

## Nulidad De Testamento Incapacidad Del Testador Falta De Perfecta Razon Legitimacion Pasiva Del Escribano Principio De Congruencia

### JURISPRUDENCIA

Nulidad de testamento. Incapacidad del testador. Falta de perfecta

razón. Legitimación pasiva del escribano. Principio de congruencia Se revoca la sentencia apelada y se declara válido el testamento otorgado, al concluirse que no se encontraba demostrada la falta de capacidad del testador en el caso y que, si bien las declaraciones de los médicos de la clínica donde se hallaba internado daban cuenta de su mal estado de salud, también de la historia clínica constaba que el día de la internación estaba "lúcido, orientado en tiempo y espacio". Por último, se señaló que no podía soslayarse la acreditada unión de hecho que mantenía el fallecido y la instituida como heredera y -por otra parte- la falta de prueba de trato familiar con las demandantes, de lo que cabía inferir que el testamento reflejó la voluntad del causante, de modo que anularla sería contradecir tal intención e ir contra el principio del favor testamenti, llegándose a una solución injusta. En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 21 día de noviembre de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en el recurso de apelación interpuesto en los autos caratulados: "F. DE LA P., E. Y. Y OTROS C/ G., M. P. Y OTRO S/ IMPUGNACIÓN/NULIDAD DE TESTAMENTO?", respecto de la sentencia de fs. 1279/1294, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA? Practicado el sorteo resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores CARLOS A. CARRANZA CASARES - CARLOS A. BELLUCCI - MARIA ISABEL BENAVENTE -. A la cuestión planteada el Señor Juez de Cámara Doctor Carranza Casares dijo: I.- La sentencia apelada La sentencia de fs. 1279/1294 hizo lugar a la demanda entablada por E. Y. y M. C. F. de la P. y declaró la nulidad del testamento otorgado por A. R. E. en favor de M. P. G.; a la par que admitió la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la escribana S. M. G., todo ello con costas en el orden causado. Para así decidir expresó que el testador no estaba en condiciones de testar el 14 de febrero 2008, "no tenía capacidad suficiente para celebrar el instrumento público en ese momento, no se hallaba en su completa razón al tiempo de sus disposiciones, no las podía dictar por falta de discernimiento?". II.- Los recursos El fallo fue apelado por la demandada, por E. Y. F. de la P. y por Y. A. Á. y M. Y. P., como herederas de M. C. F. de la P., fallecida en el curso del proceso. La primera en su memorial de fs. 1309/1317, respondido a fs. 1331/1332, 1338/1342 y 1343/1360, aduce que el pronunciamiento contiene afirmaciones dogmáticas y sin asidero legal, errores graves y determinantes, frases inconexas y sin sustento, omite la apreciación de pruebas corroborantes, decide más allá de los requisitos legales para testar y contradice la sentencia penal previa. La segunda, en su escrito de fs. 1318/1320, contestado a fs. 1335/1337, cuestionan la admisión de la defensa de la escribana S. M. G. y la distribución de los gastos causídicos. Las últimas al fundar su recurso a fs. 1321/1325, con réplica a fs. 1327/1329, objetan la decisión de imponer las costas en el orden causado. III.- La ley aplicable El art. 2466 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que el contenido del testamento, su validez o nulidad se juzga según la ley vigente al momento de la muerte del testador. De allí que, al haber fallecido el causante el 16 de febrero de 2008, no corresponde la aplicación retroactiva de la normativa del nuevo cuerpo legal. IV.- La legitimación pasiva de la escribana La falta de legitimación resulta procedente cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión (Fallos: 318:1624; 322:817), en otras palabras, cuando no media coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y aquellas a las cuales la ley habilita especialmente para pretender o contradecir respecto de la materia sobre la cual versa el proceso (C.N.Civ., sala E, "Nizzo, Daniel A. c. Schafer, Juan T. y otros", publicado en La Ley 1998-A, p. 419 y sus citas; esta sala "Oliva c/ Banco Hipotecario Nacional S.A.", del 11/4/07, en La Ley 2007-D, p. 444). Por otra parte, ha expresado esta sala en L. 555.047, del 14/2/10, que el examen sobre la calidad subjetiva de la pretensión es resorte exclusivo de la función jurisdiccional, de modo que aun ante el silencio de las partes, no existen limitaciones naturales que impidan investigar el derecho del titular o la resistencia hipotética del demandado, ya que ambos supuestos son necesarios para la validez absoluta del pronunciamiento definitivo (cf. Gozaíni, Alfredo, Código..., Tomo II, p. 270). Aun cuando no se haya cuestionado la legitimación de alguna de las partes, como se trata de un requisito o presupuesto de la viabilidad de la pretensión, debe ser examinada de oficio, pues para que el juez estime la demanda no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que éste corresponda precisamente a aquel que lo hace valer y contra aquel contra quien es hecho valer (cf. Chioventa, Giuseppe, Instituciones de derecho procesal civil, la edición castellana, traducción de la 2ª italiana, vol. I, p. 196, núm. 39 y p. 281, núm. 41, Madrid 1936). En el caso, la circunstancia de que se encontraban cuestionados los actos llevados a cabo por la notaría en la intervención que le cupo en la escritura impugnada por las actoras habilitaba que fuera formalmente demandada, sin perjuicio de la procedencia de la acción, sobre la que formulo las consideraciones

que siguen. Por ello, propicio revocar el rechazo de la defensa articulada y admitirla, con costas por su orden en atención a las particularidades del caso que resultan de lo que sigue (art. 68 del Código Procesal).

V.- El principio de congruencia El principio de congruencia se sustenta en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 328:327). Como expresión del derecho de propiedad y de la defensa en juicio, obedece a que el sistema de garantías constitucionales del proceso esté orientado a proteger los derechos y no a perjudicarlos; de ahí que lo esencial es que la justicia repose sobre la certeza y la seguridad, lo que se logra con la justicia según la ley, que subordina al juez en lo concreto, respetando las limitaciones formales -sin hacer prevalecer tampoco la forma sobre el fondo, pero sin olvidar que también en las formas se realizan las esencias-(Fallos: 329:5903). El pronunciamiento judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos es, como regla, incompatible con las garantías constitucionales, pues el juzgador no puede convertirse en la voluntad implícita de una de las partes, sin alterar el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria (Fallos: 327:1607). El Código Procesal consagra la directiva mencionada en el art. 34, inc. 4, que impone a los jueces el deber de respetar, en el pronunciamiento de las sentencias definitivas o interlocutorias, el principio de congruencia?, y en el art. 163, inc. 6, según el cual la sentencia definitiva debe contener la decisión expresa, positiva y precisa de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo de la demanda y reconvenición, en su caso, en todo o en parte?. Pues bien, en el caso el juez declaró la nulidad del testamento por falta de perfecta razón, cuando tal circunstancia no había sido alegada al presentar la demanda. Una simple lectura del escrito de fs. 16/31 así lo indica y ello no puede ser suplido por alguna manifestación sobre la capacidad del testador formulada al contestar demanda, desde que en esta última presentación precisamente se hizo hincapié en que el objeto del reclamo no versaba sobre la capacidad del testador (fs. 388). No enerva lo expuesto la resolución de fs. 35 del incidente sobre prueba 33.396/10, pues ella sólo habilito la declaración de testigos respecto de los cuales se había hecho una reserva al demandar, pero no importó obviamente un cambio del objeto del juicio, tanto es así que no se admitió el peritaje médico solicitado al promover ese incidente. Esta grave falencia me conduce, necesariamente, a proponer la revocación de la sentencia en este punto.

VI.- La nulidad por defectos formales La circunstancia de que el fallo haya resuelto el caso con fundamento en una cuestión que no había sido propuesta en la demanda, no exime el tratamiento de las que sí formaron parte del reclamo inicial. Expresaron las actoras que el pedido de firma a ruego debió haber sido hecho por el propio testador y que era falsa la manifestación de la escribana de que el causante le había dictado el testamento. El art. 3662 del Código Civil (ver art. 2480 del Código Civil y Comercial de la Nación) disponía que si el testador sabe firmar y no lo pudiere hacer, puede firmar por él otra persona, o uno de los testigos. En este caso, dos de los testigos por lo menos deben saber firmar. El escribano debe expresar la causa por qué no puede firmar el testador. Con fundamento en la nota al citado artículo, las actoras señalan que en la escritura debió hacerse constar que la imposibilidad resultaba de una declaración del testador al escribano. El debate en torno a esta cuestión constituye una secuencia del enfrentamiento entre quienes hacen de las formas un fin en sí y quienes, sin dejar de aceptar la necesidad de cumplir las solemnidades absolutas, sabe apreciar el fin que ellas cumplen. Y si bien se mira, cuando el escribano hace constar que el testador no firma por no poder hacerlo, recoge necesariamente una manifestación del testador (cf. Zannoni, Derecho Civil, Derecho de las Sucesiones, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983, t. II, p.387).

De ello se sigue que la circunstancia de que en el caso haya sido el escribano quien ha expresado que el causante no podía testar no puede invalidar el instrumento así otorgado. En cuanto al contenido de la expresión, se ha sostenido que basta con el enunciado de que el testador no firma por imposibilidad de hacerlo, o con otros términos genéricos equivalentes, con el argumento que el dispositivo legal no exige la especificación del impedimento y la nulidad debe aplicarse restrictivamente (Llambías, Méndez Costa, Código Civil Anotado, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001, t. V-C, p. 258 y sus citas). Aun cuando también se ha dicho que se debe expresar cuál es la causa que impide la firma, se ha aclarado que la precisión de tal causa no implica entrar en un minucioso detalle de ella, bastando menciones como la causa de su enfermedad?, o la dolencia que lo aqueja?, aunque no se consigne la naturaleza de ellas (Maffía, Tratado de las Sucesiones, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2010, t. II, p. 1049; en similar sentido, Borda, Tratado de Derecho Civil, Sucesiones, Ed. La Ley, 2008, t. II, p. 244 y ss.; Zannoni, Derecho Civil, Derecho de las Sucesiones, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983, t. II, p.387; Goyena Copello, Tratado del Derecho de Sucesión, La Ley, Buenos Aires, 1974, t. II, p.103; Perrino, Derecho de las Sucesiones, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, t. III, p. 2279). En el presente, el escribano dejó constancia que el testador no podía firmar por encontrarse en un estado de extrema debilidad que le impide firmar?, por lo que no cabe admitir la impugnación del acto con fundamento en tal declaración. Por otra parte, aun cuando el acto del otorgamiento del testamento debe realizarse sin interrupciones, con la presencia ineludible del otorgante, los testigos y el escribano, no puede considerárselo interrumpido por el hecho de que el testador, de quien se dijo que sabía firmar, intentase suscribirlo infructuosamente, por lo que desistió de hacerlo, rogando a uno de los testigos que lo hiciera por él (cf. Ferrari Ceretti, Francisco, Requisitos esenciales de forma en los testamentos ológrafos y por acto público?, en Revista del Notariado N° 771 , p. 493; Llambías, Méndez Costa, Código Civil Anotado, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001, t. V-C, p. 253 y sus cita), sin que ello

constituya una contradicción invalidante como pretenden las demandantes. Además, si bien es aconsejable que la mención de no poder firmar se incluya antes de la constancia de la lectura del testamento por motivos de ordenamiento lógico del contenido de la escritura y como garantía de conformidad del testador con su acto de última voluntad, lo exacto es que ninguna disposición legal exige tal formalismo. La mención de que el testador está imposibilitado de firmar puede, por lo tanto, colocarse después de la constancia de que el testamento fue leído, sin que ello sea causa de nulidad, como ha ocurrido en el caso. Cuanto más rigurosas son las formalidades testamentarias, menos está permitido agregar condiciones que el texto mismo no exige (Llambías, Méndez Costa, Código Civil Anotado, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001, t. V-C, p. 259 y sus citas). Hago notar, asimismo, que hasta el juez ha manifestado que ¿el Escribano ha cumplido al señalar que el testador no puede firmar por la presencia de extrema debilidad? (fs. 1283 y fs. 1292vta.). Las demandantes sostienen también que el testamento es nulo porque no fue dictado por la causante, sino que el texto habría sido llevado impreso. De modo tal que, según las actoras, no se ha dado estricto cumplimiento a lo dispuesto por el art. 3656 del Código Civil (ver art. 2479 del Código Civil y Comercial de la Nación) que establece que ¿el testador puede dictar el testamento al escribano, o dárselo ya escrito, o sólo darle por escrito las disposiciones que debe contener para que las redacte en forma ordinaria?. Como ha decidido recientemente esta sala en el expte. 34.677/2006/CA2, del 3 de julio de 2018, voto de la Dra. Benavente, al que sigo en este punto, la doctrina más calificada en este tema ha sostenido que es innecesario que el testador dicte sus disposiciones palabra por palabra al escribano, siendo suficiente que exprese su voluntad en forma clara y espontánea a fin de que éste efectúe la redacción en forma ordinaria y apartándose lo menos posible de sus expresiones, por lo que el término ¿dictar? contenido en la norma citada no debe ser tomado al pie de la letra, sino que basta simplemente con que hubiera dado instrucciones verbales para la constitución del acto (cf. Goyena Copello en Ferrer-Medina, Código Civil Comentado, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2003, p. 289 y 293). Lo contrario implicaría un excesivo rigor inadmisibles (cf. Medina, en Bueres-Highton, Código Civil y leyes complementarias, Hammurabi, Buenos Aires, 2001, t. 6ª, p. 851; Fassi, Tratado de los Testamentos, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1970, v. 1, p. 179, n° 259). Apunta Fornieles que la confección del testamento se desenvuelve en dos épocas o momentos. El primero comprende a los actos preparatorios y el segundo a la solemnidad misma de testar. El uso corriente a que alude la nota al art. 3656 para consagrarlo -agrega- admite que las instrucciones sean dadas con anterioridad al escribano, ¿ya de palabra o ya por escrito, a fin de que éste redacte la escritura en su oficina y la tenga preparada para dar luego lectura de ella en presencia del otorgante y los testigos, que es cuando comienza el acto solemne de testar? (cf. Fornieles, Tratado de las sucesiones, 4 ed. Tipográfica Editora Argentina SA, Buenos Aires, 1958, p. 289, n. 359). Bien se ha dicho que las formas testamentarias tienen por objeto asegurar que el instrumento donde consten las últimas voluntades de una persona sea real y verdaderamente suyo. No es necesario siquiera que el escribano conserve ni protocolice las instrucciones (cf. C. 2da. de San Nicolás, del 11/4/97, La Ley 1979-C, p. 123), sino que lo primordial es tener en cuenta la voluntad del testador y no caer en el rito de formas inútiles (cf. Zannoni, Eduardo, Derecho de las Sucesiones, ed. Astrea, 1997, T. 2, p. 303; SCJ de Mendoza, sala I, del 11-6-74, La Ley 1975-A, p. 790). En cuanto a la exigencia de que las disposiciones testamentarias aparezcan como "dictadas" es sabido que se trata de una fórmula usual para ajustarse a lo que disponen los arts. 3656 y 3657, pero la experiencia indica que no es real en su estricto significado. Antes bien, dicha regla debe ser entendida en el sentido de que la otorgante expresó verbalmente o por escrito las instrucciones, aunque en este último caso no se preserven luego de la facción del testamento. Tampoco es necesario que el testador dicte sus designios al escribano y éste los transcriba al pie de la letra, siendo suficiente que aquél exprese su voluntad en forma clara y espontánea a fin de que el notario lo redacte en la forma ordinaria (cf. Medina, en Bueres-Highton, Código Civil y leyes complementarias, Hammurabi, Buenos Aires, 2001, t. 6ª, p. 849). Que el autorizante le dé forma definitiva a las expresiones de viva voz no significa que él no lo haya hecho con el alcance de la última parte del segundo de los preceptos citados. No puede soslayarse, por otra parte, que las solemnidades testamentarias deben ser interpretadas restrictivamente. Su finalidad no es restringir ni poner trabas al derecho de testar. Agudamente dice Borda, que las formas no deben transformarse en una ¿trampa? para el testador ni para el propio escribano, pues un estrecho formalismo puede llevar a despojar a las personas a las cuales el causante quiso premiar por su lealtad, su devoción personal o por cualquier otro motivo, para entregar los bienes en contra de la voluntad clara e indudable de aquél (cf. Borda, Tratado de Derecho Civil, Sucesiones, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, t. II, n. 1189, p. 239). De modo que un apego excesivamente ritual a las formas, que soslaye la evidente voluntad del testador de disponer de sus bienes, no resulta un adecuado criterio de interpretación. Al respecto, ha dicho esta sala con voto preopinante del Dr. Bellucci -aunque con otra composición- que cuando se trata de interpretar el cumplimiento de las solemnidades testamentarias, no debe olvidarse nunca el fin que tales preceptos se proponen (cf. esta sala, L. 163.951, ¿Uveda de Robledo, E. c/ Kodama, María?, del 5/6/95). De allí que, si la escritura refleja las instrucciones proporcionadas en un momento anterior y los testigos que comparecen ante el escribano y el testador ven y escuchan la lectura del testamento, cabe entender que se dio cumplimiento con las formalidades exigidas que, bajo pena de nulidad, prescribía el art. 3658 de la ley sustantiva derogada. Borda dice que hay unanimidad en el sentido de que basta

con las instrucciones verbales aunque no sean dictadas palabra por palabra, lo que es lógico si se piensa que redactada la escritura, el escribano debe leerla en presencia de tres testigos, al testador, quien la firma, manifestando así que esa es su voluntad. Más aun, el dictado del testamento en el acto mismo de su redacción, es una modalidad desaparecida en nuestra práctica notarial (Borda, Tratado de Derecho Civil, Sucesiones, Ed. La Ley, 2008, t. II, p. 241 y ss. y sus citas jurisprudenciales). Tales consideraciones me inducen a postular la desestimación de la crítica formulada por las actoras al respecto. Tampoco se advierte que el testigo J. A. D. contraviniese lo prescripto en el art. 3706 del Código Civil, pues no recibió ningún favor por las disposiciones testamentarias, como lo afirma la sentencia a fs. 1293 sin objeción de las demandantes. No han de correr mejor suerte las objeciones en torno a la capacidad de quien ha firmado a ruego y a la fe de conocimiento respecto del causante, toda vez que no se aduce ni prueba que el primero careciese de capacidad ni que el segundo no hubiera sido quien otorgó el testamento. Cabe agregar, por fin, que a fs. 706 se ha agregado el dictamen del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires que concluyó que no se había observado ninguna irregularidad ni defecto de forma que obste la declaración de validez del testamento en cuanto a sus formas, lo cual pone de manifiesto que, más allá de su legitimación pasiva, el reclamo formulado contra la escribana resultaba infundado.

VII.- La salud mental del testador

Sólo a mayor abundar, he de efectuar las siguientes consideraciones sobre la salud mental del testador. La capacidad de las personas afectadas por una enfermedad o discapacidad mental para testar, como he señalado en el expte. 43.510/13, del 6/12/16, suscita problemas que cobran relevancia después de la muerte del testador, cuando deben dilucidarse los conflictos entre quienes pretenden ser sus herederos. Nuestro ordenamiento legal regulaba esta problemática en los arts. 3615 y 3616 del Código Civil (ver art. 2467 del Código Civil y Comercial de la Nación). El primero expresaba que para poder testar es preciso que la persona esté en su perfecta razón. Los dementes sólo podrán hacerlo en los intervalos lúcidos que sean suficientemente ciertos y prolongados para asegurarse que la enfermedad ha cesado por entonces. El segundo reglaba que la ley presume que toda persona está en su sano juicio mientras no se pruebe lo contrario. Al que pidiese la nulidad del testamento, le incumbe probar que el testador no se hallaba en su completa razón al tiempo de hacer sus disposiciones; pero si el testador algún tiempo antes de testar se hubiese hallado notoriamente en estado habitual de demencia, el que sostiene la validez del testamento debe probar que el testador lo ha ordenado en un intervalo lúcido. Puede explicarse el giro verbal empleado por la ley señalando que lo que se ha propuesto es, por un lado, admitir la impugnación del acto después de la muerte, por oposición a los negocios entre vivos (art. 474), y que, en realidad, lo que el codificador ha querido es reclamar una mayor severidad en la prueba de la falta de razón, pero no una voluntad más intensa o algo más de lo que se pide en materia de contratos acerca de la inteligencia no perturbada del testador (cf. Cifuentes, Rivas Molina, y Tiscornia, Juicio de Insania, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1997, p. 93). La perfecta o completa razón exigida por los arts. 3615 y 3616 del Código Civil no debe considerarse en abstracto, tomando como comparación un ente ideal, sino en concreto, esto es referida al propio sujeto disponente; en otros términos, no es la perfección ideal sino el querer y entender propio de su personalidad, con las limitaciones culturales y caracterológicas del autor, mientras no trasponga los límites de su normalidad. Lo que se requiere es la aptitud judicativa normal del testador (cf. C.N.Civ., sala G, L. 13.383, del 29/4/86, en El Derecho, 120, p. 512). En este orden de ideas, se ha expresado que el ser humano es, en general, "sano de espíritu" y la ausencia de discernimiento es una excepción (cf. C.N.Civ., sala G. "H., E. E. M. y otros c/ M., A.R.", del 14/11/08, en Lexis N° 70052021), y que para realizar un acto de última voluntad no se requiere mayor discernimiento que el necesario para realizar actos entre vivos (cf. C.N.Civ., sala H, "F. de M., R.S. y otros c/ Q., H.A.", del 3/11/08, en Lexis N° 70051278; ídem, sala G, L. 483.763, del 4/10/07; íd., sala J, expte. 35.207/90, "N., R.O. c/ N., C.", del 19/9/96; íd. sala A, L. 508.609, del 4/8/11; íd., sala K, L. 103.999, del 27/12/11). Además, a la luz de los principios emanados de los arts. 1 de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, cabría concluir que la interpretación que exige una aptitud psíquica más rigurosa para la valoración de estos actos de última voluntad, importaría una protección desproporcionada y, por ende, discriminatoria. Se ha señalado que a quien pide la nulidad de un testamento le incumbe probar que el testador no se hallaba en su completa razón al tiempo de testar, carga cuyo fundamento se encuentra en un doble orden de razones: a) porque es demandante y, como tal, afirma; b) porque, además postula un hecho contrario a la presunción legal y ésta se asienta a su vez en la naturaleza, desde que el hombre es, en general, sano de espíritu y la demencia constituye una excepción. Idéntica distribución de la carga probatoria consagra la moderna ciencia del proceso en cuanto liga esa carga a los presupuestos de hecho de las normas invocadas como fundamento de su pretensión, defensa o excepción (art. 377 del Código Procesal). La prueba contra la presunción legal de salud mental debe ser categórica, seria, decisiva y contundente; en caso de duda queda en pie la presunción de buena salud (cf. C.N.Civ., sala G, L. 10.555, del 24/4/85, en Jurisprudencia Argentina, 1985-III-523 y L. 483.763, del 4/10/07; cf. C.N.Civ., sala L. L. 41.928, del 25/4/91; ídem sala J, expte 30.669/06 "S.I., E.M. c/ P.G., E.M.M.", del 23/2/10; Borda, Guillermo, Tratado de Derecho Civil, Sucesiones, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, t. II, p. 157). Bajo tales premisas, no encuentro demostrada la falta de capacidad del testador en el caso. Es cierto que las declaraciones de los médicos de

la Clínica del Sol, Á. y P. V., dan cuenta del mal estado del testador al tiempo de su internación. El primero dijo que ¿no hablaba no respondía al interrogatorio, ni se movía espontáneamente? ¿la psiquis del paciente no es normal? y que lo había visto al día siguiente del ingreso (fs. 74/76 del incidente sobre prueba 33.396/10). El segundo, que trabaja en terapia intensiva, afirmó que no estaba lúcido, pero añadió ¿creo que podía expresarse? ¿podía emitir palabras, conocer algo de su entorno, pero no puedo asegurar que estuviera lúcido. No estaba lúcido.?. Aunque explicó que ¿el estado de orientación y de lucidez puede ser cambiante durante el tiempo de internación de un paciente. No recuerdo si durante todo el tiempo de internación estuvo alguna vez lúcido? (fs. 77/78 del citado incidente). Además, el propio P. V. dijo que ¿al ingresar -el día 13 de febrero de 2008- el paciente se encontraba lúcido; que al día siguiente ya éste se encontraba confuso y con sensación de desasosiego. Que en estos casos el paciente puede responder a ordenes simples, que inclusive puede ser que reconozca a familiares y amigos. Que puede ocurrir que por momentos esté conectado con su entorno y en otros no sepa donde está, siendo los intervalos entre un estado y otro muy pequeños. Agrega que en aquel estado no puede estar plenamente lúcido? (fs. 310 de la causa penal). Y la médica de guardia del área crítica de terapia intensiva de la clínica, explicó ¿que la patología que padecía -cáncer de vejiga avanzado lo que desencadenó una insuficiencia renal obstructiva- puede generar en el paciente falta de lucidez, Que el día del ingreso este estaba lúcido según las constancias. Que no todos los pacientes reaccionan en igual forma a este tipo de procesos, y muchos llegan hasta la última instancia sin perder la lucidez, ni la orientación? (fs. 305 del aludido proceso). Asimismo, el médico urólogo M. de O. que atendía al testador, dijo en este proceso civil que en la primera consulta en el sanatorio lo había reconocido y habían hablado, pero al día siguiente creía que no lo había reconocido. Si bien del acta de su declaración no surge con claridad cuál había sido la fecha de esa primera consulta en el sanatorio, porque existe cierta contradicción entre la respuesta a la pregunta sexta y la de la pregunta décimo primera (fs. 634 y vta.), en el proceso criminal había dicho a fs. 337/338 ¿Que recuerda que no visitó al paciente el día mismo de la internación, pero sí lo hizo al día siguiente -o sea con fecha 14 de febrero de 2008-. Que en esta oportunidad notó al paciente lúcido y con un estado general regular, ya que había perdido mucho peso, pero que inclusive podía ser sometido a una cirugía con anestesia local. Que reconocía al dicente y que estaba ubicado en tiempo y espacio. Que comprendía perfectamente la situación en la que se encontraba y los términos de la cirugía a la que iba a ser sometido. Que aceptó la misma sabiendo que no había otra posibilidad ya que en su oportunidad había pospuesto una cirugía previa. Que al día siguiente el paciente empezó a decaer?. Y el médico clínico D. V., que también lo atendía, manifestó en el juicio penal a fs. 322/323 ¿que ingresó con plena lucidez? y que el día 14 ¿quería regresar a su casa, pero que sabía que lo indicado era ser operado?, ¿que este día mantuvieron una larga charla y que el declarante le manifestó que lo mejor para su cuadro era operarlo y que no era conveniente posponer la operación?. En esta causa civil el declarante narró que durante las visitas que le había efectuado en la internación su paciente estaba en ¿un estado neurológico bueno con un estado de somnolencia? que era compatible con un estado de lucidez (fs. 638/639). En similar sentido se extendió el testigo C. sobre el estado de lucidez del testador (fs. 612/613). A ello cabe sumar la constancia de la historia clínica de fs. 590 que registró que el día de la internación el paciente estaba ¿lúcido, orientado en tiempo y espacio?. El cúmulo de elementos de prueba reseñados, en el marco normativo examinado impide, a mi juicio, tener por demostrado que el 14 de febrero de 2008 el testador se hallaba mentalmente inhabilitado para otorgar el testamento. Esta conclusión, además, coincide con la resolución dictada a fs. 395/398 del expediente penal -cuya impugnación no tuvo éxito ante la cámara, la casación y la corte federal-, en cuanto allí dijo el juez ¿Todas esas circunstancias me hacen advertir que R. A. E. al momento de labrarse y firmarse el documento testamentario en cuestión no se hallaba privado de sus facultades mentales como para consentir la celebración del mismo, sin perjuicio de que no tuviese la aptitud física para lograr su rúbrica, debido al cuadro clínico que presentaba; razón por la cual las dudas de los sedicentes damnificados en torno a la legitimidad del documento atacado no ha encontrado sustento con todo el plexo probatorio adosado a la investigación y, en consecuencia, corresponde sobreseer a los apuntados? (fs. 394vta.). Por último, no puedo soslayar, en coincidencia con lo dictaminado por el Fiscal de Cámara, que está suficientemente acreditada la unión de hecho que mantenía el fallecido y la instituida como heredera (fs. 379, 608, 610, 612/613, 626, 634vta., 638vta.) y, en cambio, es ostensible la falta de prueba de trato familiar con las demandantes; de lo que cabe inferir que el testamento refleja la voluntad del causante, de modo que anularla sería contradecir tal intención e ir contra el principio del favor testamenti, llegándose a una solución injusta (cf. dictamen y sus citas). VIII.- Conclusión En mérito de lo expuesto, después de haber examinado las argumentaciones y pruebas conducentes, propongo al acuerdo revocar la sentencia apelada para rechazar la excepción de falta de legitimación articulada, con costas por su orden en ambas instancias; y asimismo, desestimar demanda interpuesta en todas sus partes, con costas de ambas instancias a las actoras vencidas (art. 68 del Código Procesal). Los Señores Jueces de Cámara Doctores Carlos A. Bellucci y María Isabel Benavente votaron en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Doctor Carlos A. Carranza Casares. Con lo que terminó el acto. Buenos Aires, 21 de noviembre de 2018.- Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal de Cámara, SE RESUELVE: I.- Revocar la sentencia apelada y rechazar

la demanda interpuesta, con costas de ambas instancias a las actoras vencidas. II.- Los honorarios se fijarán una vez establecidos los de la instancia de grado. III.- Se deja constancia de que la publicación de esta sentencia se encuentra sujeta a lo establecido por el art. 164, segundo párrafo, del Código Procesal. Regístrese, notifíquese al Fiscal General de Cámara en su despacho y a las partes en el domicilio electrónico denunciado, conforme lo dispone la ley 26.685 y acordadas 31/11 y 38/13 de la CSJN, oportunamente cúmplase con la acordada 24/13 de la Corte Suprema de la Nación y devuélvanse. Integra la Vocalía 20 la Sra. Juez de Cámara Dra. María Isabel Benavente (Resol. 707/17 del Tribunal de Superintendencia).- CARLOS A. CARRANZA CASASRES  
CARLOS A. BELLUCCI MARIA ISABEL BENAVENTE 037369E