicia nacional del cual surge que los médicos allí actuantes culminaron señalando que: ?1) I. G. es alienada. 2) Se inscribe en el espíritu del art. 141 del C.C. 3) Padece de síndrome de demencia senil. 4) Origen progresivo en años, pronostico desfavorable. 5) Tratamiento ambulatorio con convivencia permanente con adulto responsable y bajo control de adulto responsable médico y psiquiátrico?. Agrega que en el mismo sentido se expiden los firmantes del informe de fs. 79/80 de fecha 11/06/2002. c) Prosigue señalando que al momento de ser examinada, exhibió la actora una cataratas senil cortical y nuclear no pudiéndose descartar empero que en el año 1995 tuviera una visión mejor. d) continua expresando que según un exámen que se le practicó en el año 2003 la actora padecía un deterioro de tipo cortical en nivel GDS 6 (escala de Deterioro Global de Reisberg) equivalente a deterioro cerebral medianamente severo. e) Recala en un nuevo informe producido en el ámbito del expte. sobre demencia en la justicia nacional, en el cual se reitera el anterior agregándose que en el año 2000 tenía demencia senil instalada de carácter progresivo y que en el año 1995 era factible que estuviera allí con cierto descenso de sus facultades mentales, si bien no puede afirmarse que estuviera en la situación prevista en el art. 141 del C.C. f) No obstante la situación por la cual atravesaba, podría ya haber cometido actos perjudiciales o inconvenientes para su patrimonio. g) Culmina señalando, como consecuencia de los informes periciales que refiere, que a la fecha de otorgar la donación cuestionada (6/09/1995), la actora era portadora de un grave descenso de sus facultades mentales, proclive a riesgos en la administración de sus bienes. h) Mediante sentencia de fs. 230/230vta de fecha 11/12/2003 se declara que I. G. es incapaz en los términos del art. 141 del C. Civil para ejercer los actos que en dicho cuerpo normativo se determinan, nombrándose curadora definitiva de la causante a Ana María Suarez. X.- i) Prosigue el Sr. Defensor oficial aludiendo al dictamen del Sr perito médico especialista en psiquiatría Dr. Enrique José Illanes de fecha 25/11/2005 obrante a fs. 75/76, de los presentes obrados en el cual en lo que aquí interesa puede leerse que: ?presenta un cuadro de deterioro cognitivo severo, cuyas manifestaciones principales son la desorientación global, en tiempo y espacio y fallas amnésicas globales, tanto en la fijación como en la evocación. Presenta una alteración severa de su conciencia, y en general, un grave deterioro global de sus funciones psíquicas superiores. Dicho cuadro, de carácter crónico se estima que la afecta probablemente a través de varios años de evolución y que ha tenido una evolución gradualmente progresiva?. j) Agrega el Dr. Piccolomini que en una nueva presentación del Dr. Illanes y luego de producidas las pruebas ofrecidas por las partes afirma que: ?el proceso de deterioro cognitivo de I. G., ya grave, y absolutamente evidente en el año 2000, fue desarrollándose a través de los años previos. Y si bien podía no ser evidente para los años en que ocurrieran los hechos motivo de esta Litis, es posible que en ese momento ya se encontrara limitada su capacidad de discernimiento, como para tener una plena comprensión de sus asuntos y para el manejo de sus bienes? XI.- k) En otro orden de ideas prosigue señalando el Dr. Piccolomini que carece de toda lógica que encontrándose en Buenos Aires donde podía ser atendida de su dolencia, trasladarse voluntariamente a Chivilcoy ciudad desconocida para ella y distante a más de 160 km de su domicilio. l) Y prosigue reflexionando que más ilógico es, a muy pocos días de su internación en Chivilcoy en la Clínica del demandado Barsoba y su corta estadía en la casa de éste y su mujer, la Sra. G. aparezca firmando la escritura de donación de su única propiedad al matrimonio -Barsoba-Garritani- con el que no tenía trato frecuente y en una escribanía que no conocía de la ciudad de Chivilcoy, muy distante de su domicilio en la ciudad de Buenos Aires, para lo cual tuvo que emprender un largo viaje completamente inconveniente por su avanzada edad y su precario estado de salud y respecto del cual los demandados sugestivamente no han aportado ningún detalle. XII.- Como se ve, la pieza sostenedora del recurso contiene una crítica concreta y razonada del fallo toda vez que protesta la conclusión que extrae la juzgadora anterior de la prueba producida en autos, individualizando las constancias probatorias que a su criterio demuestra que debe concluirse en sentido inverso al sentenciado. En condiciones tales, debe abrirse paso a esta instancia revisora, sin perjuicio del resultado final al que se arribe, ya que una cosa es la aptitud de una expresión de agravios para posibilitar el tratamiento del recurso en la Alzada -que es lo que se juzga aquí y ahora- y otro cosa es su aptitud para obtener la revocación o modificación de la sentencia que ataca, tarea que será juzgada al tratar la siguiente cuestión. Por lo expuesto en los párrafos que anteceden, a esta primera cuestión VOTO POR LA AFIRMATIVA.- A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomas Martín Etchegaray, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dio su voto también por la AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION: El Sr. Juez

Dr. Luis Tomas Marchio dijo: XIII.- Iniciar el tratamiento de esta segunda cuestión abocándome a los agravios dirigidos contra el rechazo de la acción de nulidad intentada en autos para luego si, analizar los agravios contra la imposición de costas por el rechazo de la excepción de prescripción opuesta por los codemandados Barsoba y Garritani. XIV.- Como se vió, en su recurso, el Defensor Oficial postula que de la totalidad de la prueba producida en autos existen indicios suficientes, que por su pluralidad, gravedad y concordancia hacen concluir en que la parte actora fue inducida dolosamente a celebrar el contrato de donación, o bien, que se encontraba mentalmente incapacitada para comprender el alcance del acto que celebra. Sin perjuicio del muy ponderable esfuerzo del Sr. Defensor Oficial Dr. Sixto Miguel Piccolomini, estimo que no logra revertir la muy bien elaborada sentencia de la Dra. Elisa Marcelli. XV.- Como método a seguir, elaboraré este voto siguiendo el orden de los desarrollos efectuados por la juzgadora anterior. De esta forma, comenzando con el invocado dolo como vicio de la voluntad, en tanto maniobra para inducir a error, coincido con las consideraciones vertidas por la Dra. Marcelli en cuanto a que puede ser probado por cualquier medio de prueba, incluso por la de presunciones, ello siempre y cuando -claro está- las mismas ostenten las características que exige el art. 163 inc. 5 segundo párrafo del ritual. También comparto todo lo que expresa la a-quo para perfilar jurídicamente al dolo, y los requisitos que debe revestir el mismo para erigirse como causa de nulidad (doc. arts. 931 a 933, 1045 y concs. C.C.). XVI.- Dicho ello señalo -al igual que lo hiciera la a-quo- que la accionante debía acreditar el dolo y cada una de las condiciones en que se funda su carácter principal: la gravedad del engaño, que ha sido causa determinante y que ha causado daño considerable, pero pese a ello estimo que no logró probar ni la versión que relató en la causa penal (donde dijo haberle entregado la escritura de su bien antes de internarse a Barsoba y que al salir de la clínica firmó unas hojas en blanco en una escribanía), ni la dada en sede civil (donde dijo que le hicieron firmar varios papeles cosa que hizo sin dudar dada la confianza que tenía hacia el demandado Barsoba). En efecto, comparto plenamente lo afirmado por la juzgadora anterior en orden a que no hay en autos elementos que contengan la gravedad exigida por el art. 163 inc. 5 del ritual para concluir que la Sra. I. G. fue víctima de una acción dolosa. Adviértase que en la denuncia penal, la Sra. G. sostiene que el codemandado Dr. Barsoba era una persona de confianza y que decidió internarse en el centro de salud de éste. Por otro lado, al demandar en esta sede civil mencionó la relación que tenía a través de una amiga con dicho médico y esposa y que ella quería ser atendida por dicho galeno XVII.- Asimismo, quiero transcribir un párrafo de la sentencia que debe ser ponderado a la hora de resolver. Afirmó la a-quo en forma inatacada (art. 260, 261 y 266 in fine CPCC) que: "...la acción fue iniciada por la curadora que en la época del acto atacado no aparece relacionada a G. y que durante el transcurso del pleito se demostró que vivía en el bien donado (ver fs.615/616); a su muerte fue continuada por el Defensor Oficial en representación de los herederos (fs. 262 y sgts.). No puedo soslayar en tal sentido, que todos los testigos del beneficio de litigar sin gastos son personas cercanas a la curadora, no hay ningún amigo de I. G.. Nadie vinculado directamente, todo está referido a la relación con ella a través de Suarez (ver fs. 33/35 del incidente de beneficio de litigar sin gastos que tengo a la vista)...? XVIII.- Respondiendo también a uno de los agravios del apelante en cuanto sostiene que carece de lógica que la Sra. G. se haya trasladado a la ciudad de Chivilcoy para ser internada y tratada por sus afecciones ya que tenía a su disposición distintos entes asistenciales para ser atendida en la Ciudad de Buenos Aires donde se situaba su domicilio, y que más ilógico resulta que a los pocos días de recibir el alta suscribiera la donación a favor de los codemandados, nuevamente me permito transcribir -dado su claridad conceptual y por compartirlo- un extracto de la sentencia recurrida en el cual la Dra. Marcelli se ocupa expresamente de este tópico para concluir que no luce probado ningún indicio de dolo por parte de los demandados. En efecto, sostuvo la a-quo que: "...si bien el acto se celebro en una fecha cercana a la internación que fue en julio de 1995, es lo cierto que durante ese lapso, tuvo el tiempo suficiente como para decidir no hacerla y no obran elementos que permitan determinar que suscribió con anterioridad a dicha fecha esos mentados papeles en blanco, sea durante su internación (como dice la demanda) o al salir de la clínica (como dijo en su denuncia). No hay prueba directa ni presuncional toda ella a cargo de la actora (art. 375 y 163 inc. 5 del CPCC). En punto a los cuestionamiento del defensor respecto al traslado a una ciudad desconocida, etc, cabe decir que si la actora se pudo trasladar para efectuar una denuncia penal, presentarse como particular damnificada y hacerse una revisión medica al ser citada. Si pudo hacerse asistir por un profesional del derecho para llevar a cabo esos actos (denuncia, presentación como particular damnificada), uno y dos años después de efectuada la donación, bien pudo trasladarse para llevar a cabo este acto...?.Agrego por mi parte, que interpretando contextualmente tanto los términos de la demanda como de la denuncia efectuada en sede penal por la Sra. G., surge que fue ella quien decidió internarse en la clínica del donatario Dr. Barsoba, en la ciudad de Chivilcoy, y ello dado la confianza que tenía con dicho galeno y su esposa. Así las cosas, no estimo que resulte ilógico -como lo pretende el apelante- el traslado a la localidad citada y de esta forma no lo reputo como indicio de dolo de los codemandados para inducir a error a la parte actora y captar su voluntad. XIX.- Cabe concluir por todas estas razones vertidas en atención al tenor del recurso traído, que no ha quedado configurada la causal de dolo invocada al demandar. XX.- Igual suerte correrá el subsidiario planteo de incapacidad transitoria que habría sufrido la actora como causal de nulidad del acto jurídico. Antes de centrarme en la prueba producida en autos, me interesa hacer algunas precisiones respecto de las normas

aplicables en estas actuaciones. En efecto, es a través de lo dispuesto por la primera parte del art. 1045 del C.C. que se admite la posibilidad de anular los actos jurídicos cuando uno de sus otorgantes obrare con una incapacidad accidental o cuando, por cualquier causa, se hallasen privados de su razón. Tal solución encuentra fundamento en la falta de discernimiento -en tales casos- del otorgante, cosa esta que impide reputar al acto atacado como un acto voluntario (doc. art. 897 y conchs. C.C.). Ahora bien, en lo que respecta a la falta de discernimiento que, en definitiva, sustenta la anulabilidad de los actos conforme el art. 1045 en su parte citada se la puede abordar -según el supuesto de que se trate en cada caso concreto- desde lo normado por el art. 921 del Código Civil o desde el art. 473 de dicho cuerpo legal que expresamente también prevee la anulabilidad del acto. Señalo que no existe duda en cuanto a que la prohibición contemplada en el art. 474 C.C. no resulta aplicable en autos ya que la demanda fue interpuesta con anterioridad al fallecimiento de la Sra. G..

XXI.- Las consecuencias de abordar y dar tratamiento a la cuestión de la falta de discernimiento desde una u otra de las normas citadas no son menores, ya que si lo hacemos desde la óptica del art. 921, deberá demostrarse que la incapacidad transitoria o accidental fue padecida en el momento de la celebración del acto ya que la regla es la capacidad de las personas (doc. art. 140 C.C.), mientras que si lo hacemos desde el prisma de lo normado por el art. 473 bastará con demostrarse que la causa de la interdicción declarada con posterioridad al acto existía públicamente en la época de la celebración del acto. Obvio resultan los beneficios -a priori- de encuadrar la temática en la última norma citada ya que el concepto "época" da una elasticidad que no la tiene el concepto "momento" en cuanto a la prueba de la causal de anulabilidad.

XXII.- Estimo que, ponderando que la Sra. G. fue declarada incapaz en el respectivo proceso de insania seguido a sus efectos (cuyas copias en este acto tengo a la vista y que corren agregados por cuerda a las presentes actuaciones), en autos es aplicable, dado su especificidad, el art. 473 de la ley sustantiva. De todos modos, y dado la forma en que fue planteada la demanda, considero que ello no excluye la posibilidad de analizar si se da el supuesto general del art. 921 ya que puede ocurrir que al momento de otorgar el acto haya estado privada accidentalmente de su razón por una causa distinta a la causa que motiva el dictado de su interdicción y así, ambos supuestos -en cuanto a su análisis y tratamiento- perfectamente pueden coexistir. Naturalmente que la prueba de alguno de los dos supuestos correrá a cargo de quien pretende la anulabilidad del acto (doc. art. 473, 921 ya cit. C.C.C y 375 CPCC).

XXIII.- Adelanto que de la prueba rendida en autos no encuentro configurado ninguno de los supuestos aludidos por las normas citadas. En efecto, comenzando con el previsto por el art. 921, destaco que no existe prueba directa ni presuncional en cuanto a que al momento en que la Sra. G. otorgó el acto haya estado privada del uso de su razón. El único elemento que sería relevante para poder afirmarse tal falta de razón sería la insuficiencia vásculo-encefálica (conf. Historia clínica de fs. 390/394) que presentó al momento de la internación (previa a la donación) pero tal cuadro no es incompatible con un estado de lucidez conforme lo sostuvo el perito Illanes al brindar explicaciones en la audiencia cuya acta obra a fs. 812.

XXIV.- Desechada así la concreción del supuesto contemplado por el art. 921, paso ahora a analizar si puede sostenerse que se haya configurado la causal de anulabilidad a la que se refiere el art. 473 del C.C. A tal efecto debe tenerse en cuenta que se declaró insana a la Sra. G. por padecer "síndrome demencial" (cfr. fs. 80 juicio de insania) y que conforme lo informado por el perito psiquiatra actuante en autos, Dr. Illanes, sus manifestaciones principales son la desorientación global en tiempo y espacio y fallas mnésicas globales, tanto en la fijación como en la evocación (cfr. fs. 76vta). Asimismo destacó el experto que no puede precisarse exactamente su etiología, pero la causa más probable es una demencia de tipo senil o de tipo Alzheimer. En condiciones tales, se imponía que la parte actora acredite que tal cuadro de desorientación global haya sido público antes y después de la celebración del acto (a ello alude el concepto "época" doc. art. 473 recién cit. C.C. y 375 CPCC).

XXV.- Estimo que no ha logrado abastecer la parte actora tal carga probatoria. Destaco que la elasticidad que confiere el término "época" para acreditar temporalmente los padecimientos no incluye a la acreditación de los padecimientos en sí. Es decir, no es exigible que acreditara que al momento exacto de la celebración del acto padecía la enfermedad que motivo el dictado de su interdicción, pero si era necesario que acreditara, ya sea en forma directa o por presunciones basadas en indicios plurales, graves, precisos y concordantes (art. 165 inc. 3 CPCC) el efectivo padecimiento de dicha enfermedad, o bien sus manifestaciones, a la época de tal celebración.

XXVI.- En efecto -y al margen de compartirlo-, en forma inatacada (doc. art. 260, 261 y 266 in fine CPCC) fueron descartadas las declaraciones de los testigos propuestos por la parte actora. Ello implica que -marginando, en el mejor de los casos para la accionante, la prueba testifical ofrecida por la parte demandada- únicamente deba acudir a los informes médicos brindados en autos para determinar si las manifestaciones del síndrome demencial eran públicas y ostensible a la época de la donación. Tales informes no afirman en forma categórica tal circunstancia, solo lo determinan como una probabilidad (cfr. fs. 77 pto. 2; fs. 468 cuarto párrafo, fs. 482vta. segundo párrafo) puesto que recién en el año 2000 -5 años posteriores al acto atacado- se puede afirmar que la enfermedad era "clara y manifiesta" (cfr. fs. 464 primer párrafo, fs. 466 segundo párrafo y fs. 483 cuarto párrafo). Tal informada probabilidad o posibilidad lejos está de constituir una prueba directa de la existencia pública de la enfermedad al momento del acto y, desprovista como lo está de otros elementos probatorios, tampoco por su singularidad configura un indicio suficiente para acreditarlo por vía de presunciones.

XXVII.- Por otro lado, no debe perderse de vista que -reafirmando

esa posibilidad pero no la certeza- conforme fue informado por el Dr. Illanes, tal enfermedad, consistente en la pérdida de memoria de adquisiciones cognitivas, praxias, y de funciones intelectuales superiores es de carácter progresivo y gradual ya que luego de comenzar, hasta hacerse evidente desde un punto de vista práctico, puede llevar varios años de evolución (cfr. fs. 465vta). No obstante ello, si bien podría afirmarse -desde un plano lógico- que, dado el carácter progresivo y gradual de la enfermedad, la celebración de actos posteriores a la donación por parte de la actora que demuestren su lucidez mental (como lo son acaso, la denuncia penal, ratificación de la misma, consentimiento informado prestado al Dr. Conci, etc) necesariamente hacen concluir que los desarrollados con anterioridad a tales actos -entre lo cuales pude incluirse a la donación- con mayor razón fueron prestados con plena capacidad, no le confiero a ello la relevancia que le otorga la juzgadora anterior, puesto que como tal gradualidad y progresividad en la enfermedad no excluye que ?en ese derrotero puede tener altibajos, con empeoramientos y mejorías parciales temporarias? (sic. cfr. 465vta. último párrafo). XXVIII.- En definitiva, la falta de certeza (ya se vio que no lo es ni vía prueba directa, ni vía presuncional) respecto de la existencia pública, a la época de la celebración del acto, de la enfermedad que motivó la declaración de insania de la parte actora impone confirmar esta parcela de la sentencia en cuanto rechaza la nulidad del acto basada en la causal de falta de discernimiento. Para concluir, destaco que, la suerte adversa de la parte actora queda definitivamente sellada con lo que a fs. 468 cuarto párrafo afirma (si bien utiliza un verbo potencial es claro que -dado el contexto de la oración- implica una aserción) el experto en cuanto a que no podía ser evidente para los años en que ocurrieran los hechos motivo de esta Litis el deterioro cognitivo de la actora. XXIX.- Por todo lo expuesto, sumado a la operatividad del principio de conservación del acto que anida en el Derecho Constitucional de Propiedad y que impone una interpretación restrictiva de las causales de nulidad y que en caso de duda debe estarse a la solución más favorable a su conservación, propongo confirmar la sentencia apelada en cuanto rechaza la acción de nulidad intentada en autos, con costas de Alzada a cargo de la apelante vencida (art. 68 CPCC). XXX.- Costas por el rechazo de la excepción de prescripción. Solicitan los codemandados Barsoba y Garritani que se los exima de las costas por el rechazo de la excepción citada. A tal efecto, sostienen que al tiempo de ejercitar la defensa no contaban con los elementos que dieron el fundamento para rechazarla. En este sentido destacan que la a-quo tuvo especialmente en cuenta las constancias del juicio de insania y las de la IPP a las cuales no pudieron acceder antes de contestar la demanda. Asimismo sostienen que los argumentos esgrimidos por la a-quo para repeler la excepción no fueron los que invocó la parte actora el contestar la misma. XXXI.- Sabido es que en materia de imposición de costas, y en virtud de lo dispuesto por el art. 68 del ritual, rige el criterio objetivo de la derrota el cual, por vía de principio general, impone abstraerse de todo análisis subjetivo de la presentaciones efectuadas en el expediente y en consecuencia corresponde atribuírselas a quien en definitiva resulta vencido en su petición. Como todo principio, reconoce excepciones en situaciones particulares, como la es, estimo -dado los fundamentos expuesto por el a-quo para rechazar la excepción de prescripción- la que se configura en autos. En efecto, comparto lo que afirman los apelantes en cuanto a que tuvo especial incidencia en la resolución tanto las constancias del juicio de insania como las de la causa penal, y que las mismas no obraban en autos al momento en que opusieron su defensa. Por otro lado, también es correcto lo que sostienen en cuanto a que al contestar la excepción la parte actora invocó otros fundamentos de los que en definitiva fueron esgrimidos por la sentenciante. En condiciones tales, corresponde en la especie -dado los motivos expuestos- apartarse del principio objetivo de la derrota consagrado por el ya citado art. 68 del CPCC y distribuir las costas por el rechazo de la excepción de prescripción en el orden causado. De igual modo, en caso de compartir mi voto el Dr. Etchegaray, deberán ser impuestas las costas de Alzada en lo que respecta al recurso que aquí se resuelve, dado que la temática abordada tiene matices que bien pueden conceptualizarse como opinables. Con el alcance que surge de los considerandos que anteceden, y con la salvedad de la imposición de costas por el rechazo de la excepción de prescripción esta segunda cuestión VOTO POR LA AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA PRIMERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomas Martín Etchegaray, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dio su voto también por la AFIRMATIVA.- A LA TERCERA CUESTION: El Sr. Juez Dr. Luis Tomas Marchio dijo: A mérito del resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1.- Declarar que es idónea la expresión de agravios de fs. 848/852. 2.- Modificar la sentencia de fs. 817/831 en cuanto impone las costas por el rechazo de la excepción de prescripción a los codemandados Barsoba y Garritani, las cuales, en ambas instancias se imponen en el orden causado. 3.- Confirmar dicha sentencia en todo cuanto demás decide y fue materia de recurso y agravio. 4.- Imponer las costas de Alzada por el rechazo de la acción de nulidad a cargo de la parte actora vencida. ASI LO VOTO.- A LA MISMA TERCERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomas Martín Etchegaray, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dio su voto en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA: Mercedes de mayo de 2015.- Y VISTOS: Que en el acuerdo que precede ha quedado establecido: Que la sentencia de fs. 817/831, con la salvedad relativa a la imposición de costas por el rechazo de la excepción de prescripción, ES JUSTA.- POR ELLO, y demás fundamentos consignados en el acuerdo que precede SE RESUELVE: 1.- Declarar que es

idónea la expresión de agravios de fs. 848/852. 2.- Modificar la sentencia de fs. 817/831 en cuanto impone las costas por el rechazo de la excepción de prescripción a los codemandados Barsoba y Garritani, las cuales, en ambas instancias se imponen en el orden causado. 3.- Confirmar dicha sentencia en todo cuanto demás decide y fue materia de recurso y agravio. 4.- Imponer las costas de Alzada por el rechazo de la acción de nulidad a cargo de la parte actora vencida. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.- 002465E