

XXXIII ENCUENTRO LATINOAMERICANO DE CONSULTA REGISTRAL

CUSCO, DEL 8 AL 12 DE NOVIEMBRE DE 2021

**La voluntad testamentaria como medio de transmisión de derechos reales.
Problemas de redacción e interpretación.**

Irene Coppola, Lucila Córdoba

Universidad de Salerno,
Universidad de Buenos Aires

Correo electrónico:
grillettoius@libero.it
cordobalucila@yahoo.com.ar

TEMA II: REGISTRO DE PERSONAS NATURALES

ABSTRACT

La voluntad testamentaria, acto negociador de importancia primordial, es un valor en la cultura de los pueblos. Lamentablemente, esta herramienta no siempre se utiliza para la transmisión de derechos reales. El fideicomitente no tiene conocimiento perfecto y pleno del uso del testamento, especialmente en forma privada y prefiere disponer de sus derechos reales mediante contratos inter vivos (fiduciaventa y / o donaciones). El objetivo de esta investigación es relevar la redescrición de la voluntad de transmitir derechos reales, a través de un nuevo enfoque de la técnica editorial y los criterios interpretativos.

INTRODUCCIÓN

La pandemia ha ejercido presión sobre los sistemas legales de muchos países. El apartado legal dedicado a la ley de sucesiones fue fuertemente penalizado si tenemos en cuenta que el aislamiento absoluto de los infectados no permitía compartir ni utilizar de

forma válida herramientas para depositar los últimos deseos. De hecho, los ciudadanos o no conocen la institución testamentaria o no saben cómo utilizarla porque ignoran su utilidad. Se sabe que la incapacidad para escribir un testamento holográfico lo relega a un instrumento residual. Sin embargo, los derechos reales representan el verdadero contenido económico del acto de última voluntad.

OBJETIVOS

El objetivo de esta investigación es intervenir en la educación y cultura de la redacción de la voluntad para asegurar su vitalidad y uso y permitir interpretaciones aplicativas pacíficas.

JUSTIFICACIÓN

La materia se justifica en restituir la autonomía negociadora y privada a las partes y, sobre todo, al is de cuius hereditate agitur que puede disponer de forma autónoma de sus bienes, especialmente en situaciones de emergencia como la pandemia del Covid-19, mediante escrituras de testamento. disposición que afecte derechos reales.

RESULTADOS

A partir del estudio del caso en cuestión, se pueden lograr excelentes resultados para devolver la vitalidad al instituto a través de la formación de una cultura real hacia la correcta redacción de la última forma de testamento.

PALABRAS CLAVE: COVID-19; VOLUNTAD PRIVADA, ESCRITURA SENCILLA Y CLARA, INTERPRETACIÓN ÁGIL.

RESUMEN: 1.- Premessa; 2.- Cultura testamentaria y transmisión de derechos reales; 3.- La usabilidad de la forma: ¿mera hipótesis o un derecho humano? 4.-Desde la redacción

de las disposiciones hasta la necesidad de introducir un mecanismo innovador para la expresión y conservación del testamento; 5.- Observaciones finales.

1. Premessa

Si el testamento holográfico, escrito, fechado y firmado por el testador, encuentra su lugar en el ordenamiento jurídico italiano, como en el de la República Argentina, para facilitar la recopilación y expresión de la última voluntad del testador que libre, solo y en secreto, puede decidir, en cualquier momento de su vida terrenal, dejar las disposiciones de voluntad para la autopsia, entonces seguramente podría llegar a la conclusión de que no siempre se puede decir que esta meta se ha logrado, como trataremos de explicar. en el curso de esta breve investigación.

Al menos en abstracto, la innegable ventaja de una usabilidad inmediata del acto holográfico de voluntad, de forma sencilla (ojalá) y sin un incremento de los costes notariales, es innegable en perjuicio de una posible pérdida, alteración o destrucción del tarjeta. o legal.

Pero el problema que hay que afrontar es otro y se refiere a la propia redacción de la forma manuscrita por parte del testador y, por tanto, a la usabilidad del caso concreto.

Antes de entrar en medias res, para comprender mejor el debate científico, primero hay que decir que se debe compartir el enfoque conceptual de BRANCA, según el cual "el testador, a pesar de haber creado y aparentemente desprendido la forma holográfica de sí mismo, tiene la posibilidad y la facultad reapropiarse de ella: en definitiva, a diferencia del negocio jurídico entre personas vivas y a diferencia del mismo testamento por escritura notarial, ya sea secreta o pública, en el hológrafo no No existe un desapego real y definitivo de uno mismo ya que una regla práctica requiere que permanezca a disposición del testador, quizás dentro del hogar; el depósito en notario o en un bufete de abogados es solo un hecho posible y que ciertamente no asume ningún significado a los efectos de la argumentación sumaria de las características esenciales del hológrafo.

Este enfoque tiene como objetivo hacer tangible la importancia de la forma y el vínculo con el autor de la misma; la voluntad, entendida como instrumento de autonomía, libertad y celeridad de negociación, así como la máxima expresión de la voluntad, se caracteriza

por la impronta de identificación autorial que le da el concepto de "reapropiación" expresado por BRANCA.

Y además del concepto de reapropiación, bien se puede agregar que, expresado suavemente en este estudio, de apropiación volitiva para hacer aún más significativa la relación de identificación volitiva entre sujeto y archivo privado precisamente porque (o incluso porque) puede ser consultado. y modificado en todo momento, libre y cómodamente entre el hogar y más allá.

El hecho es, sin embargo, que mientras que por un lado la escritura autógrafa hace, al menos en teoría, la voluntad privada un acto autosuficiente y autónomo (tanto que fue creado para ser elaborado por el propio testador, sin la presencia de un funcionario público o de testigos), por otro lado, su difusión aún no ha encontrado un amplio abanico.

Las razones de su escaso uso probablemente radique en la única aparente sencillez del acto que, por otro lado, parece necesitar de otros elementos para poder despegar y permitir no solo las transmisiones inmobiliarias y muebles, sino también la libre circulación de disposiciones personales (derecho de sucesiones propiedad y derecho de sucesiones no patrimoniales).

2.- Cultura testamentaria y transmisión de derechos reales

Un hecho indiscutible es el escaso uso de la tarjeta testamentaria especialmente en países occidentales y en Italia, pero también en la República Argentina no representa una cifra apreciable.

La voluntad queda relegada a un acto ligado a la muerte.

Y la muerte, al ser parte de la vida natural del ser humano, asusta y asusta.

Si la cultura testamentaria ya no representa un valor, entonces los derechos reales, sin excluir otras posiciones ciertamente fundamentales, pero de momento, ajenas a esta obra, acabarán teniendo una traditio natural única y exclusivamente a través de contratos inter vivos, como el contrato. de contrato de compraventa y donación.

Esta actitud de pensamiento que se traduce en una actitud jurídica repercutiría no poco en el ordenamiento jurídico tanto en la forma de empobrecimiento del libre albedrío autónomo de los sujetos, como bajo la vertiente circulatoria de los bienes.

Y, precisamente en lo que se refiere a los derechos reales, habría una transmisión exclusiva inter vivos.

Los activos económicos se enajenan, donan e hipotecan; los bienes interiores se convierten en bienes eternos porque son inalienables y fijos.

Este enfoque acaba sumando un *quid novi* a las teorías tradicionales sobre la naturaleza de la voluntad: por un lado, por ejemplo, TORRENTE, por el otro CICU; para el primero, el testamento es esencialmente una tienda gratuita; para el segundo, la voluntad es esencialmente un acto de liberalidad.

Pero el testamento no es solo una tienda gratuita y no es solo una tienda de donaciones: es, más bien, una tienda íntima utilizada por el testador para contrarrestar una sucesión en el nombre, de acuerdo con la reserva. cuota, pero en plena y plena ejecución de su voluntad más íntima, nacida para crear lazos mucho más allá de los de sangre.

La voluntad, especialmente la holográfica, es un acto de verdad.

Un acto que tiene como objetivo dar a conocer los aspectos más íntimos y ocultos de la personalidad de su autor; un acto sin opacidad, destinado a entablar relaciones y romper a otros.

Por tanto, en esta perspectiva de la verdad, el planteamiento doctrinal de PALAZZO parece enteramente aceptable, según el cual el testador puede ordenar una atribución por un motivo distinto al de enriquecimiento del destinatario de la misma; puede querer, como suele suceder, "dejar su huella en sí mismo".

Y este es el aspecto que constituye la mayor importancia y para el cual es necesario un uso ágil de la hoja para redactar su objeto y, por tanto, su contenido.

Ergo el testamento puede (o podría enmarcarse) como un acto de contenido interior con un título neutro.

Querer a toda costa enmarcar un caso que tiene sus propias características especiales no siempre permite un trabajo que se pueda compartir; pero este perfil eventualmente será objeto de otro y diferente estudio.

3.- La usabilidad de la forma: ¿mera hipótesis o un derecho humano?

La nueva configuración da como resultado una moderna perspectiva de análisis de la figura.

Ahora bien, si el acto testamentario tiene su intimidad como rasgo destacado, hay que garantizar que pueda ser utilizado por todos.

Cuanto más penetrante es la intimidad de un acto, más es necesario garantizar su uso a todos aquellos que quieran utilizarlo en casa, en secreto, de forma completamente autónoma, sin el apoyo de los demás, sin apoyo ni condicionamiento, sin dependencias, sino simplemente (vuelve el concepto de simplicidad) en contacto con los propios reflejos, en los equilibrios emocionales personales, entre las dinámicas y pliegues de la propia vida, hasta conducir a la afirmación sobre la usabilidad de la voluntad holográfica configurada como un ser humano real. Derecha.

Pero, ¿cuál es la usabilidad dada?

Desde la potencialidad del acto de estar al servicio y en función de todos, en el sentido de que todos deben poder utilizar el acto de la forma que consideren más justa y correcta.

Cuando decimos "todos" es claro que nos referimos a todos aquellos que tienen la capacidad de probar, con el límite de autógrafo esperado que la escritura del testador equivale a garantizar la declaración, como subraya LISERRE.

Y en este punto ya no podemos eximirnos de otra pregunta: ¿cómo estructurado pueden considerar lo holográfico utilizable por todos aquellos capaces de testar? ¿Es este caso realmente utilizable?

El discurso aparece complejo y delicado porque se trata de la criticidad de intervenciones en términos de legislación que muchas veces son introductorias a casos concretos sin ofrecer contenidos esenciales dirigidos a orientar el ejercicio de la ciudadanía.

Pero el discurso merece más estudio; si un testamento, como el holográfico, para su vigencia ni siquiera requiere papel, ya que se puede escribir en paredes o pedazos de yeso, es difícil entender por qué tanta libertad de escritura no corresponde a tanta libertad de escritura. la redacción concreta de un testamento que no se aclara de ninguna manera.

es decir, si la tarjeta testamentaria holográfica representa una herramienta de amplio alcance para recoger los deseos más importantes de un ser humano, no se puede negar

por qué el legislador no dedica espacio regulatorio para dar a conocer al testador el modo de escritura sobre la disposición. que se dejará para la autopsia.

La libertad de expresión de la forma holográfica (todavía impresa) sobre todo aquello que sea objetivamente adecuado para la conservación de los signos lo convierte en un testamento "abierto", pero el contenido no descrito para orientar al autor lo convierte en un testamento "Cerrado".

4.- De la redacción de las disposiciones a la necesidad de un mecanismo innovador para la expresión y conservación de la voluntad testamentaria

Con referencia a la experiencia italiana, el legislador del código de 1865 dedica el art. 775 del Código Civil italiano a la contemplación del testamento holográfico como testamento "escrito íntegramente, fechado y manuscrito por el testador. La fecha del testamento debe indicar el día, mes y año. La firma debe colocarse al final de las disposiciones". Luego sigue el arte. 776 del Código Civil italiano el testamento por escritura pública o secreta.

Sin embargo, aparte de las disposiciones generales, en concreto, el legislador italiano dedica solo un artículo, el número 602 del código civil, a la estructura de la voluntad holográfica para identificar sus elementos y solo un artículo, ese número 606 del código civil, para configura su nulidad a falta de autógrafo y firma.

Dos artículos, sin añadir nada más; nada sobre la redacción de las disposiciones.

Incluso el legislador argentino no se detiene en la metodología de redacción del testamento privado.

El hombre medio, según el conocido criterio del buen padre de familia (mediana utilizada por el legislador italiano), no necesita saber cómo redactar un testamento o qué escribir en un testamento; y esta es precisamente una criticidad que incide en el uso del instituto, limitando su difusión.

Pasar de la mera indicación de los elementos estructurales a una especie de guía hacia el contenido y sustancia de las disposiciones a incluir en la cédula testamentaria, no solo conduciría a un resultado óptimo, sino que sería absolutamente más que adecuado, necesario para Dar efectivamente vida y aplicación amplia al derecho a realizar pruebas sin tener o utilizar medios externos al autor.

Basta resaltar que las disposiciones testamentarias deben estar redactadas de manera simple, clara e inmediatamente perceptible en su significado y que el testador, para crear una disposición testamentaria válida, tiene la obligación de expresarse con una voluntad que no puede ser una voluntad de diseño, pero debe ser una voluntad cumplida para tener relevancia en el sistema legal italiano: no un mero programa, no una manifestación de intenciones debe ser, cuando más que una serie de atribuciones y declaraciones a aplicar según mandatos e instrucciones distantes de un mero diseño, pero que constituyen en sí mismas la voluntad y no un programa o un proyecto de la voluntad. En otras palabras, se necesita una voluntad completa para probar; No son válidas las meras intenciones, los deseos, las sugerencias, sino las disposiciones reales y serias, concretas y factibles, para ser coleccionables como manifestación de voluntad testamentaria.

En cuanto a la legislación, un modelo testamentario holográfico no está indicado ni descrito para permitir su redacción con total serenidad y con certeza de su válida aplicabilidad.

Nadie enseña a escribir un testamento holográfico; siempre que esté escrito íntegramente por mano del testador, la ley no exige nada especial para la validez del testamento holográfico; se puede escribir en papel estampado o normal, en pergamino, en lienzo, en pizarra, en piedra, en la pared, en una cáscara de huevo, con un bolígrafo mojado en tinta o sangre, con lápiz, pincel, carboncillo, siempre que, sin embargo, debido a circunstancias fácticas especiales, para ser evaluadas según la apreciación prudente del juez de primera instancia, no debe revelarse que se pretendía un chiste o incluso un proyecto o diseño de un testamento, pero no un testamento.

Pero entonces, ¿por qué no regular su redacción, aunque con indicaciones concretas, pero ágil y flexible?

Por un lado, ningún formalismo particular, por otro la trampa de no saber configurar una disposición que pueda ser válida y ejecutable.

Y ese vacío, evidente criticidad de la figura jurídica, debe ser llenado, no pudiendo desconocer la reflexión según la cual un instituto puede tener amplia difusión y perfecta satisfacción de aplicación solo cuando el usuario tiene todas las herramientas de conocimiento para hacer funcionar el caso. .

Si efectivamente la forma es expresión de la autonomía negociadora de las partes, la misma autonomía no tiene forma de ser si no se expresa su uso; ¿Qué conciencia tendrá el testador que nunca ha cumplimentado un formulario?

Y es fácil argumentar que incluso la diligencia del hombre medio (a lo que se suma una reflexión sobre quién tiene algunas limitaciones ligadas en particular a una mayor edad adulta) como criterio legal no es suficiente para hacer del hológrafo en la práctica el paradigma de la acto de autonomía, máxima expresión de la voluntad de un ser humano para el futuro.

A las consideraciones anteriores, hay que añadir una anotación más, ya que el peligro de pérdida de la voluntad siempre ha representado un fuerte límite para la usabilidad de la tienda mortis causa.

El testador, por regla general, mantiene su propio acto testamentario privado colocándolo en cajones secretos o cerrados con llave o en libros preciosos; El caso es que a su muerte los familiares defraudados, al encontrar el testamento en la casa del fallecido, bien podrían, de manera innoble, darse cuenta de la intención de destruirlo.

Y ese es el problema.

Ciertamente, el testador podría decidir depositar su testamento privado en la notaría, o enviarlo a un amigo o dárselo a un abogado detenido.

Sin embargo, estos remedios resultan un poco "fatigosos" en el sentido de que siempre obligarían al testador, en caso de que quisiera hacer cambios en el testamento, a intervenir con el apoyo (aunque sólo sea por la custodia) de otros sujetos externos.

Y todo esto puede que ya no sea sostenible con el paso de los años y la implementación de la vulnerabilidad física del sujeto.

Entonces sería necesario crear sistemas de conservación manejables de forma ágil y rápida por el mismo testador.

En otras palabras, el ordenamiento jurídico debe garantizar al testador la custodia personal sin temor a su destrucción o alteración por parte de terceros.

En cuanto al modus, tengo la obligación de intervenir en la investigación.

Si el testador tuviera la posibilidad de redactar el testamento en formato digital (testamento digital o incluso testamento líquido) no solo podría intervenir rápida y libremente sobre las disposiciones (para enmendarlas, sustituirlas o hacerlas más completas) y, por tanto, sobre el contenido, pero también podría transferir inmediatamente la tarjeta a uno de sus interlocutores a través de canales y dispositivos tecnológicos.

La grabación en video de la voluntad del testador ayudaría mucho a la difusión de la voluntad privada y terminaría implementando su efectiva utilidad práctica para el ser humano, más aún si se encuentra en condiciones de vulnerabilidad o fragilidad particular que incluso le impiden ser. posibilidad de escribir teniendo perfecta conciencia y voluntad de sus actos y, en particular, de su última voluntad.

El lenguaje (entendido como hablado y escrito) evoluciona y adquiere nuevas dinámicas.

La evolución social debe corresponder a los jueces de la evolución; se deduce que incluso el lenguaje expresado a través de un dispositivo digital o de una forma tal se convierte en equivalente al lenguaje y la forma escrita.

Es decir, si la forma escrita fuera contemplada por el legislador para garantizar la voluntad, igualmente garantizada (quizás incluso más fuerte) estaría la grabación en video de las disposiciones testamentarias, entendida como una nueva forma de lenguaje y comunicación equivalente a la escritura.

Y la identificación se materializa no solo con el medio de la firma autógrafa, sino también, cuando sea necesario, con el digital de la grabación en video de la identidad personal a través de la misma imagen visual del testador que bien podría utilizarse como forma de custodia y conservación.

Por otro lado, si el defecto de una suscripción *stricto sensu* es, en el estado de la técnica, fácilmente superable mediante el uso de elementos que permitan rastrear la identidad del testador (tu papá, tu hermano, etc.) El video que contiene tiene un sentido más amplio la disposición que acaba proporcionando, sin lugar a dudas, prueba plena de la identificación de la persona del testador y de su testamento expresado.

5.- Observaciones finales

El testamento es el acto más importante para el ser humano, pero su uso no está muy extendido, sobre todo en lo que se refiere a la cesión de bienes que suelen ser objeto de traditio a través de los tradicionales contratos de compraventa y donación.

Permitir un uso amplio y perfecto de un acto negociador tan fundamental representa el objetivo de este estudio y sugerencia para el legislador.

Si es necesario desempolvar la concepción de la centralidad del testamento dentro de la sucesión testamentaria y asegurar que conserve lo que FERRI destaca como una "fuerza eminentemente orientadora" entre las dos sucesiones, entonces habrá que reformularla permitiendo una mayor y una difusión más garantizada de la manifestación de la última voluntad.

Es necesario enseñar su redacción válida, segura y rápida y dar garantías sobre la gestión del testamento y sobre la custodia y conservación del mismo.

Para utilizar un caso abstracto como el holográfico, necesitará saber cómo hacerlo concreto.

Si la tarjeta holográfica se ha contemplado para el uso gratuito y generalizado de los cives, sin ninguna ayuda de terceros (operadores del sector y no), entonces se debe explicar su uso; es decir, en términos de legislación, el quomodo que elabora el formulario (según sistemas tradicionales o utilizando dispositivos digitales) debe ser expuesto al ciudadano común con reglas simples de conocimiento inmediato.

Sin esta indicación existe el riesgo de tener un caso prácticamente infértil porque no se utiliza.

No se debe pasar por alto que hoy más que nunca es el momento de abrirse al testamento digital insertado en un video, que puede ser modificado en cualquier momento única y exclusivamente por el fallecido, posiblemente vinculado con una notaría o con una ley de confianza. firma.

La redacción exacta y / o comunicación del testamento y la búsqueda de protección de la conservación de la cédula testamentaria holográfica (que siempre es una escritura privada) en modo digital, permitiría la posibilidad de superar la prueba de autenticidad de la holografía a través del porte. Salida de pruebas de testigos, comparación de escritos, denegación, denuncia de falsificación o verificación de escritura privada.

Muchas instituciones sí, pero también muchas (inútiles) complicaciones en el juicio.

Orientarse en el sentido expuesto en esta concisa investigación podría llevar a devolver el valor total a la figura de la voluntad en general y de la voluntad holográfica en particular.

Tampoco existe una regla que coloque prohibiciones.

La redacción exacta del testamento también permite garantizar una perfecta interpretación a los efectos de su ejecución.

La interpretación testamentaria, de hecho, debe ser lo más cercana posible a las expresiones literales y léxicas utilizadas por el testador. Lo que importa, como bien dice BETTI, es la referencia al "concepto". Y para llegar al "concepto" es necesario capacitar al testador sobre la redacción de su última voluntad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A. PALAZZO, Sucesiones en tratados de derecho privado, (editado por) G. IUDICA y P. ZATTI, Milán, 1996, p. 851 y ss. "otra característica del hológrafo, no consagrada en ningún precepto normativo, es la del secreto: el testador puede de hecho conservar la tarjeta de por vida, puede cambiarla, puede revocarla, puede retirarla, en cualquier momento de las manos del notario en el que se le haya depositado la tarjeta (artículo 608 del Código Civil italiano) ".

G. BRANCA, Testamentos ordinarios, en Comentario al Código Civil editado por A. SCIALOJA y G. RANCA, Bolonia - Roma, 1986, p. 62 y ss.

M. ALLARA, Principles of testamentary law, Turín 1957

L. CARIOTA FERRARA, Sucesiones por causa de muerte, Parte I general, Volumen I, Principios - Problemas fundamentales, Nápoles 1959

A. TORRENTE, La donación en el Tratado de Cicu y Messineo, Milán, 1956, p. 306 y siguientes.

A. CICU, Legado y Liberalidad, en Riv. podar. civ., Milán, 1955, p. 642 y siguientes.

A. PALAZZO, Sucesiones en tratados de derecho privado (editado por) G. IUDICA y P. ZATTI, p. 633 y siguientes.

A. LISERRE, Negociando el formalismo y la voluntad, Milán, 1966, p. 3 y siguientes.

G. DE NOVA, testador anciano, en Riv. Jus Civile, n. 5, Turín, 2017, pág. 382 y ss.

I. COPPOLA, La voluntad testamentaria en Italia en el momento del Covid-19. ¿Se ha protegido la función social de la ley de sucesiones? en vol. Covid-19, Medio Ambiente, Salud, Derechos Humanos. El virus que quitó el aliento a la tierra, coordinado por el Prof. Marcos Mauricio CORDOBA, (editado y creado por) I. COPPOLA y L. I. CORDOBA, en New Big Series Contemporary Issues Series, Nápoles, 2020, p. 33 y siguientes.

I. COPPOLA, El testamento informático en caso de enfermedad contagiosa, en Riv. Derecho Moderno, IV, Buenos Aires 2021, pág. 123 y siguientes.

G.B. FERRI, La transacción jurídica entre libertad y norma, Rimini, 1987, p. 78 y siguientes

E. BETTI, Teoria generale del negozio giuridico, in Tratt. Vassalli, Torino, 1960.