



**SUCESIONES:
EL TESTAMENTO Y SU REVOCACIÓN POR MATRIMONIO**

Tutor: Alfredo S. Maciel

Alumno: Camila Lucía Patiño

Carrera: Abogacía

Nº Matricula: 10134107

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Camila", is written over a light blue rectangular background.

CAMILA LUCÍA PATIÑO
DNI: 40.007.546

INTRODUCCIÓN.....	3
OBJETIVO.....	4
HIPÓTESIS.....	5
METODOLOGÍA.....	5
MARCO TEÓRICO.....	5
El testamento en Argentina y al importancia de la última voluntad.....	5
La fuente de la revocación del testamento por matrimonio.....	7
La revocación del testamento por matrimonio en la doctrina.....	11
¿Revocación o caducidad?.....	16
La revocación del testamento por matrimonio en la jurisprudencia.....	17
Nuevos escenarios: el divorcio y la revocación del testamento.....	27
CONCLUSIÓN.....	31
BIBLIOGRAFÍA.....	35

INTRODUCCIÓN

Es una realidad que hablar de la muerte resulta incómodo para muchas personas y hasta incluso podría pensarse como un tema difícil de abordar, pero no deja de ser cierto que tarde o temprano la misma llegará y por más que pensemos que es algo para lo que falta mucho tiempo o evitemos pensar en la vejez o en enfermedades. Y existen varias circunstancias que podrían ser solucionadas con una planificación sucesoria previa a un eventual fallecimiento.

En nuestro país existe la posibilidad de planificar una sucesión y esta -según la ley argentina- consiste en que las personas humanas tengan la posibilidad de confeccionar un testamento. Este documento, por medio del cual se dispone libremente de los bienes ante su eventual fallecimiento, es el modo más conocido que las personas poseen para planificar su sucesión; y que permitirá controlar qué efectos tendrá la misma una vez producida su muerte.

La creación de un testamento se entiende como un acto jurídico esencialmente revocable y esto se traduce en que puede ser modificado tantas veces como cambie la voluntad del testador, pero siempre teniendo en cuenta que el cambio se puede realizar antes del fallecimiento del mismo ya que al producirse el hecho jurídico de la muerte del testador el testamento adquiere vigencia jurídica y produce sus efectos. Además, no importa la forma testamentaria que el testador haya elegido, los efectos son siempre los mismos y solamente cambian las formas de celebración y formalidades que se requerirán del mismo.

La normativa argentina le otorga la posibilidad a todo testador de poder revocar su testamento. Esta facultad queda supeditada a su voluntad y es irrenunciable e irrestringible. Pero además dicha revocación el Código Civil y Comercial de la Nación entiende que puede ser expresa o tácita. La primera de estas consiste en un nuevo acto que contemplando las formas testamentarias dispone revocar un testamento anterior. Pero puede suceder que esto no se dé, por lo que la ley entendió que existen casos para lo cuales la revocación opera de manera tácita como consecuencia de ciertos actos o hechos por parte del testador que dan a entender que su voluntad al momento de testar ha cambiado.

Se entiende que existe una revocación tácita en tres ocasiones: cuando existe un testamento posterior, cuando el testador celebra un matrimonio posteriormente a haber testado, o finalmente en caso de cancelación o destrucción del testamento ológrafo. En el presente trabajo me concentraré en lo que es la revocación tácita por matrimonio la cual se entiende como aquel caso en donde el testador al momento de confeccionar el testamento no se

encontraba casado -entiéndase soltero, viudo o divorciado- pero que de manera posterior contrae matrimonio porque efectivamente muchas de las decisiones que se toman en vida, sin necesariamente poseer conciencia de ello, terminan afectando directamente a una futura sucesión; y el matrimonio es una de ellas dado que creamos herederos e incorporamos nuevos actores a la sucesión

Esta posibilidad de revocar un testamento de manera tácita por el solo hecho de contraer matrimonio fue incorporado por Velez Sarfield al Código Civil -tal como lo establece en la nota correspondiente el artículo 3826 del Código derogado y tomó como referencia al artículo 568 del Proyecto de Código para el Estado de Nueva York. Pero dicha incorporación podría ser cuestionada dado que se da lugar a incompatibilidades entre el derecho local y el derecho norteamericano que Vélez tomó como fuente porque entre varios argumentos posibles está que el derecho norteamericano carece de porciones legítimas dentro de su sistema sucesorio. Por lo tanto este artículo desarrollado por Vélez -que ahora radica en el artículo 2514 hace que existan diferentes corrientes doctrinarias en donde se discute si el matrimonio supone o no una causal de revocación tácita del testamento y que tiene su impacto también en la jurisprudencia.

Ante lo expuesto, en el presente escrito se buscará realizar un análisis de la revocación tácita del testamento por la celebración de un matrimonio para entender si resulta coherente que el matrimonio sea entendido como una causal de revocación del testamento y si la utilización de una norma traída del sistema legal de los Estados Unidos resulta útil en nuestro sistema.

OBJETIVO

En el presente trabajo analizaré la revocación tácita del testamento por la celebración de un matrimonio en la doctrina y jurisprudencia argentina. Este análisis abarca desde el entendimiento de que consiste la figura del testamento y la importancia de la última voluntad; así como también el origen de este tipo de revocación en el sistema legal de los Estados Unidos para intentar comprender su aplicabilidad en el derecho argentino. El objetivo final será entender si efectivamente el matrimonio puede ser entendido como una causal de revocación del testamento o si por el contrario el matrimonio no debe ser tomado como causal de revocación del testamento.

HIPÓTESIS

En la actualidad el Código Civil y Comercial en su artículo 2514 establece que todo testamento anterior a la celebración de un matrimonio por parte del testador se tiene que tener por revocado. Ante esto en el presente trabajo se buscará realizar un análisis de la doctrina, la jurisprudencia y en el derecho comparado para poder intentar responder las siguientes preguntas: ¿Ante la celebración de un matrimonio existe un cambio en la voluntad del testador que amerite la revocación del testamento? ¿La revocación tácita se entiende como una presunción iuris tantum o iure et de iure? ¿Resulta aplicable el artículo 568 del Proyecto de Código para el Estado de Nueva York que utilizó Vélez Sarsfield como fuente a la hora de establecer al matrimonio como una causal de revocación?

METODOLOGÍA

Utilizaré para desarrollar mi trabajo el método científico hipotético deductivo. Comenzaré con un análisis de lo que localmente se entiende por testamentos y la importancia de la última voluntad en nuestro sistema. Luego continuaré con un análisis de cómo funciona el derecho sucesorio en los Estados Unidos y en lo que respecta al matrimonio como causal de revocación en su sistema. Y por último indagaré en la doctrina y jurisprudencia local para comprender cómo impacta en nuestro sistema sucesorio la revocación del testamento por matrimonio.

MARCO TEÓRICO

El testamento en Argentina y al importancia de la última voluntad

La palabra testamento proviene del latín *testatio mentis* que se traduce al español como testimonio de la mente o voluntad. La figura del testamento como la conocemos hoy no es algo que se haya creado recientemente sino que ya existía en el derecho romano y se encontraba presente en la Ley de las XII tablas. El testamento era la primacía de la voluntad sucesoria del pater familias con el objetivo de asegurar la unidad de la familia por medio de designar a aquel individuo que actuase como nuevo líder dentro de la misma. Ya Ulpiano señalaba al testamento como: "...la justa declaración de nuestra intención, hecha de manera

solemne, para que valga después de su muerte”¹, y por su lado Modestino define al testamento como: “...la justa expresión de nuestra voluntad, respecto a lo que cada cual quiere que se haga después de su muerte”².

El actual Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) no ofrece una definición concreta de lo que son los testamentos, pero si se analiza la normativa se puede llegar a la conclusión que estos son instrumentos a los cuales el CCCN les da la idoneidad para guiar una sucesión dado que en dicho instrumento el causante dispone de manera libre sus bienes para luego de acontecido su fallecimiento.

Pero entonces ¿donde está presente la voluntad si se entiende al testamento como un instrumento? La voluntad se evidencia en el artículo 2463 del CCCN en el cual se establece que las reglas aplicables a los testamentos son las ya establecidas para los actos jurídicos. Por ende es válido concluir que los testamentos son efectivamente actos jurídicos y que por esta razón se ajustan a la definición del artículo 259 del CCCN. Entonces no cabe duda que se puede concluir que los testamentos son actos voluntarios lícitos que tienen como fin inmediato la adquisición, modificación o extinción de relaciones o situaciones jurídicas; y es aquí donde toma relevancia la voluntad presente en un testamento.

La voluntad toma especial relevancia al entender que los testamentos tienen carácter personalísimo porque esta tiene que ser únicamente la del causante, por ende no es posible que este delegue su rol de testador en un tercero. A esto se agrega que la voluntad es unilateral porque no se requiere que quien se beneficie con las disposiciones presentes en el documento tenga que hacer expresión alguna respecto a su propia voluntad, más allá que luego de producida la muerte del testador puedan aceptar la herencia o legado.

Pero lo fundamental del testamento es que puede ser revocado a partir del momento en que tiene que reflejar no solamente la voluntad del causante sino que tiene que ser su última voluntad. Esta fue la solución que la ley encontró para garantizar que efectivamente sea la última voluntad la que esté presente en el testamento. Con la revocación el testador tiene la posibilidad de que su testamento pueda ser revocado la cantidad de veces que él considere oportunas dado que se ha producido cambios en su vida que tuvieron como efecto un cambio en su voluntad. Queda entonces establecido que mientras no se dé el hecho de la muerte del testador, este puede cambiar su voluntad y modificar las disposiciones presentes en su testamento infinita cantidad de veces..

¹ Di Pietro, Alfredo. 2018. *Derecho privado romano*. 2da ed. CABA: AbeledoPerrot. Pág. 573.

² Id. Pág. 573

Ese cambio de voluntad se entiende como revocación cuando el cambio se exterioriza por un medio idóneo que la ley prevé para estos casos. Esto es así porque la voluntad de una persona goza de un amplio campo de actuación y toda limitación que se le quiera aplicar debe tener una razón que la justifique. Para impedir que existan arbitrariedades la normativa argentina establece maneras por las que un testamento puede ser revocado.

Como ya se estableció anteriormente, la revocación de un testamento puede ser expresa o tácita. Cuando la revocación es tácita se entiende que se desarrollaron ciertos actos o hechos por parte del testador que dan a entender que su voluntad al momento de testar ha cambiado. La normativa entiende que uno de estos actos que suponen una revocación tácita es el matrimonio; esto quiere decir que el testador al momento de confeccionar el testamento no se encontraba casado -entiéndase soltero, viudo o divorciado- pero que de manera posterior contrae matrimonio. El fundamento que se aplica para entender al matrimonio como causal de revocación tácita de un testamento es la existencia de una variación en los afectos que pudo haber tenido el testador al casarse y que por ende un testamento en donde no se lo tenga presente a su cónyuge no refleja la nueva voluntad del testador.

La fuente de la revocación del testamento por matrimonio

La idea del matrimonio como causal de revocación del testamento incorporada por Vélez Sarsfield a la hora de la confección del Código Civil es extraída del common law norteamericano y la plasmada en el artículo 3826 con el nombre de revocación legal; y que actualmente se encuentra receptado en el artículo 2514 bajo el nombre de revocación por matrimonio.

Vélez Sarsfield aclara en sus notas que la fuente que tomó para dicho artículo fue el Proyecto de Código de Nueva York, más precisamente el artículo 568 del mencionado proyecto que dice: "A will executed by an unmarried women is revoked by her subsequent marriage"³. Es quiere decir que un testamento realizado por una mujer soltera queda revocado en caso que la misma posteriormente se case.

Sin embargo Vélez no aplica en su literalidad el artículo ya que en dicha obra norteamericana se realiza una distinción entre el matrimonio de una mujer y el de un hombre,

³ Mourelle de Tamborenea, María C. "Algo más sobre la revocación del testamento por ulterior matrimonio" *La Ley*, n. 141 (2012). Pág. 4

cosa que en nuestro ordenamiento no existe. Por lo tanto Vélez no solo modifica el artículo al traerlo a la ley local sino que también toma al art.567 que dice:

“If, after having made a will the testator marries, and has issue of such marriage, born either in this lifetime or after his death, and the wife or issue survives him, the will is to be deemed revoked, unless provision has been made for such issue by some settlement, or unless such issue are provided for in the will, or in such way mentioned therein as to show an intention not to make such provision; and no other evidence to rebut the presumption of such revocation can be received”⁴

Este artículo 567 plantea que si después de haber realizado un testamento, el testador contrae matrimonio y tiene descendencia producto de dicho matrimonio, y su esposa o la descendencia le sobreviven, el testamento se tiene por revocado. Y aclara en su última oración que no se puede recibir ninguna prueba para refutar la presunción de la revocación del testamento. Sin embargo, es válido plantear que puede ser visto como un error el hecho de haber tomado como fuente una ley norteamericana y que puede que esto sea la respuesta al problema por el cual la doctrina y la jurisprudencia argentina no encuentran una solución en común a la disyuntiva de si es una presunción que admite o no prueba en contrario.

Primeramente hay que entender que en los Estados Unidos, desde el momento de su creación como Estado se ha aplicado el sistema legal del common law que en su momento fue traído del Reino Unido a razón de haber sido su colonizador. Este sistema de derecho se caracteriza por ser altamente casuístico y por la suma relevancia que tiene el precedente dado que no es común la codificación.

El sistema norteamericano se basa en el presupuesto de la existencia de la propiedad, especialmente de lo que es la propiedad privada. Se considera que esta delimita los derechos de las personas, es decir que cada individuo conoce sus derechos y obligaciones en base a la existencia de la propiedad. Por ende para cada individuo que posee una propiedad en los Estados Unidos es indispensable para este la existencia de leyes que garanticen la transmisión de esta ante su muerte. Para afrontar esta situación el derecho le propone una amplia facultad al propietario para disponer de ella y designar quienes serán sus herederos con pocas o casi nulas excepciones a esta facultad.

⁴ Mourelle de Tamborenea, María C. “Algo más sobre la revocación del testamento por ulterior matrimonio” *La Ley*, n. 141 (2012). Pág. 4-5

Pero la situación se complejiza aún más en Estados Unidos ya que como país federal, cada Estado que forma parte de la Unión tiene sus propias competencias legislativas y entre estas se encuentra lo que es la regulación en materia sucesoria. De aquí deriva que cada Estado tiene sus propias reglas que regulan las sucesiones que si bien pueden coincidir por compartir bases similares al momento de su creación no dejan de tener matices diferentes:

“...dentro de la Unión norteamericana coexisten 51 ordenamientos diferentes en materia de Derecho privado: los de los 50 Estados que la forman y el del Distrito de Columbia, que es donde está ubicada la capital federal, la ciudad de Washington. Por ello, el Derecho testamentario es diferente entre Texas y Nueva York, o entre Florida y Maine”⁵

A su vez en la materia de derecho sucesorio cada Estado posee lo que se conoce como “case law”. Estos son cuerpos jurisprudenciales en donde se compilan todos los precedentes jurisprudenciales y que si se traduce a nuestro derecho argentino podría entenderse como una suerte de Código. El case law no se usa de manera individual sino que se lo complementa con los “statutes” que son normas que tienen un origen legislativo y que ciertos Estados de la Unión han codificado y por ende uno los puede encontrar en el “State Probate Code”.

Sin embargo, el sistema sucesorio de los Estados Unidos no es completamente diferente al sistema que tenemos en nuestro país. Al igual que en Argentina en los Estados Unidos las sucesiones mortis causa pueden ser testamentarias cuando el causante dejó un testamento válido o pueden ser intestadas en caso de no existir dicho documento, que sea inválido o que no abarque la totalidad de los bienes propiedad del causante. Además, los testamentos igual que aquí en Argentina deben cumplir con las formalidades que exige la ley para ser válidos ya que se quiere que la última voluntad del causante se pueda no solo entender de manera clara sino también que no sea posible su falsificación, coacción o intimidación al momento de disponer de sus bienes previamente a su fallecimiento. Por ende se puede concluir que para el derecho sucesorio norteamericano: “los testamentos (...) son un instrumento legal denominado ‘will’, efectuado de acuerdo con los requisitos exigidos por los “statutes” o normas de origen legislativo y con los pronunciamientos de la jurisprudencia del Estado donde se otorga”⁶. Por ende la figura del testamento en Estados Unidos no dista de lo

⁵ Delgado Catrain, Blanca. *Análisis comparativo de los derechos sucesorios español y americano: especial referencia al título sucesorio y la sucesión legitimaria*, Universidad Pontificia Comillas, 2018. Pág. 14

⁶ Delgado Catrain, Blanca. *Análisis comparativo de los derechos sucesorios español y americano: especial referencia al título sucesorio y la sucesión legitimaria*, Universidad Pontificia Comillas, 2018. Pág. 19

que implica esa misma figura en nuestro derecho siendo que ambos deben realizarse en vida por el testador, deben cumplir con formalidades que la ley exige y surten efecto una vez que el causante fallece, pero no hay que olvidar que también son esencialmente revocables.

Pero entonces ¿cómo se aplica lo desarrollado hasta ahora al tema tratado en el presente trabajo?. En lo que respecta a la revocación de testamentos bajo las reglas del common law estos eran revocables por operación de la ley y por efecto de cambios en las relaciones domésticas del testador. Esto es muy similar sino igual a lo que sucede en nuestro derecho en donde el cambio en las relaciones familiares del testador es aquello que justifica que la ley entienda la existencia de una intención revocatoria del testador para con su testamento luego de haber contraído nupcias.

Ahora bien como se evidenció a principio de este apartado existe en el derecho de los Estados Unidos -que Vélez Sarsfield analizó para aplicar a nuestro derecho local- una distinción entre si el testador era hombre o mujer. La fuente de esta distinción se encuentra en el common law del Reino Unido que a su vez tomó lo planteado por Cicerón en su escrito *De Oratore*: “Al adoptar esta norma, la jurisprudencia inglesa se inspiró en las palabras de Cicerón en *De Oratore*. Este jurista romano planteaba que el testamento otorgado antes del nacimiento del hijo quedaba revocado por falta de conocimiento al momento de su otorgamiento”⁷. De aquí nace la idea que en el caso de las mujeres solo bastaba con el matrimonio para que el testamento sea revocado tal como queda demostrado en el caso *Hodsden v. Lloyd* (1789); mientras que en el caso de los hombres no solo se tenía que dar el matrimonio sino también el nacimiento de hijos producto de esa unión y esto queda evidenciado en el caso *Marston v. Roe* (1838).

Elizabeth Durfee explica que esta diferencia tiene su razón de ser y radica en que cuando es el hombre quien testa más allá de que el matrimonio ya supone un cambio en su situación familiar, es efectivamente el nacimiento de un hijo -es decir de un nuevo heredero- el que cambia por completo su situación y es ahí donde la ley presume la intención de revocar que el testador masculino hubiese tenido respecto a ese testamento que había confeccionado previo a este nuevo escenario. Incluso es relevante resaltar que en principio esta presunción era refutable con el aporte de evidencia que demuestre lo contrario, pero eventualmente las cortes determinaron que esto no era así y se tenía que tener por revocado sin oportunidad de poder demostrar lo contrario; así quedó establecido en la jurisprudencia en la cual se determina

⁷ Bosques-Hernández, Gerardo José J. "El excónyuge como heredero testamentario: el efecto del divorcio" Ponencia en el XVI Congreso Internacional De Derecho Familiar, 18 de Octubre, 2010. Pág. 75

que existe una condición tácita anexada al testamento al momento de su creación que determina que el testador nunca va a tener la intención de revocar siempre y cuando no se de un cambio total en su situación familiar.

En cambio, en el caso de testamentos realizados por mujeres la situación era mucho más sencilla y rápida ya que el solo matrimonio anula el testamento producido con anterioridad a contraer nupcias y la muerte del marido no hacía que este testamento vuelva a ser válido. Esto era así porque sencillamente las mujeres casadas no podían realizar testamentos y por ende serían incapaces de poder revocar uno que hayan realizado con anterioridad al matrimonio, esto significaba que el testamento que no fuese revocado automáticamente por matrimonio sería completamente irrevocable. Ante esta situación se decidió que el matrimonio implique en efecto una total revocación de cualquier testamento realizado por una mujer con anterioridad a su matrimonio ya que de lo contrario iría en contra de la naturaleza propia de los testamentos. Hoy en día de todas formas esto ya no es así ya que las mujeres si poseen la posibilidad de poder realizar testamentos estando casadas y tiene control sobre su propio patrimonio.

Lo cierto es que la gran diferencia en materia sucesoria con los Estados Unidos es que allí los testadores tienen una amplia libertad al momento de designar sus herederos, pero con la limitante de lo que se conoce como "elective share" que implica que a los cónyuges se les da la facultad de adquirir una parte de la herencia que la ley les reserva y que en la mayoría de Estados es de un 1/3 del patrimonio. Por ende en este sistema no existen las legítimas sino que hay instrumentos que le permiten a los cónyuges y descendientes resguardar su posición en caso que el causante no los haya incluido en su testamento. Es factible decir entonces que en Estados Unidos no existen los herederos forzosos razón por la cual pueden los causantes desheredar sin necesidad de justificar su accionar y solamente pueden ir contra esta decisión en caso de existir una necesidad de alimentos por parte de un hijo menor.

La revocación del testamento por matrimonio en la doctrina

Habiendo analizado ya lo que son los testamentos en su generalidad en Argentina y la importancia que tiene la última voluntad; así como también habiendo visto ya la fuente que dio nacimiento a la revocación de un testamento por matrimonio posterior, corresponde analizar como entiende este tema la doctrina local.

El artículo 2514 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que: "El matrimonio contraído por el testador revoca el testamento anteriormente otorgado". Es decir

que la ley entiende que todo testamento queda automáticamente revocado cuando el testador posteriormente a haberlo realizado contrae matrimonio.

Esta idea de revocación tácita del testamento no es nueva sino que el Código Civil y Comercial respetó lo que ya Vélez Sarsfield había plasmado en el artículo 3826 del Código Civil y que se conocía como revocación legal. Dicha revocación disponía que todo testamento hecho por una persona soltera quedaba revocado desde el momento en que esta persona contrae matrimonio. Ante este nuevo escenario en la vida del testador donde sus afectos han cambiado la ley entiende que la voluntad del testador ya no es la misma y por ende corresponde asumir que opta por dejar sin efecto las disposiciones que pudo haber realizado en su testamento.

Pero ahora bien, la presunción que hace la ley respecto a la voluntad del testador ¿puede ser puesta a prueba? La respuesta a ese interrogante no resulta sencilla ya que la doctrina no encuentra un consenso y hay una tendencia por parte de los doctrinarios de analizar el texto legal tal cual se encuentra redactado sin considerar la posibilidad de una interpretación que permita la posibilidad de demostrar que la última voluntad del testador se ha mantenido tal cual era al momento de testar.

En el ámbito de la academia existen aquellos doctrinarios que entienden que sí es posible la demostración por parte de aquel interesado de probar que la última voluntad del testador no ha cambiado producto de la celebración de un matrimonio posterior a la confección del instrumento y esto radica básicamente en sostener que el Código Civil y Comercial de la Nación presenta una presunción legal de la voluntad revocadora del testador de carácter *iuris tantum*.

Sin embargo también están aquellos que creen lo contrario y sostienen que nos encontramos ante una presunción *iure et de iure*; esto quiere decir que la presunción de la voluntad revocadora del testador no acepta prueba en contrario. Guillermo Borda es uno de ellos ya que sostiene la idea que la revocación del testamento por matrimonio posterior se asienta sobre la presunción de la existencia de un cambio en la familia producto del matrimonio contraído por el causante a partir del cual crea una nueva familia que desplaza afectos y genera nuevos deberes. Borda deja en claro que:

“Es posible que el testador no haya revocado su testamento de modo expreso, por imprevisión, porque pensaba hacerlo después de una muerte súbita o una incapacidad mental se lo ha impedido; la ley pone fin a estas dudas y considera

revocado el testamento. Si el causante quiere mantener sus disposiciones, debe redactar uno nuevo”⁸

También dentro de este grupo de autores es válido mencionar la opinión de Lorenzetti que realizando un análisis de la norma luego de la reforma del Código Civil en 2015 deja establecido que cualquier causante que se case luego de testar deja sin efecto al testamento que había confeccionada posteriormente a la celebración de sus nupcias. Solamente se admite como excepción al caso que: “...se contenga la institución hereditaria de su cónyuge o disposición expresa de mantener como válida su expresión de voluntad sin que obste a ello su enlace”⁹. Agrega Lorenzetti que el testador al casarse no solamente produce un desplazamiento de afectos y deberes sino que también tiene el deseo de revocar el testamento.

Estos dos autores -Borda y Lorenzetti- entre otros pertenecen al grupo de doctrinarios que continúan sosteniendo la posición de una revocación legal en la cual se considera que el matrimonio después de haber otorgado un testamento: “...ha alterado (el matrimonio) su voluntad afectiva, creándose nuevas relaciones llamadas a repercutir sobre el cuadro de las vocaciones sucesorias en potencia, y por ende, dicho testamento se considera revocado”¹⁰ y por ende el testador se verá en la obligación de redactar un nuevo testamento.

Es válido destacar que a su vez dentro de los doctrinarios que sostienen la no existencia de una presunción que admite prueba en contrario están aquellos que asumen una posición aún más radical, en el sentido que creen que la norma que plantea al matrimonio como causal de revocación tácita es una norma completamente imperativa y por ende no es susceptible de ser afectada por ningún tipo de presunción al respecto. Un ejemplo claro de esto es la de Enrique Diaz de Guijarro que en 1934 ya dejaba establecido que los términos en los cuales se expresaba la ley al respecto eran sumamente concluyentes y que se considera que tiene una presunción iure et de iure; por lo que cualquier interpretación no puede apartarse de un principio legal considerado taxativo. Expresa Diaz de Guijarro:

“La realización de un matrimonio implica modificar, por completo, la situación de libertad de testar en que se encontraba la persona soltera (...) crea un estado de familia que apareja, de inmediato, una serie de derechos y obligaciones, que entran a funcionar con presidencia absoluta de la voluntad de los contrayentes (...)

⁸ Borda, Guillermo A. 1976. *Manual de sucesiones*. 7ma ed. Buenos Aires: Editorial Perrot. Pág. 115.

⁹ Lorenzetti, Ricardo L. 2011. *Código civil y comercial de la nación comentado*. 1ra ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni. Pág. 166

¹⁰ Highton, Elena I., y Alberto J. Bueres. 2001. *Código civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. 1st ra. CABA: Hammurabi. Pág. 102

La presunción 'iuris et de iure' de dicha norma constituye una regla absoluta, que no deja resquicio alguno para situaciones especiales"¹¹

Completamente opuesta a lo expuesto anteriormente es la opinión que tienen aquellos doctrinarios que creen a la presunción legal de la voluntad revocadora del testador como iuris tantum, es decir que para ellos es posible demostrar que el testador no poseía la voluntad de dejar sin efecto al testamento creado. Sin embargo dentro de esta corriente de pensamiento también hay una subdivisión: quienes sostienen un criterio amplio y aquellos que consideran aplicable un criterio restringido.

Para aquellos que defienden la aplicación de un criterio restringido su posición se justifica en que si bien la presunción es en efecto iuris tantum, la misma se aplica a aquellos casos en los que testador contrajo matrimonio con una persona que ya figuraba como beneficiaria dentro del testamento o en el caso en que el testamento se otorgo ya teniendo el testador en mente que iba a contraer matrimonio en un futuro y por ende decide por medio de esa aclaración instaurar herederos de cuota. En esta posición se encuentra Highton de Nolasco que si bien coincide con que el matrimonio efectivamente crea un nuevo orden de afectos esto no significa que el testamento tenga que ser completamente invalidado:

"...puede ser desvirtuado (el presupuesto de revocación) cuando existe prueba suficiente de mantener las disposiciones testamentarias frente al matrimonio, como ocurre cuando se va a celebrar la unión con la persona antes instituida, o si es el propio testador quien expresa en su testamento que al dictar esa manda se tuvo en vista el ulterior matrimonio (...) la voluntad presumida debe ceder ante la prueba cabal de que no existió voluntad revocatoria"¹²

Maffia y Belluscio también son de la misma opinión que Highton de Nolasco ya que sostienen que la discusión respecto a la presunción ya puede ser tenida como finalizada a partir de la reforma del CCCN dado que con la nueva redacción del artículo no hay dudas que se trata de una presunción iuris tantum. De todas maneras aclaran que dicha presunción establece que el testamento puede continuar siendo válido luego de producido el matrimonio solamente para aquellos casos que el Código menciona, es decir que la ley establece solamente esos dos posibles casos de manera taxativa y que cualquier otro caso no puede ser

¹¹ Diaz de Guijarro, Enrique. "La revocación del testamento por matrimonio posterior." *El Derecho*, no. 48, (1934): 476-480. Pág. 476-477

¹² Highton, Elena I., y Alberto J. Bueres. 2001. *Código civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. 1ra ed. CABA: Hammurabi. Pág. 106

tenido en cuenta como causal de no revocación del testamento por lo que quedaría el mismo sin efecto luego de celebrado el matrimonio.

En cambio para quienes consideran que se trata de un presunción iuris tantum pero con un criterio amplio entienden que la revocación no opera en aquellos casos en donde no se hayan demostrado hechos que acrediten que el testador ha tenido animus revocandi: "...otra opinión concebida acertadamente con amplitud, sostiene, en cambio, que corresponde apartarse de la regla revocatoria del Código en todos aquellos casos en que circunstancias de hecho demuestran que el causante no ha tenido animus revocandi"¹³

Este criterio amplio es el que sostienen autores como Ferrer quien en su escrito considera que ya en el Código de Vélez la revocación del testamento por matrimonio posterior admite prueba en contrario ya que la mencionada norma no es de carácter imperativo, no esta comprometido el orden público. Esta postura la justifica aduciendo que el elemento voluntario del testamento es fundamental en las normas que prevén la revocación de los testamentos y por ende no es lógico que existan normas que apliquen la revocación de manera imperativa y se opere una revocación ipso iure del testamento. Si el objetivo es la protección de los herederos y en evitar la posibilidad de estos ser desheredados esto ya se encuentra cubierto por el sistema de legítimas que nuestro derecho recepta y cumple con ese objetivo de ser una prohibición rígida que el testador tiene al momento de repartir su patrimonio y cuánto de este puede efectivamente disponer.

Por lo tanto si se considera que la revocación por matrimonio posterior es una presunción que admite prueba en contrario se debe dar la posibilidad al testador de demostrar que el matrimonio no modificó su voluntad testamentaria:

"La revocación presumida por la ley debe ceder ante la prueba concluyente de palabras, actos o hechos del testador que demuestren en forma categórica que su voluntad testamentaria no ha cambiado, que no existió intención revocatoria, pese al ulterior matrimonio celebrado por él. La preeminencia de la voluntad real del causante se impone; porque el respeto a su voluntad es el eje del derecho testamentario y lo confirma el principio del *favor testamenti*"¹⁴

De igual opinión que Ferrer son los doctores Graciela Medina y Julio Cesar Rivera que creen que el artículo del Código Civil y Comercial contiene una presunción iuris tantum ya que

¹³ Ferrer, Francisco A. "Revocación tácita de testamentos" *La Ley*, N° 136 (2017).

¹⁴ Ferrer, Francisco A. "Revocación tácita de testamentos." *La Ley*, n. 136 (2017). Pág. 8

consideran que el testamento anterior a la celebración de un matrimonio mantiene su valor y esto se prueba demostrando que de sus disposiciones resulta la voluntad del testador de mantenerlas luego del matrimonio. Entienden que el Código Civil y Comercial de la Nación deja lugar para interpretar que se trata de una presunción que permite la prueba en contrario.

Por ende a simple vista parecería ser que en lo que respecta a la doctrina existe una división en cuanto a si del artículo presente en el Código Civil y Comercial es o no una presunción que permita prueba en contrario; y dicha división no es algo reciente sino que ya estaba presente y se debatía cuando se encontraba vigente el Código Civil de Vélez. Sin embargo como veremos a continuación no es lo único que dentro de la doctrina se debate respecto del artículo 2514 del Código Civil y Comercial de la Nación.

¿Revocación o caducidad?

Como si ya la doctrina no estuviese lo suficientemente dividida en si se trata de un supuesto de revocación iuris tantum o iuris et de iure aparece una nueva arista que plantea si no estamos enfrentando a un supuesto de revocación o de caducidad. La clave de si es uno u el otro está en si se pone el foco en la voluntad del testador o en una causa prevista en la ley.

Tal como dice Luis Ugarte, la revocación es un modo de disolución de los actos jurídicos en el que el autor dicho acto cambia en su voluntad y deja sin efecto el mencionado acto:

“Decía el maestro Llambías que la palabra revocar viene del latín ‘revocare’, o sea ‘vocare’ que quiere decir llamar y el prefijo ‘re’ que indica que el llamado se hace para atrás, o con sentido inverso al primitivamente expresado: es una retracción de la voluntad”¹⁵

Por lo tanto la revocación, sin importar si es expresa o tácita, siempre refleja la voluntad del disponente; pero la caducidad no porque está poco tiene que ver con la voluntad del disponente sino que se provoca la ineficacia del acto por circunstancias externas a la voluntad del testador.

¹⁵Ugarte, Luis A. "La interpretación de la voluntad del testador y la revocación de testamento" *La Ley*, (2019). Pág. 2-3

Zannoni es uno de los principales exponentes de quienes sostienen que no es una revocación sino un supuesto de caducidad del testamento:

“...supuesto de ineficacia del testamento fundada en la voluntad (...) tácita del testador (...) se infiere la insubsistencia de la voluntad expresada en el testamento no revocado expresamente (...) al no fundarse en la presunta voluntad del testador, no cabe plantear si contiene una presunción iuris et de iure o iuris tantum. Para este autor no cabe investigar la contradicción entre la presunción de la ley y la voluntad del causante, sino que faltan los presupuestos implícitos de la norma”¹⁶

En cambio, Highton de Nolasco sostiene que no es un caso de caducidad sino que es un claro caso de revocación porque la pérdida de la eficacia del testamento no opera de manera independiente de la voluntad del testador y por hechos que le son completamente extraños; sino que la ineficacia del testamento ocurre: “...frente a un supuesto -el matrimonio del causante- al que la ley le asigna un determinado efecto con base en la voluntad presunta del disponente”¹⁷

Ver a la revocación como un supuesto de caducidad es por ende en mi opinión Esto a mi poco viable siendo que el propio CCCN en el artículo 2511 establece que el testamento es revocable a voluntad del testador y que dicha facultad es irrenunciable e irrestringible; por ende considerar que la voluntad del testador carece de relevancia es absurdo puesto que para que opere la revocación es necesario que exista un cambio en la voluntad testamentaria.

Y además considerar que la ley puede prever situaciones en donde sin tener en cuenta la voluntad del testador el testamento queda revocado automáticamente es poner restricciones a las posibilidades del testador de poder cambiar su testamento cuando se supone que esta posibilidad tiene que ser por ley irrestringible.

La revocación del testamento por matrimonio en la jurisprudencia.

¹⁶ Highton, Elena I., y Alberto J. Bueres. 2001. *Código civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. 1ra ed. CABA: Hammurabi. Pág. 104-105

¹⁷ Id. Pág. 106

En la doctrina, como se vio en el apartado anterior, se evidencia una clara discrepancia entre aquellos que sostienen a la revocación testamentaria a causa de un matrimonio posterior como un caso de presupuesto que no admite prueba en contrario y aquellos que sí consideran que la admite. Y a pesar de los años que han pasado desde que Vélez Sarsfield redactó el Código Civil no parecería haber un punto medio en las discusiones entre doctrinarios. Por ende queda en manos de los jueces para que -por medio de sus sentencias- determinen cómo solucionar la presente cuestión de si se entiende que la voluntad testamentaria que originalmente estaba presente en un testamento pudo haber cambiado producto de la celebración de un matrimonio y si la cuestión admite o no la presentación de prueba.

Lo cierto es que la jurisprudencia tampoco es precisa en el asunto que concierne el presente trabajo ya que las sentencias varían en si admiten a la presunción del cambio en la voluntad testamentaria como *iuris tantum* o *iure et de iure*; y de esa manera no queda zanjada la discusión que presentaba ya el artículo 3826 del Código Civil y que actualmente recepta el artículo 2514 del CCCN.

Por un lado encontramos sentencias que consideran que la revocación del testamento por matrimonio puede ser dejado sin efecto si se demuestra que la voluntad del testador no ha cambiado, es decir que se trata de una presunción *iuris tantum*; tal es el caso del fallo “Q.,M. E. c/ Ministerio de Educación de la Nación s/ prescripción adquisitiva” pronunciado en el año 2004 por la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

En el mencionado fallo el hecho que se presentaba era el de la señora M.T. que contrae matrimonio con el señor S. J. Q. en 1936 y de su matrimonio no nacen hijos. Para 1953 la señora M. T. queda viuda, pero su soledad no es duradera ya que para 1959 comienza a convivir con el señor P. J. M. J. S. y también se le es concedida la guarda y tutela de M. E. Q. quien era hijo de su sobrina fallecida.

En 1959 M.T. adquiere una propiedad y para 1973 ya con 64 años de edad y sin consanguíneos decide realizar un testamento por escritura pública donde instituye a su conviviente P. J. M. J. S. como heredero de un usufructo vitalicio de todos sus bienes y para cuando este fallezca estableció a M. E. Q. como único y universal heredero. Pero las cosas no salen como estaban previstas ya que siete años después de creado el testamento -en 1980- fallece P. J. M. J. S. y ya a sus 71 años de edad M. T. vuelve a quedar sola. Sin embargo decide dos años después de haber perdido a su conviviente apostar nuevamente por el matrimonio y en 1982 se casa con F. J. S., pero este matrimonio duró solamente 11 días porque el cónyuge falleció.

Luego del segundo matrimonio no vuelve a casarse y M.T. fallece en 1990. Ante el hecho de su muerte, M. E. Q. decide promover el sucesorio donde se topa con un impedimento ya que el fiscal presente en el proceso asegura que de acuerdo a lo establecido en el artículo 3826 del Código Civil el testamento que M. E. Q. invoca y en donde se lo tiene como único y universal heredero carece de validez ya que se encuentra revocado por el matrimonio que M.T. contrajo en 1982; expresa el fallo:

“Fallecida M.T. el 11/4/90, su heredero testamentario promueve (...) su sucesión. No oculta la existencia del matrimonio, lo que conduce al Sr. fiscal a (...) requerir la agregación de la partida de ese matrimonio, con lo que se cumple (...) y da lugar al nuevo dictamen (...) en el que se asegura que de acuerdo a lo dispuesto en el art.3826 del cód. civil, el testamento invocado en el inicio se encuentra revocado, sin hacer consideraciones algunas al respecto (...) Ante la contestación negativa del Colegio de Escribanos (...) sobre la existencia de otro testamento, el Sr. agente fiscal (...) insiste en su posición anterior solicitando la vista de lo actuado al ‘Consejo de Educación’, quien se presenta por apoderado (...) promoviendo sucesión vacante en nombre del Ministerio de Cultura y Educación”¹⁸

En primera instancia el juez del sucesorio establece que el artículo 3826 del Código Civil contiene una presunción que admite prueba en contrario. La presunción descansa en la idea de una voluntad presunta del testador que al contraer matrimonio cambia producto de un escenario afectivo en donde aparecen nuevos afectos y deberes que previamente no existían. Pero si tomamos esto en el caso presente de M.T. y M.E.Q podemos ver que este segundo recibió de la causante el amor y cuidado de una madre, y además en el testamento la testadora dejaba claro que el único bien que integraba la masa hereditaria quedaba en manos de M.E.Q. Carece de lógica entonces suponer que hubiese querido que el testamento quede sin efecto ya que eso implicaría creer que M.T. tenía la voluntad de querer desplazar a M.E.Q y dejarlo en una situación de abandono. Además el juez plantea que también parecería absurdo pensar que M.T. era consciente que su decisión de contraer matrimonio a sus 73 años, y que cesó de manera prematura a los 11 días de producido dado el fallecimiento de su cónyuge, importaba una revocación de su testamento. El juez explica en su sentencia:

“Que los cariños y cuidados de verdaderos padres que (...) se proporcionaban al actor, y las manifestaciones de la Sra. T. en el sentido de que el único bien que integraba el activo hereditario, quedaría para el menor cuando ella falleciera, no

¹⁸ CNCIV, Sala D, 18 de agosto de 2004, Expte. N°: D148869, El Dial

resulta lógico suponer que su voluntad real hubiese sido la de desplazarlo dejándolo en una situación de abandono cuando no solo se había hecho cargo de la crianza del niño desde que tenía dos años de edad, sino que para ella era efectivamente su hijo. No resulta razonable suponer que una persona (...) hubiera podido suponer que el matrimonio que contraería a los 73 años de edad y que tan solo durará once días, importaba una revocación legal del testamento que había otorgado”¹⁹

De estos argumentos el juez se vale para determinar que no parecen existir elementos que permitan suponer con un grado suficiente de certeza que la testadora haya cambiado su voluntad testamentaria dado que su matrimonio no fue llevado adelante con la idea de formar una nueva familia que produzca un desplazamiento de los afectos por lo que queda claro que la presunción revocatoria del Código Civil desaparece. Ante esto el juez declara válido el testamento discutido en autos.

El Ministerio de Educación de la Nación apela la sentencia aduciendo que el testamento debe ser tenido como invalido dado que fue revocado como consecuencia del matrimonio que contrajo la testadora luego de haberlo confeccionado. Sin embargo la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil decidió confirmar la sentencia a razón de considerar que la presunción del artículo 3826 del Código Civil no contiene una presunción iure et de iure. Si el testamento es revocado se estaría cayendo en un error dado que entender que se trata de una presunción iure et de iure es producto de un apego a la letra exacta de la ley sin aplicar lógica alguna. Los jueces de la Cámara ven entonces allí la necesidad de deducir y de observar el caso que se presenta ante ellos:

“...considerar a la presunción del art.3826 como iuris et de iure es un claro error, conceptual derivado del apego a las construcciones lógicas que se fundan en ciertos principios apriorísticos que luego los juristas desenvuelven con lógica impecable cualesquiera sean sus consecuencias (...) Las atribuciones o prerrogativas jurídicas se protegen por el ordenamiento legal para satisfacer intereses humanos, para alcanzar fines confesables; la voluntad, por sí sola, es impotente por merecer el amparo del ordenamiento jurídico cuando se revela que detrás de esa voluntad no existe interés serio o no media un móvil legítimo. En tal caso, ejercer la prerrogativa sin un fin confesable importa caer en un abuso del derecho. El juez no puede ser un mero jurista, que solo deduce, pero no observa”²⁰

¹⁹ CNCIV, Sala D, 18 de agosto de 2004, Expte. N°: D148869, El Dial

²⁰ CNCIV, Sala D, 18 de agosto de 2004, Expte. N°: D148869, El Dial

Por lo tanto, al aplicar el mencionado razonamiento, el tribunal de alzada concluye que la testadora intentó por medio de su testamento asegurar el futuro de M. E. Q. dado que en el mismo se lo instituía como heredero universal y que esto es la prueba más eficaz y convincente de la voluntad de la testadora. No existe por ende razón alguna para pensar que su voluntad haya podido cambiar al contraer nuevas nupcias dado que no se creó ninguna nueva familia así como tampoco surgieron nuevos afectos. Así la Cámara lo expresa:

“...con su exiguo patrimonio trata de asegurar el futuro del niño que a ese momento sólo contaba con cuatro años de edad, instituyendolo su universal heredero en ejercicio de su poder de institución y designación, lo que significaba más adelante la prueba más eficaz y convincente de su voluntad (...) ¿Conocía M.T. la disposición del art.3826 del cód. civil? ¿Tuvo quizás tiempo y oportunidad de saber, por años sentada frente a su máquina de coser, que esa actitud daría por tierra con la totalidad de sus esfuerzos y ahorros en beneficio del que siempre consideró como su propio hijo?(...)¿Modifica acaso, esa unión inexistente un desplazamiento de afectos y deberes? ¿Puede dar lugar a la presunción de que era su voluntad revocar su testamento? ¿Es esta la forma de interpretar la voluntad presunta de la causante? Claro resulta que no existieron ni nueva familia ni nuevos afectos (...) y por ello cabe concluir (...) No hay porque presumir la revocación”²¹

Por último el tribunal subraya la importancia de entender que el artículo en cuestión del Código Civil no es de carácter imperativo porque no aplicarlo no implica arriesgar el régimen económico presente en una familia dado que sus derechos hereditarios están suficientemente protegidos por el sistema de legítimas previstos en nuestro ordenamiento legal. Los jueces explican:

“...art.3826 del cód.civil, se trata de un principio sustentado en la presuposición de que el testador, con su nuevo matrimonio, no ha podido mantener la voluntad anterior a su cambio de estado. Pero si estas razones justifican la directiva legal, no debe prescindir es de la causa informante de la norma que la traduce, para no llegar a la iniquidad de consagrar un supuesto concreto precisamente lo contrario de lo que fue motivo de su sanción. No tiene carácter imperativo la disposición del art.3826, pues su falta de aplicación no compromete al orden la familia ni su

²¹ CNCIV, Sala D, 18 de agosto de 2004, Expte. N°: D148869, El Dial

régimen económico lo suficiente resguardados por las normas relativas a la legítima”²²

Podría suponerse entonces que los tribunales estarían siguiendo una corriente de pensamiento en la cual presuponen la posibilidad de poder ofrecer prueba en contrario que demuestre que la voluntad testamentaria no ha cambiado a pesar del matrimonio que el causante pudo haber celebrado. Pero esto no resulta tan claro ya que en el mismo año donde la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil fallo con una postura donde aceptaba la voluntad del testador como una presunción iuris tantum, en otra sala -la Sala L- de ese mismo tribunal en la causa “R., E. H. C. s/ Sucesión” se fallaba tomando una posición radicalmente opuesta.

En el mencionado fallo “R., E. H. C. s/ Sucesión” el hecho que se presentaba era el de la señora A.S. que se había casado en segundas nupcias con E. H. R. en 1987. Juntos tenían una hija X. R. Sin embargo A.S. enviuda y junto con su hija dan por iniciado el proceso de sucesión testamentaria de E. H. R. dado que él mismo había realizado en 1981 un testamento por acto público en donde se dejaba como beneficiaria de un quinto de la masa hereditaria a su hija X. Sin embargo la jueza del proceso da por revocado el testamento y justifica su decisión en el artículo 3826 del Código Civil por el cual todo testamento hecho por una persona soltera queda revocado a partir del momento en que contrae matrimonio.

Ante esta decisión de la magistrada las actoras deciden apelar y es ahí donde interviene el fiscal en la causa y dictamina que se debe confirmar la sentencia de primera instancia; es decir que se debe tener por revocado el testamento que el causante confeccionó en 1981. La decisión del fiscal se basa en lo expuesto en el tan mencionado artículo 3826 del Código Civil y agrega que el mismo opera de pleno derecho por lo que solo basta con comprobar que el matrimonio se celebró de manera posterior a la creación del testamento. Por lo tanto al tenerlo por revocado todos los derechos hereditarios que pudo haber conferido a personas que en él aparecen beneficiadas se los tiene que tener por ineficaces.

Continúa su argumento agregando que comprobado el matrimonio de fecha posterior a la del testamento el juez tiene que revocar de oficio y sin substanciación alguna y justifica su argumento aduciendo que al contraer matrimonio el causante modificó el derecho sucesorio de los herederos ya que se agrega un heredero forzoso nuevo: el cónyuge. En este sentido, cita el fiscal, se expresó la Cámara en la causa “Baleiron, Rosa s/ sucesion testamentaria” al determinar que el matrimonio supone un claro desplazamiento de deberes y de afectos. Así lo

²² CNCIV, Sala D, 18 de agosto de 2004, Expte. N°: D148869, El Dial

expresaba el fiscal: "...comprobado el matrimonio de fecha posterior a la del testamento, el juez debe declarar su revocación de oficio y sin sustanciación (...) al contraer matrimonio el causante modifica de manera sustancial el derecho sucesorio de los herederos, pues había un heredero más en cuanto a la distribución de los bienes propios y habrá una socia, a la que le corresponderá el cincuenta por ciento de los bienes gananciales"²³

Suponer que existen casos que puedan quedar marginados de lo que el Código Civil plantea para el fiscal supondría no solamente quitarle entidad a la letra de la ley sino que también sería como hacer de cuenta que la misma no existe. Aplicado al caso en cuestión X. R. -beneficiaria del testamento- no puede solicitar la revocación del testamento dado que no se encuadra en ninguno de los casos que la ley prevé como excepciones al artículo 3826; además hay que tener también en cuenta las opiniones que los otros hijos del causante manifestaron a la posibilidad de que el testamento se tenga por válido: "Entender que toda situación, cualquiera fueran sus modalidades, pueda quedar marginada del texto legal, supondría tanto como tenerlo por no escrito y hacer de su letra un mero objeto de ilusoria entidad"

El fiscal concluye su dictamen aduciendo que si la voluntad del causante se hubiese mantenido igual entonces tuvo el tiempo suficiente entre su matrimonio y su eventual fallecimiento para realizar un nuevo testamento en la cual mantenía incólume las disposiciones del testamento revocado. Como no hizo nada que ratifique esa voluntad entonces corresponde aplicar lo establecido en la ley y tener por revocado el testamento:

"...si el causante quiere mantener sus disposiciones, debe redactar un nuevo testamento (...) si el causante hubiera tenido interés en mantener la disposición ahora revocada, tuvo tiempo suficiente como para hacerlo, ya que entre su casamiento y su fallecimiento, pasaron más de trece años, por lo que al no haber efectuado una ratificación posterior, tiene plena vigencia lo dispuesto en el art. 3826 del cód.civil (...) entiendo que en el caso sub examine, no corresponde acceder a lo solicitado por las recurrentes"²⁴

Cuando fue turno del tribunal de alzada expedirse este no se aleja de la opinión del fiscal y por ende deciden confirmar la sentencia de primera instancia por lo que el testamento queda revocado. La justificación que el tribunal da es que el causante luego de su matrimonio debió haber realizado un nuevo testamento a favor de su hija X. R. si es que verdaderamente quería ratificar la mejora que en él le otorgaba:

²³ CNCIV, Sala L, 9 de marzo de 2004, El Dial

²⁴ CNCIV, Sala L, 9 de marzo de 2004, El Dial

“El hecho que E. H. R., al momento de suscribir el instrumento (...) fuera de estado civil divorciado, no excluye la aplicación al caso de la normativa del art.3826 (...) Es que, la norma habla de ‘persona actualmente casada’ y el testador en aquel momento no lo estaba (...) ha dicho la doctrina que siempre el testamento ulterior válido hará perder eficacia al testamento preexistente, cualquiera haya sido el estado civil del testador al otorgarlo, ya que el sólo hecho de las nupcias posteriores cambió su voluntad, al crearse nuevas afecciones y un nuevo vínculo”²⁵

Por ende no es posible suponer que la voluntad testamentaria del causante se mantuvo puesto que las circunstancias que lo llevaron a realizar un testamento en 1987 pudieron haber cambiado y eso no se puede inferir de ninguna forma. La única manera que tenían las accionantes de poder lograr probar que la voluntad del causante no era la de revocar era demostrando que con quien contrajo matrimonio ya era beneficiaria en el testamento o que el causante testó teniendo en miras que iba a casarse en un futuro y esto es aclarado en su testamento; ninguno de esas dos opciones son aplicables al caso ya que ninguna en encontraba presente en el contenido del testamento. Concluye el tribunal destacando que:

“...se trata de la disposición legítima a favor de una de las hijas del causante (...) Ante lo normado por el art.3826 del cód.civil, el testador luego de casarse el 7 de octubre de 1987 con A. M. S. j, debió realizar un nuevo testamento a favor de su hija X. R. para ratificar la mejora dispuesta en el testamento instrumentado el 21 de enero de 1981. Nótese que entre el casamiento y el fallecimiento (2 de junio de 2001), transcurrieron más de trece años (...) no autorizan a inferir que la voluntad expresada en el testamento del año 1981 subsiste luego de la celebración del matrimonio en 1987, ya que en ese lapso bien pudieron haber cambiado las circunstancias tenidas en cuenta en su momento por el testador para disponer la legitim favor de X. R.”²⁶

De esta manera con estos dos fallos del año 2004 parecería ser con que las opiniones de los magistrados no tiene una línea común de pensamiento a la hora de dictar sentencia. Por esta razón encontramos a quienes favorecen una postura que adhiere estrictamente a la ley y considera que el matrimonio revoca un testamento de pleno derecho y sin necesidad de sustanciación alguna. Mientras que por otro lado están aquellos magistrados que aplican cierta lógica a su razonamiento y consideran que el caso debe ser evaluado y analizado para

²⁵ CNCIV, Sala L, 9 de marzo de 2004, El Dial

²⁶ CNCIV, Sala L, 9 de marzo de 2004, El Dial

comprender verdaderamente si el matrimonio ha tenido un efecto de desplazamiento de los afectos y deberes en la vida del causante al punto de tal de ser necesario la revocación del testamento ya que ha quedado evidenciado que su voluntad ya no era la misma que la que tenía al momento de testar.

En el 2005, un año más tarde de los fallos “R., E. H. C. s/ Sucesión” y “Q.,M. E. c/ Ministerio de Educación de la Nación s/ prescripción adquisitiva”, la Suprema Corte de Buenos Aires (SCBA) emitió una sentencia en el caso “Merodo, María Isabel s/ Incidente de entrega de cosa legada en autos ‘Merodo, José s/ Sucesión ab intestato’”. En la mencionada sentencia la SCBA rechaza el recurso extraordinario por inaplicabilidad de la ley que la actora había interpuesto. La Corte retoma lo fallado por la Cámara y resalta que haciendo referencia a los autores de doctrina, el artículo 3826 del Código Civil entiende que el matrimonio de quien había testado soltero dejaba sin efecto de manera absoluta al testamento realizado cuando el testador poseía como estado civil soltero. Se entiende que esto es así porque la última voluntad del testador ha sido modificada producto de la celebración de una unión matrimonial y por ende se encontraba ahora en un nuevo escenario en donde surgen nuevos sentimientos. Ante esto como se mencionó anteriormente la Cámara consideró que el casamiento que el testador celebró en mayo de 1995 había dejado sin efecto a todas las mandas testamentarias y cualquier razón que pudo haber tenido para haberlas realizado no subsistieron luego del matrimonio.

Con este fallo la SCBA no se aleja de la sentencia expresada por la Cámara y termina sentenciando bajo los parámetros de una presunción iure et de iure de la última voluntad del testador. Sostiene que el artículo 3826 del Código Civil no da lugar a la interpretación porque el matrimonio posterior del testador fulmina el testamento anterior. Además, aclara que bajo el principio que la ley no puede ignorarse no puede alegarse el desconocimiento del matrimonio como causal de revocación del testamento y por ende si el testador deseaba mantener válido su testamento debería haber renovado el mismo por medio de la creación de uno nuevo en el cual se deje en claro la intención de beneficiar a los actores en cuestión; teniendo además en cuenta que ahora existe una porción disponible que tiene que respetar para no infringir con las legítimas existentes al momento de su fallecimiento.

Sin embargo haciendo un análisis de jurisprudencia más reciente, parecería ser que en los últimos años y ya con un Código Civil reformado los jueces se inclinaron por una postura iure et de iure, es decir que no creen en la posibilidad de poder presentar pruebas que demuestren que la última voluntad del testador no ha cambiado luego de haber contraído matrimonio. Un ejemplo de esto es en el fallo “H.N. A. s/ Incidente de familia” dictado en 2016:

“A tenor de lo explicitado, de estarse a la fecha en que falleciera el causante (...) y aplicarse la ley vigente a ese momento, cabe concluir en que el matrimonio posterior del causante ha revocado toda disposición testamentaria que con anterioridad otorgó el causante”²⁷

Ahora bien, podría plantearse que en el 2016 aún podían persistir visiones viciadas por interpretaciones del Código derogado, pero la realidad es que si se estudian los fallos más recientes los jueces continúan inclinándose por una idea de revocación que no acepta prueba en contrario. El caso “A, T L s/ sucesión testamentaria” del año 2022 es un claro ejemplo de esto ya que se presenta la situación de una causante que otorgó testamento por acto público por medio del cual instituye como heredera a G. M. A. en el año 2014, pero la testadora había contraído segundas nupcias con L. N. C. en 2019. Ante esta situación en septiembre de 2022 se dicta un pronunciamiento que declara revocado el testamento en virtud del matrimonio posterior que el causante celebró. En consecuencia la heredera instituida en el testamento apeló la decisión del juez de revocar el testamento, pero de todas maneras la sala A de la Cámara Nacional en lo Civil decidió confirmar la decisión recurrida porque no considera que exista una circunstancia excepcional que pueda hacer que las normas que plantean la revocación de un testamento por matrimonio posterior se tornan inaplicables.

La Cámara justifica su decisión argumentando que la revocación presente en el CCCN se funda en la idea que el testador al contraer ulterior matrimonio no pudo mantener las mismas voluntades que tenía al momento de confeccionar el testamento y este cambio es producto que el matrimonio modifica no solamente la situación en la que se encontraba el testador al momento de testar sino que también crea nuevos deberes legales; el matrimonio supone el desplazamiento de deberes y confirma afectos, y además:

“Nace (...) un nuevo heredero forzoso, el cónyuge, que no pudo figurar, al menos en tal carácter, en el testamento anterior, y que entraña la limitación de disponer resultante de la legítima reconocida a dicho cónyuge”²⁸

Si bien la Cámara reconoce que el Código admite posibilidades de mantener vigente al testamento a pesar de haber contraído matrimonio posteriormente a haberlo realizado, el testamento se lo tiene que tener por revocado porque la causante luego de su matrimonio podría haber ratificado las disposiciones que su testamento confeccionado en 2014 poseía. La Cámara concluye:

²⁷ CNCIV, Sala J, 1 de marzo de 2016, MJ-JU-M-97466-AR, El Dial

²⁸ CNCIV, Sala A, 14 de diciembre de 2022, Expte: 45329/2020, El Dial

“Vale decir que debe presuponer que, si su voluntad era la de mantener la institución hereditaria a favor de la apelante, debió otorgar un nuevo testamento con posterioridad a la celebración del nuevo matrimonio, cosa que no hizo”²⁹

Por ende parecería ser que a pesar de haber cambios en el Código luego de la reforma del 2015 aún persiste en la jurisprudencia una tendencia hacia una concepción de la revocación como una presunción iure et de iure que como tal no permite la presentación de evidencia que demuestre que la voluntad del testador no ha cambiado como consecuencia del matrimonio contraído de manera posterior.

Nuevos escenarios: el divorcio y la revocación del testamento

Hoy en día es innegable la presencia de divorcios en nuestra sociedad y es necesario por lo tanto que se tenga en cuenta el efecto que el mismo pueda llegar a tener en una sucesión. Nadie discute que a partir del momento en que una pareja se divorcia ambos cónyuges -ahora ex cónyuges- pierden esa porción legítima hereditaria que la ley forzosamente les otorgaba, por lo que si quieren continuar siendo herederos deben entonces estar presentes en un testamento que el causante haya dejado ya que de lo contrario en una sucesión intestada no heredarían nada.

Ahora bien, la ley -como ya se dejó explicitado en el presente escrito- revoca de manera tácita todo testamento que haya sido confeccionado antes de la celebración de un matrimonio. La doctrina y varios fallos jurisprudenciales entienden que existe un cambio en los afectos y obligaciones del testador que hacen pensar que la voluntad del testador ha cambiado; y como el testamento debe ser fiel reflejo de la última voluntad del causante debe entonces tenerse al testamento anterior al matrimonio por revocado y por ende invalidando cualquier efecto que este pudo haber llegado a generar.

Entonces si el matrimonio tiene ese efecto revocador sobre los testamentos podría entonces plantearse que el divorcio debe funcionar de la misma manera. Es decir que todo testamento celebrado durante el matrimonio debe tenerse por revocado de manera tácita ya que el divorcio supone un cambio en los afectos y obligaciones que tenía el testador al momento de confeccionar el testamento porque ahora -luego de divorciarse- el escenario

²⁹ CNCIV, Sala A, 14 de diciembre de 2022, Expte: 45329/2020, El Dial

afectivo no es el mismo y por ende esa última voluntad puede entenderse que cambió. El autor Bosques-Hernández lo expresa de esta manera:

“...el proceso mental por el cual el testador diseña y organiza su última voluntad es complejo y suele conllevar una gran carga anímica. Testar representa afrontar uno de los miedos más grandes del ser humano: la muerte. Por ello el proceso de organización del patrimonio y las mandas, no solo requiere de capacidad jurídica sino que, además, consume tiempo y representa costos emocionales y económicos (...) Existen eventos en la vida del ser humano que pueden afectar su última voluntad. Sin duda, el divorcio es uno de ellos”³⁰

Si uno busca en el derecho comparado otras fuentes que puedan justificar al divorcio como causal de revocación de un testamento -al igual que Vélez Sarsfield con la revocación por matrimonio- encuentra que en el derecho de los Estados Unidos se trata el tema del efecto del divorcio sobre los testamentos creados durante el matrimonio. Si bien en Estados Unidos no existe una normativa respecto del divorcio como causal de revocación de un testamento lo cierto es que se encuentra presente en el Uniform Probate Code (UPC) de 1969 - y que continúa apareciendo luego de la enmienda que se le aplicó en 1990- la revocación de disposiciones testamentaria en favor del cónyuge:

“La sección 2-508 de la versión de 1969 enuncia que el divorcio revoca las disposiciones testamentarias a favor del cónyuge, sean patrimoniales o de encargos, salvo disposición en contra. Añade que la disposición no se revoca en el supuesto en que la pareja contraiga matrimonio nuevamente. En 1990 se enmendó sustancialmente (...) y ahora la sección 2-804 regula los efectos del divorcio en la disposición testamentaria”³¹

Por lo tanto en Estados Unidos el divorcio opera como causal de disolución de disposiciones testamentarias en favor del cónyuge presentes en testamentos previos a un divorcio y como ejemplo de esto se puede traer a lo que es la ley del estado de Luisiana en el cual el artículo 1608 de su legislación dispone que el divorcio revoca cualquier disposiciones testamentaria que sea en favor del cónyuge excepto que se establezca que el testador haya establecido lo contrario: “La nueva regla (...) viene a llenar una laguna de la antigua legislación,

³⁰ Bosques-Hernández, Gerardo José J. "El excónyuge como heredero testamentario: el efecto del divorcio" Ponencia en el XVI Congreso Internacional De Derecho Familiar, 18 de Octubre, 2010. Pág. 73-74

³¹ Bosques-Hernández, Gerardo José J. "El excónyuge como heredero testamentario: el efecto del divorcio" Ponencia en el XVI Congreso Internacional De Derecho Familiar, 18 de Octubre, 2010. Pág. 78-79

al entender que es más probable que cuasante favorezca la revocación como consecuencia lógica del divorcio³²

Incluso la enmienda que se le hizo al UPC de 1969 en 1990 extendió los efectos del divorcio sobre los testamentos y determina que no solo las disposiciones testameras que aplican al ahora ex cónyuge se las tiene que tener por revocadas sino que también aquellas que sean en favor de parientes por afinidad. Bosques-Hernández explica:

“...se presumen revocadas las disposiciones a favor de los ex suegros, ex cuñados y demás parientes creados a la luz del vínculo matrimonial que ya no existe. Resulta razonable presumir que estas disposiciones fueron hechas en atención al matrimonio y que la disolución del vínculo matrimonial altera la voluntad del testador. Por supuesto, el testador tendrá disponible la opción de testar nuevamente para instituirles si así lo desea, pero la norma se ajusta a lo que puede presumirse que será el deseo de la mayoría de de los testadores en estas circunstancias³³”

Ahora bien, en el derecho argentino el divorcio produce efectos dentro de una sucesión pero lo que no está contemplado en nuestra legislación es el efecto que tiene sobre los testamentos el fin del matrimonio. El Código Civil y Comercial de la Nación solamente tiene en miras el efecto del matrimonio sobre los testamentos y deja en claro que el mismo es causal de revocación; y es la doctrina y la jurisprudencia quienes se encargaron de establecer que dicha revocación es producto de un desplazamiento en los afectos del testador: “...el artículo se apoya en la voluntad presunta del causante de que al contraer matrimonio se produce un desplazamiento de afectos y deberes, y por lo tanto que desea revocar el testamento³⁴”.

Como la ley nunca estableció que efecto tendrá el divorcio sobre un testamento, fueron los doctrinarios y los jueces por medio de sus sentencias quienes dejaron en claro que el divorcio no opera como causal de revocación de un testamento. Unos de ellos es Lorenzetti:

“La presunción de desplazamiento de afectos no puede extenderse a supuestos no contemplados en la ley, por lo que, como sostiene Zannoni, al no estar previsto

³² Id. Pág. 81

³³ Bosques-Hernández, Gerardo José J. "El excónyuge como heredero testamentario: el efecto del divorcio" Ponencia en el XVI Congreso Internacional De Derecho Familiar, 18 de Octubre, 2010. Pág. 79

³⁴ Lorenzetti, Ricardo L. 2011. *Código civil y comercial de la nación comentado*. 1ra ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni. Pág.167

el caso de divorcio ulterior al testamento, no corresponde una interpretación analógica. Las disposiciones legales respecto de revocación de actos y privación de derechos se interpretan de modo estricto, y por lo tanto no admiten el recurso de la analogía”³⁵

De la misma opinión que Lorenzetti es Cifuentes que plantea que en el supuesto del testador casado al momento de testar que luego se divorcia, dicho divorcio no opera como un supuesto de revocación ya que en la materia de revocación de testamentos se aplica una interpretación restrictiva que impide la posibilidad de aplicar una interpretación analógica con la revocación del testamento por matrimonio.

En lo que hace al tema dentro de la jurisprudencia de nuestro país, existe un fallo en el cual se contempla esta idea del divorcio como causal de revocación de un testamento; pero en él se continúa con la misma postura que mantiene la doctrina. La sentencia corresponde al Juzgado Civil de Mar del Plata y en este es la sala dos del mencionado juzgado quien en el año 2000 deja en claro que en nuestro ordenamiento jurídico no se prevé el supuesto de quien estando casado al momento de testar luego se divorcie, y por ende no corresponde la revocación de un testamento por efecto de la disolución del matrimonio.

Entonces puede uno pensar que en Argentina el divorcio no tiene efecto alguno sobre los testamentos. Tal como establece Bosques-Hernández: “Se advierte que en Argentina, ante la ausencia de norma que expresamente revoque la disposición testamentaria a favor de la pareja divorciada, si el testador o testadora no toman el asunto en sus manos, el ex cónyuge heredará”³⁶. Sin embargo, agrega este mismo autor que no contemplar el efecto que tiene el divorcio sobre la última voluntad del testador implica dos cosas. En primer lugar es hacer que el testador tenga que volver a testar en caso de divorcio sin tener en cuenta la carga anímica que realizar un testamento implica. Y en segundo lugar demuestra que la obsesión de la ley con proteger la última voluntad del testador puede suponerse como una completa abstracción de la realidad del testador y así no ver como el divorcio supone una nueva realidad para el testador en la cual su última voluntad puede verse afectada.

³⁵ Id. Lorenzetti p.167

³⁶ Bosques-Hernández, Gerardo José J. "El excónyuge como heredero testamentario: el efecto del divorcio" Ponencia en el XVI Congreso Internacional De Derecho Familiar, 18 de Octubre, 2010. Pág. 74

CONCLUSIÓN

Del desarrollo y análisis realizado en el presente trabajo se llega primeramente a la conclusión que efectivamente existe un cambio en el contexto afectivo y familiar del testador ya que se incorpora un nuevo actor en su vida: el o la cónyuge. Ahora bien, esto no implica que la voluntad del testador se vea cambiada al punto tal de que se ponga en duda la validez del testamento. Se puede considerar como erróneo e incluso ilógico creer que si la voluntad no cambia debería entonces realizarse un nuevo testamento que sería exactamente igual al revocado; en cambio más coherente sería que si efectivamente el matrimonio supuso un cambio en su voluntad testamentaria entonces realice un nuevo testamento diferente al anterior en el que aclare que el anterior carece de validez alguna. Aún más grave es considerar que el testamento queda automáticamente revocado luego de celebrado el matrimonio ya que lo mismo supondría una violación al elemento voluntario presente en todo testamento.

Sin embargo, no existe consenso en la doctrina si la revocación del testamento por matrimonio se considera como una presunción *iuris tantum* o *iure et de iure*, así como tampoco existe consenso en si verdaderamente la voluntad del testador se ve afectada por el matrimonio celebrado. Y lo que agrava la situación es que esta división se termina trasladando al ámbito de la jurisprudencia en donde queda evidenciado cómo los jueces carecen de una misma línea de pensamiento a la hora de dictar sentencia. Si bien podría pensarse que la tendencia de los magistrados es fallar con una postura que aplica la ley de manera estricta y que no admite prueba en contrario, basándose en no solamente la letra estricta del texto legal sino también en la creencia de que con la revocación del testamento por matrimonio se está protegiendo a las legítimas presentes en una sucesión. Lo cierto es que esto no es así ya que las legítimas tienen ya todo un sistema legal diseñado para su protección y la presencia o no de un testamento realizado antes del matrimonio poco cambia en la ecuación a la hora de modificar la posible herencia del cónyuge. Como se dijo en el fallo “Q., M. E. c/ Ministerio de Educación de la Nación s/ prescripción adquisitiva” el artículo del Código Civil y Comercial no es de carácter imperativo por ende su aplicación no pone en riesgo al régimen económico presente en una familia producto de que sus derechos hereditarios ya están lo suficientemente protegidos por el sistema de legítimas.

Este problema de si admite o no prueba en contrario y la justificación que muchos magistrados toman de proteger al sistema de legítimas puede ser considerado como una problemática que ya viene del propio origen del concepto de revocación del testamento por matrimonio. Como se explicó en el presente trabajo este tipo de revocación tácita proviene del common law norteamericano que posee la singular característica que no posee un sistema de

legítimas. Esa carencia hace que la ley haya buscado formas de proteger al cónyuge y la posibilidad de intentar evitar que el mismo sea desheredado completamente una vez acontecido el fallecimiento del testador con el cual contrajo nupcias. Además, el sistema legal de los Estados Unidos es flexible y con una gran capacidad de adaptación a nuevas situaciones; esto hace que el propio sistema tenga constantemente soluciones prácticas inmediatas a problemas jurídicos. En cambio aquí en Argentina poseemos un sistema que es en casi su totalidad codificado lo cual hace que se tengan principios rígidos y muchas soluciones que podrían ser más modernas y acordes a los tiempos que corren no pueden ser tomadas debido a la rigidez del sistema; por ende la revocación de los testamentos parece haber quedado estancada en el tiempo y no tiene un desarrollo jurisprudencial o doctrinario que de una solución a este choque que tiene con el sistema de legítimas.

La revocación de los testamentos por matrimonio merece un tratamiento aún mayor dentro de la doctrina y la jurisprudencia no solamente para intentar llegar a un consenso en cuanto a qué tipo de presunción es, sino también para poder dar solución a una problemática que en su momento cuando Vélez Sarsfield desarrollo el Código Civil no existía; y este es: el divorcio. Esto merece ser tratado no solamente por doctrinarios sino también por los magistrados en sus sentencias ya que si se supone que el casamiento implica un cambio en la realidad socio afectiva del testador que se traduce en un cambio en esa voluntad originaria que tuvo a la hora de testar, lo mismo podría decirse del divorcio. No es ilógico pensar que cuando una persona se divorcia ese testamento -que pudo haberse creado durante la duración del matrimonio y en el cual posiblemente se haya incorporado al cónyuge del testador- una vez que la unión en matrimonio se termina esa voluntad originaria que tuvo presente al ahora ex-cónyuge ha cambiado y por ende el testamento debe tenerse por revocado dado que no es un vivo reflejo de la última voluntad del testador. Sin embargo, este tema está prácticamente vacío de sentencias judiciales y hay un muy poco tratamiento del mismo en la doctrina.

En conclusión y ya a título personal considero que la revocación de los testamentos por matrimonio debe ser tenida en mente como un presunción *iuris tantum* ya que no considero que el matrimonio suponga un cambio en la voluntad que el testador tuvo al momento de la creación del instrumento. Esto se traduce a que el testamento no sea revocado de puro derecho al momento de celebrado el matrimonio del testador y que él mismo admita prueba en contrario con la que efectivamente se pueda demostrar que ese matrimonio supuso un cambio en la voluntad originaria del testador que por ende debería dejarlo sin efecto al mismo. Considero también erróneo por parte de Vélez Sarsfield el haber aplicado a nuestro derecho una norma proveniente del sistema norteamericano ya que primeramente en nuestro sistema existen las legítimas y la revocación por matrimonio tiene como objetivo protegerlas. Por ende es intrascendente la presencia de este tipo de revocación tácita en el Código ya que por más

que exista o no el testamento, la legítima que puede aparecer por la celebración de un matrimonio ya están protegidas por otros institutos presente en la normativa local.

Por lo tanto considero que ante la problemática presentada en el presente trabajo existen dos posibles soluciones que pueden ser planteadas. Por un lado podría ser una solución de índole fuertemente positivista que implique una aplicación de la letra exacta de la ley; es decir que se aplique lo que dice el Código Civil y Comercial en su artículo 2514 sin ningún tipo de análisis. Por ende con esta solución todo testador que contraiga matrimonio luego de la realización de un testamento tiene que entender que a partir de la celebración de dicho matrimonio el testamento quedó automáticamente revocado y que las únicas excepciones son aquellas que el propio Código menciona en el artículo 2514.

Pero por otro lado existe otra posible solución y es la de desestimar por completo la aplicación del artículo del Código Civil y Comercial que contempla al matrimonio como causal de revocación de un testamento. Para poder lograr esto se tendría que plantear una posible inconstitucionalidad del artículo y por ende un incumplimiento de los artículos 1 y 2 del Código Civil y Comercial que plantean la existencia de un diálogo de fuentes y por ende una necesidad de coherencia entre normas dentro de nuestro ordenamiento jurídico. La inconstitucionalidad se daría por la incompatibilidad que existe entre el artículo 2514 del Código Civil y Comercial para con los artículos 14 y 19 de la Constitución Nacional. La inconstitucionalidad se da por el entendimiento de que la revocación por matrimonio de un testamento implicaría un impedimento a la garantía constitucional de poder disponer de la propiedad que cada individuo de la nación posee; pero sobre todo la confección de un testamento no se configura en su carácter de acción privada como una posible ofensa al orden o la moral pública y menos un posible perjuicio a terceros dado que las legítimas se encuentran perfectamente protegidas por el ordenamiento legal en materia sucesoria presente en nuestro país. Por lo tanto los magistrados no deberían tener ningún tipo de autoridad para intervenir en la evaluación de si la voluntad del testador ha cambiado o no por la celebración de un matrimonio. Corresponde entonces tener por no aplicable al artículo 2514 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Para cerrar el trabajo finalmente quiero decir que sería muy positivo para nuestro sistema que este tema continúe siendo explorado por la jurisprudencia y por la doctrina. Y aún más me gustaría que en nuestra sociedad se comience a practicar con mayor frecuencia la confección de testamentos y que se empiece a entender la importancia de tener cada uno de nosotros una planificación sucesoria de nuestras vidas. La mayoría de los habitantes de nuestro país tenemos patrimonio y por ende nos podríamos beneficiar acudiendo a abogados que nos ayuden a tener una planificación patrimonial o como se lo conoce en Estados Unidos

“estate planning” y de esta manera podrían solucionarse varios problemas que se dan a la hora de llevar adelante una sucesión

BIBLIOGRAFÍA

Azpiri, Jorge O. 2015. *Incidencias del código civil y comercial: derecho sucesorio*. Buenos Aires: Hammurabi.

Belluscio, Augusto C., y Jorge O. Maffía. 2020. *Derecho Sucesorio*. 1ra ed. CABA: Astrea.

Borda, Guillermo A. 1976. *Manual de sucesiones*. 7ma ed. Buenos Aires: Editorial Perrot.

Bosques-Hernández, Gerardo José J. "El excónyuge como heredero testamentario: el efecto del divorcio" Ponencia en el XVI Congreso Internacional De Derecho Familiar, 18 de Octubre, 2010.

CNCIV, Sala A, 14 de diciembre de 2022, Expte: 45329/2020, El Dial

CNCIV, Sala D, 18 de agosto de 2004, Expte. N°: D148869, El Dial.

CNCIV, Sala J, 1 de marzo de 2016, MJ-JU-M-97466-AR, El Dial

CNCIV, Sala L, 9 de marzo de 2004, El Dial

Delgado Catrain, Blanca. "Análisis comparativo de los derechos sucesorios español y americano: especial referencia al título *sucesorio* y la *sucesión legitimaria*", Universidad Pontificia Comillas, 2018.

Díaz de Guijarro, Enrique. "La revocación del testamento por matrimonio posterior" *El Derecho*, no. 48, (1934): 476-480.

Di Pietro, Alfredo. 2018. *Derecho privado romano*. 2da ed. CABA: AbeledoPerrot.

Durfee, Elizabeth. "Revocation of wills by subsequent change in the condition or circumstances of the testator." *Michigan Law Review* 40, n. 3 (1942).

Ferrer, Francisco A. "Revocación Tácita de testamentos" *La Ley*, n. 136 (2017).

Highton, Elena I., y Alberto J. Bueres. 2001. *Código civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*. 1ra ed. CABA: Hammurabi.

Lorenzetti, Ricardo L. 2011. *Código civil y comercial de la nación comentado*. 1ra ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.

Mourelle de Tamborenea, María C. "Algo más sobre la revocación del testamento por ulterior matrimonio" *La Ley*, n. 141 (2012)

Parada, Ricardo A., y Jose D. Errecaborde. 2019. *Código Civil y Comercial de la Nación*. CABA: Erreius.

Pérez Gallardo, Leonardo B. "El acto jurídico testamentario. Contenido e interpretación", Universidad de La Habana, 2004.

Rivera, Julio C., y Graciela Medina. 2015. *Código civil y comercial de la nación comentado*. 1st ed. CABA: La Ley.