Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala K

Rodríguez, Raúl Bernardo c. Piccioni De Ducet, Susana Cristina y otros • 29/12/2010

2ª Instancia. — Buenos Aires, diciembre 29 de 2010.

La doctora Lidia Beatriz Hernández dijo:

I.- La cuestión controvertida en esta alzada.

El actor Raúl Bernardo Rodríguez demanda por redargución de falsedad y nulidad del testamento público otorgado por Irma Ramona Sosa el 25 de febrero de 2005, contra la escribana interviniente S. C. P. de D. y contra los herederos instituidos Jacinto Barrio y Graciela Fabiana Alburquerque. Aduce que el testamento citado adolece de graves irregularidades que constituyen falsedad ideológica y ataca la autenticidad del dicho instrumento. Señala que Irma Ramona Sosa no otorgó el testamento en las condiciones de tiempo, ni en el lugar ni en las circunstancias invocadas por la notaria y cuestiona la capacidad para testar de la causante por su grave deterioro de salud.

La sentencia de fs. 708/715 rechazó la demanda, con costas al actor que resulta vencido (art. 68 del Código Procesal).

Contra dicho pronunciamiento el actor apeló y expresó agravios a fs. 770/776, los que no fueron contestados por los demandados.

A fs. 789/790 dictaminó el Señor Fiscal General sosteniendo la validez del testamento y solicita el rechazo de la pretensión de autos.

El actor se agravia: 1) Porque rechaza la redargución de falsedad tomándola como secundaria cuando ha sido la acción principal, sin valorar la prueba instrumental acompañada. 2) Porque se ha premiado la inactividad probatoria de la contraria. 3) Por la interpretación que se ha dado a los hechos acreditados.

II.- La falsedad ideológica.

El actor se queja porque se ha tratado la demanda por nulidad del testamento sin el análisis de la redargución de falsedad, que según esa parte, constituyó la acción principal.

En este sentido cabe destacar que la falsedad puede configurar supuestos de inexistencia o de nulidad. Por ejemplo, si ella consiste en un acto que no fue otorgado por aquél que aparece testando, bastará con comprobar la falsedad para declarar la inexistencia del testamento por falta de sujeto. En cambio, la falsedad será causa de nulidad del testamento, por ejemplo, cuando en un testamento por acto público el escribano manifiesta que el testador le dictó las disposiciones cuando no pudo hacerlo. Como dice Fassi la falsedad intelectual generalmente encubre un vicio invalidante del testamento (Autor citado, Tratado de los testamentos, t II, p. 339, n° 1807).

De tal manera no puede desconocerse que al plantearse la redargución del instrumento público el objetivo buscado fue la nulidad del testamento. En este aspecto, no escapa al sentido común que la materia testamentaria esta teñida de especialidad en cuanto a los requisitos que debe reunir el testamento otorgado por acto público.

El concepto de falsedad no es ajeno al de fraude, pues con la misma se ofende intencionalmente la confianza, la verdad y la fe pública. Entre los glosadores se consideraban dentro de las ofensas a la confianza, superpuestas a la idea de falsedad, la falsedad instrumental, la monetaria y testamentaria, la simulación de parto, el falso testimonio, el prevaricato, la venta de una misma cosa a dos compradores, la atestación de falsas cualidades personales, entre otros casos (Soler, Derecho penal argentino, T. V, pág. 264, nota 4).

Como ha observado Carnelutti el predicado de falso, contrario al de verdadero, solamente es aplicable a un juicio y cuando decimos que un documento es jurídicamente falso, lo hacemos sobreentendiendo que empleamos la expresión en sentido traslaticio: el documento es falso jurídicamente porque aparece idóneo para determinar un falso juicio acerca de lo que con ese documento se establece (Autor citado, Teoría del falso, pág. 3 y ss.).

La falsedad de ese juicio puede producirse porque se ha presentado un documento aparentemente dotado de las formas externas a las cuales la ley acuerda valor probatorio, o puede producirse porque un documento dotado de las formas exigidas refiera inexactitudes. Al respecto, se dice que en el primero hay falsedad por imitación, mientras en la segunda inmutación de la verdad.

En cuanto estrictamente a la falsedad de un documento, pueden presentarse dos formas de falsedad, la falsificación de los signos de autenticidad, imitándolos o usurpándolos, como la falsificación del instrumento público, con todas las solemnidades notariales, o utilizar las formas auténticas para falsear el contenido, por ejemplo, cuando el escribano dice que otorga el acto una persona que en realidad no ha comparecido.

Como ha advertido Soler, la distinción no corresponde a la falsedad de instrumentos públicos o instrumentos privados, pues la referencia a signos de autenticidad comprende a ambos (como por ejemplo la firma), sino que se refiere a la clásica diferencia entre falsedad material y falsedad ideológica (ob. cit. pág. 304).

En la creación de un documento falso, sea público o privado habrá falsedad material; en cambio, en la utilización de un documento de formas verdaderas para consignar disposiciones falsas se configura la falsedad ideológica o intelectual. Precisamente, se la llama ideológica porque el documento no es falso en sus condiciones de existencia, sino que lo son las ideas que en él se quieren afirmar como verdaderas. (Fontán Balestra, Carlos, Derecho Penal, Parte Especial, actualizado por Guillermo Ledesma, pág. 985).

Asimismo, puede hablarse de la llamada falsedad impropia, por supresión o destrucción, y así como es falsedad material la creación de un documento falso o la supresión parcial de un documento verdadero, también lo es la supresión total. De todas maneras, en tal caso la falsedad se traduce en un falso juicio y por eso podría afirmarse que, en cierto sentido, la supresión constituye una figura intermedia entre la falsedad material y la ideológica.

Siguiendo los conceptos anteriores, falsificar un documento implica "crearlo" imitando los signos de autenticidad. En cambio, se lo adulterará cuando se aprovechan los signos de autenticidad para referirlo a un contenido diferente a aquellos referidos antes en el mismo documento.

En el caso de autos se ha alegado la falsedad ideológica del testamento obrante a fs. 3/4 de los autos "Navarro Ángel René y Sosa, Irma Ramona sobre Sucesión ab intestato. Proceso especial" (Expediente 68.087 que corre por cuerda), es decir la inexactitud de hechos que el escribano enunció como cumplidos en su presencia (Palacio, Lino E, Derecho procesal civil, t. IV, p. 456, n° 433).

En los agravios se vuelve a insistir en la discrepancia que surge entre "la fecha del testamento con el lugar donde se encontraba la paciente, piso, número de cama y fundamentalmente prescindir del hecho que la paciente se encontraba en terapia intensiva". Concluye el actor que de acuerdo al art. 993 del Código Civil ello sólo bastaría para invalidar el instrumento público. Asimismo, señala que la juez a quo ha desechado la prueba instrumental acompañada -la historia clínica- que resulta prueba relevante sobre la inexactitud del contenido del testamento.

Pues bien, en primer lugar cabe destacar que si bien de la historia clínica surge que el día que otorgó el testamento la testadora se encontraba en terapia intensiva del Hospital Naval, lo cierto es que dicha prueba resulta irrelevante pues al contestar la demanda la escribana interviniente reconoció que aquélla no estaba en la habitación y número de cama que indica el testamento, pues al tiempo de celebrarlo había sido trasladada a otro lugar donde se hallaba con máscara de oxígeno.

Como se advierte, no se ha controvertido que esa indicación específica de cuarto piso, cama 464 no era el lugar donde se encontraba la paciente en el momento de testar. Sin embargo, también surge de la historia clínica, que antes de ser trasladada el día anterior a la fecha del testamento, o sea, el 24 de febrero de 2005, efectivamente estaba en ese piso y número de cama. Entonces, resulta creíble el descargo de la escribana demandada en cuanto olvidó testarlo en el instrumento.

De todas maneras, en mi criterio, ese error no invalida el testamento como instrumento público y no lo hace porque la escribana ha indicado el lugar del otorgamiento al especificar no sólo la Ciudad de Buenos Aires sino también que se constituía en el Hospital Naval, cumpliendo así el requisito que exige el art. 3657 del Código Civil. La indicación del número de cama, resulta un elemento sobreabundante cuyo error no es causa de nulidad del testamento, ni constituye falsedad que invalide la escritura pública.

No debe olvidarse que la falsedad implica dolo y este extremo no se ha acreditado.

III.- La falta de perfecta razón.

Obsérvese que al plantear la acción no solamente se hizo hincapié en la redargución de falsedad de esa indicación del lugar sino también en la falta de perfecta razón de la testadora, quien se encontraba en terapia intensiva y con máscara de oxígeno, según surge de la historia clínica. Con ello, en realidad se intentó acreditar que la falsedad resultaba de hacer aparecer otorgando un acto a quien no podía hacerlo.

El art. 897 del Código Civil requiere como elemento esencial del acto voluntario el discernimiento del agente. Tan es así, que el art. 900 dispone que los actos ejecutados sin discernimiento no producen por sí obligación alguna. La carencia de discernimiento constituye de tal manera causa de anulabilidad del acto.

En materia testamentaria la ley presume que toda persona esta en su sano juicio mientras no se prueba lo contrario (Art. 3616 del Código Civil), pero al igual que en las disposiciones de la parte general, el art. 3615 impide testar a los privados de razón, incluyendo en tal concepto, tanto alienación mental como la semialienación y los estados accidentales de pérdida de la razón (Fassi, Santiago, Tratado de los testamento, T. I, p. 71, Hernández, Lidia-Ugarte. Luis, Régimen jurídico de los testamento, p. 113).

Vélez en la nota al art. 3615 destaca la amplitud de la disposición al especificar que "la primera parte del artículo comprende la embriaguez y todo accidente que prive de la completa razón".

En tal sentido la doctrina es conteste en señalar que la pérdida de razón se refiere no sólo a la derivada de la demencia, sino también a toda situación en la cual el espíritu del testador se ha oscurecido por una causa cualquiera (conf. Maffía, Jorge, Tratado de la sucesiones, T. II, p. 932, actualizado por Hernández, Lidia y Ugarte, Luis; Zannoni, Eduardo, T II, p. 313; Fornieles, Sucesiones, T. II, p. 111, n° 164; Ripert-Boulanger, Derecho civil, Liberalidades, T XI, p. 103; Polacco, V. De las sucesiones, T. I, p. 239, De Gásperi, Derecho hereditario, Parte general, III, p. 239).

Precisamente en el caso de autos la enfermedad de la causante, quien se encontraba en terapia intensiva, permite sostener al actor que ésta no se hallaba en condiciones mentales de testar. Al respecto, en varias oportunidades se ha sostenido que ciertas enfermedades pueden privar de razón, por ejemplo, el delirio febril (CNCiv. Sala A, marzo 20-1957, LA LEY, 96-556).

A esta altura y con carácter previo a meritar la prueba producida corresponde determinar el alcance de la expresión "perfecta razón" utilizada por el Codificador en el art. 3615 cuestión que ha dividido a la doctrina.

En efecto, a pesar de las fuentes de esa norma: los textos del art. 600 del proyecto de García Goyena y del art. 901 del Código francés, Vélez Sársfield se apartó de ellos descartando la expresión "cabal de juicio " del primero y "sain d’esprit" mencionado en el segundo, eligiendo la "perfecta razón".

Algunos juristas sostuvieron que al referirse a "perfecta razón" la ley exigía una aptitud mental más rigurosa que la requerida para los actos entre vivos (conf. Fassi, ob. cit., T. I, p. 70; Llerena, T IX, p. 574; Borda, Sucesiones, T. II, n° 1068, p. 160).

Empero, la opinión prevaleciente que compartimos entiende que la aptitud del discernimiento es una noción unívoca. Nada permite suponer que la ley haya establecido gradaciones en la inteligencia, exigiéndola en mayor medida cuando se trata de actos "mortis causa" que cuando esta referida a actos entre vivos.

El mayor énfasis de la ley apunta, como la destaca la nota al art. 3615, a la posibilidad de discutir la validez del testamento después de fallecido el otorgante, como excepción a lo dispuesto por el art. 474 para los actos entre vivos (conf. Zannoni, Eduardo, ob. cit. T. II, p. 274, n° 1067; Maffia, ob.cit. T II, p. 92; Hernández, Lidia, Nulidad de los actos de las personas privadas de razón. Comparación entre actos entre vivos, especialmente los contratos y los testamentos, en Rev. Interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia, marzo abril 2009, n° 42, p. 49).

La perfecta razón mentada por el art. 3615 no es más que el discernimiento elemento esencial del acto voluntario (arts. 897, 900 y 1040 del Código Civil).

Como sostuvo Cichero no hay un criterio especial para apreciar la aptitud del discernimiento del testador. La perfecta razón no es una voluntad más intensa que para los actos entre vivos, sino que habilita la impugnación después del fallecimiento, a diferencia del art. 474 para actos entre vivos. Cuando se expresa que debe exigirse más rigor en los actos a título gratuito significa que las pruebas deben apreciarse y valorarse con más severidad y estrictez, para que no queden dudas que las liberalidades y testamentos son actos que comportan el resultado de una inteligencia sana y libre (su voto en CNCiv. Sala D, A., M.E. de O. de y otros c. O., S. de O. de (suc.) en JA 1957-III-153).

El art. 3616 establece la presunción legal de sanidad mental hasta que no se pruebe lo contrario. Es cierto que si existiera declaración judicial de demencia se crearía un estado general de incapacidad de hecho en virtud del cual la ley en la segunda parte de la norma citada invierte la carga de la prueba y presume la carencia de discernimiento, por lo que al que sostiene la validez debe probar que el testamento fue otorgado en un intervalo lúcido. En cambio, en el supuesto de falta de razón en el momento de otorgar el testamento rige el principio general en virtud del cual la anulabilidad del acto exigirá la prueba de la privación de razón cualquier sea la causa.

En consecuencia, también en este caso el actor debía probar la existencia concreta del estado que llevó a la pérdida del discernimiento en el momento mismo de otorgar el acto de última voluntad.

Empero, tampoco se ha logrado acreditar esa circunstancia, pues el dictamen pericial médico, después de analizar la historia clínica de Irma Ramona Sosa, indica que la testadora se encontraba en condiciones de expresar su voluntad conciente. En este sentido resulta relevante las constancias de la historia clínica respecto del estado de la paciente el día en el cual otorga el testamento. Dice: Paciente gravemente comprometida cursa falla de bomba diastolita e insuficiencia renal aguda e insuficiencia respiratoria, Con colocación de máscara, sonda vesical y vía periférica central. Sistema nervioso central: lúcida colaboradora, sin signos de déficit focal actual ni de irritación de meníngea.

Además del informe pericial médico interpretando la historia clínica, su simple lectura permite concluir que no surge de las constancias de la misma que la testadora no se encontrara en condiciones de testar; por el contrario, expresamente se anotó en la fecha del otorgamiento del testamento que se encontraba lúcida y colaboradora sin signos de déficit focal ni de irritación de meninges.

Ello así, tampoco se ha acreditado que se haya falseado el testamento en este aspecto pues surge de la historia clínica que la testadora estaba en condiciones de dar las indicaciones en viva voz a los fines de otorgarlo.

Entonces, si la testadora suscribió el testamento en presencia de tres testigos, quienes también lo hicieron, y de la escribana autorizante quien leyó el testamento delante de aquéllos, no habiéndose acreditado que esas firmas no fueran auténticas o que la testadora no se encontrara en condiciones mentales de testar, deberá rechazarse la demanda.

IV.- La inactividad probatoria de la demandada.

La parte actora reprocha a la primer sentenciante premiar la inactividad probatoria de la contraria.

En este aspecto cabe destacar que aplicando el art. 377 del Código Procesal, la jurisprudencia hace cargar la prueba de la nulidad del testamento sobre quien acciona, sin perjuicio de que quien sostiene su validez no deba desentenderse ni considerarse desligado de las resultas del proceso, ya que los elementos de convicción que los demandados puedan aportar sirven para conjurar los que tiendan a probar la invalidez.

La prueba de la invalidez debe ser concluyente y se coincide en apreciar los hechos invalidantes con criterio riguroso, no sólo por su trascendencia, sino porque en esta materia lo que interesa fundamentalmente es la voluntad del testador y el cumplimiento de la misma plasmada en el testamento (CNCiv. Sala F, set. 12-1979, Levaggi S y otro c. Levaggi M. suc. JA 1979-IV-178).

De allí que, aún considerando que resulta importante la actividad probatoria de la demandada, ante su inactividad, pesando la carga probatoria sobre la parte actora y no existiendo en autos ni siquiera presunciones concordantes que pongan en duda la voluntad testamentaria de la causante, cabe pues rechazar también este agravio.

V.- Las costas.

De acuerdo al art. 68 del Código Procesal, las costas se imponen conforme el principio objetivo de la derrota. En este sentido, la noción de vencido a los efectos del pago de las costas, debe ser determinado con una visión global del juicio y con independencia de la proporción en que prosperen las pretensiones articuladas. En definitiva, la fijación de las costas debe ser realizada con un criterio jurídico y no meramente aritmético (CNCiv. Sala H, 1999-3-17, Lisi Nicolás R. c. Chispa S.A.; LA LEY, 2000-F, 206; CNCom. Sala D, 2000/10/11, Chiappara, Ceccotti y Matuk y otros c. Peñaflor S.A., DJ 2000-3-1055; CNTrab. Sala I, 1999-11-30, Makaruk, B. c. Farmacia Gran Vía SRL y otro, LA LEY, 2000-C, 242).

El principio general en materia de imposición de costas reside en el hecho objetivo de la derrota, encontrándose su fundamento en hacer recaer la responsabilidad sobre la parte vencida por la mera circunstancia de haber gestionado un proceso sin éxito y en la correlativa necesidad de resguardar la integridad del derecho que la sentencia reconoce a la parte vencedora (Palacio, Lino, Derecho Procesal Civil, T. III, p. 367 y ss.).

Debe considerarse que en el presente, tratándose de un juicio de nulidad de testamento y no habiendo prosperado la demanda, las costas deben ser impuestas al actor que resulta vencido, pues no se advierte circunstancia alguna para apartarse del principio objetivo de la derrota del art. 68 del Código Procesal.

Por todo lo expuesto, de conformidad al dictamen del Señor Fiscal general y si mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar la sentencia en todo lo que decide y ha sido objeto de agravios y, 2) Imponer las costas de Alzada al actor que resulta vencido (art. 68 Código Procesal).

El doctor Ameal por las consideraciones y razones aducidas por la Dra. Hernández, vota en el mismo sentido a la cuestión propuesta.

Y Visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto precedentemente por mayoría de votos, el Tribunal Decide: 1) Confirmar la sentencia en todo lo que decide y ha sido objeto de agravios y, 2) Imponer las costas de Alzada al actor que resulta vencido (art. 68 Código Procesal); 3) De conformidad con lo dispuesto en los arts. 6º, 33, 37, 38 y cctes. de la ley 21.839 y su modificatoria ley 24.432 y atento a la labor desarrollada por el Dr. O. R. S. y el perito médico Dr. D. A. B., elévense las sumas de los honorarios recurridos a $5000 y $1500 respectivamente. La Dra. Silvia A. Díaz no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del RJN). —Lidia B. Hernández. —Oscar J. Ameal. —