

Hechos: *El hermano de uno de los testigos que intervinieron en el acto de última voluntad, fue instituido heredero testamentario. El juez de primera instancia rechazó la demanda promovida por la hermana del causante para que se declare la nulidad de la aludida institución hereditaria. La Cámara hizo lugar a la demanda.*

1- Corresponde declarar la nulidad de la institución hereditaria efectuada, vía testamentaria, a favor del hermano de uno de los testigos intervinientes en el acto escriturario pues, si bien no existe norma alguna que impida ser testigo a los parientes de los beneficiarios del testamento, el art. 3664 del Código Civil establece la incapacidad de los parientes de los testigos para ser instituidos herederos testamentarios.

2- El art. 3664 del Código Civil prevé una presunción *iure et de iure* de captación

de la voluntad del testador cuando, se ha instituido como heredero testamentario al pariente de uno de los testigos intervinientes en el acto de disposición de última voluntad.

3- Es válida la institución como heredero testamentario del hermano de uno de los testigos que intervinieron en el acto escriturario ya que, el parentesco que invalida el testamento en los términos del art. 3664 del Código Civil, debe serlo respecto del testador (del voto en disidencia del doctor Vilar).

4- La presunción de captación de la herencia motivada en la constatación de beneficios a favor del escribano y testigos, o sus parientes dentro del cuarto grado, es susceptible de ser destruida si se demuestra que no ha mediado aprovechamiento de la voluntad del testador (del voto en disidencia del doctor Vilar).

Sucesión

Administrador: facultades; mandato; promoción de demandas; autorización. Condominio: Ocupación exclusiva de un condómino: indemnización a favor del otro; oportunidad; determinación; gastos derivados de servicios, impuestos y expensas.

• CNCiv., sala A, agosto 10-2009 – F., F. c. F., S. A. s/fijación y/o cobro de valor locativo. (Publicado en *ED*, 2010/2/4)

1- Cuando se designa a una persona como administradora de la sucesión, se lo hace para que administre la masa de bienes que integran el patrimonio que se transmite y la actuación la cumple en

nombre y representación de los herederos, que son sus propietarios en el estado de indivisión. Y si ello implica que aquél hace las veces de mandatario de los herederos, la autorización unánime de estos

debe requerirse como principio general, cuando se trata de promover demandas a nombre de la sucesión.

2- Resulta improcedente que el actor en su carácter de representante de los herederos demande a uno de ellos en razón del uso exclusivo que hiciera de un inmueble del acervo hereditario, sino que el reclamo debe efectuarse por derecho propio pues, en definitiva, es él quien resulta afectado y no el conjunto de los herederos.

3- Atento a que en autos no se trata de un contrato sino de una indemnización compensatoria por la ocupación exclusiva del inmueble, debe tenerse en cuenta que la fuente de la acreencia no reside en un convenio en que las partes hubiesen estipulado una locación por un plazo que abarque desde el reclamo inicial hasta la actualidad, por lo que ninguna relación poseen al efecto las pautas que rigen el contrato de locación, en cuanto a períodos, modos de ajuste del alquiler, moneda pactada, pues lo mensurable en la especie es el valor locativo vigente cada mes, para reflejar de ese modo la compensación debida.

4- Teniendo en cuenta que la compensación en favor del condómino derivada de la ocupación del inmueble por otro condómino tiene una función resarcitoria o indemnizatoria, corresponde fijar el monto del valor locativo al momento en que el experto ha presentado su dictamen, considerando además parámetros tales como las oscilaciones del mercado, las condiciones particulares de cada locación, la zona en que se encuentra emplazado el inmueble, su superficie y las

distintas tasaciones incorporadas.

5- Atento a que los gastos derivados de servicios que posibilitan el goce de la cosa deben recaer exclusivamente sobre el condómino que disfruta del bien en comunidad por escapar al concepto de cargas y gastos que gravan directamente la propiedad, teniendo en cuenta que sólo el demandado conservó el uso y goce del inmueble, corresponde que sea únicamente él quien afronte *in totum* el costo de los servicios como luz eléctrica, agua corriente, gas, teléfono, etc. En cuanto a las sumas aplicadas al pago de la tasa por alumbrado, barrido y limpieza, en la medida en que esta ha sido comprendida como una erogación que carga de manera directa la propiedad, dicho gasto debe compartirse. Igual criterio debe seguirse con el gasto derivado de las expensas comunes, pues desde que se reconoce a favor del actor la fijación de un canon locativo, puede afirmarse que éste también goza de la compensación por el uso exclusivo del inmueble por la demandada, circunstancia que justifica que durante este tiempo en el que ambos obtienen algún beneficio, uno con el uso del inmueble y otro con la compensación correspondiente, los pagos de expensas sean compartidos.

6- El condómino que toleró que el otro usara la cosa, no tiene derecho a exigir el alquiler, en tanto no haya manifestado su oposición al uso exclusivo de la misma, o no haya reclamado una indemnización por dicho uso exclusivo, por cuanto el silencio o inactividad importa conformidad con la situación de hecho existente.