CASACION Nº 2179-2007-LIMA

CAS. Nº 2179-2007 LIMA.

Comprobación de Testamento.

Lima, doce de mayo del dos mil ocho.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA; Vista la causa número dos mil ciento setentinueve - dos mil siete, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO.- Se trata del recurso de casación interpuesto por doña Virginia Cabero Cabieses de Villa mediante escrito de fojas mil doscientos setentiuno, contra la sentencia de vista emitida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima obrante a fojas mil doscientos cincuenta, su fecha veintidós de noviembre del año dos mil seis, que revoca la sentencia apelada, de fojas mil ciento ochentiséis su fecha primero de septiembre del año dos mil seis, que declara infundada la contradicción formulada y fundada la solicitud no contenciosa, reformándola declararon Fundada la contradicción la contradicción de la demanda e Improcedente la demanda; en los que sigue con Lourdes María del Carmen Briseño - Meiggs García de Maúrtua y otros, sobre Comprobación de Testamento.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO.- Que, mediante resolución de fecha cuatro de septiembre del año dos mil siete, ésta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación por las causales contenidas en los incisos primero y tercero del artículo trescientos ochentiseis del Código Procesal Civil, denunciando al respecto: I) La interpretación errónea del artículo setecientos siete del Código Civil, al sostener que el referido dispositivo establece tres formalidades esenciales del testamento ológrafo, sin adjetivos gramaticales añadidos que supongan una interpretación distinta a la que aparece en el propio texto legal, siendo éstas : 1) que sea totalmente escrito; 2) fechado; y 3) firmado por el propio testador; indicando que la norma hace expresa mención de la frase “totalmente” con carácter imperativo sólo respecto de la primera formalidad, esto es, que sea totalmente escrito por el puño y letra del testador; mas no respecto de la segunda ni de la tercera formalidad que tan sólo refiere que el testamento ológrafo deberá estar fechado (debe contener fecha) y firmado (con firma del testador) es decir, no ordena bajo ninguna forma que el testamento se encuentre totalmente fechado o totalmente firmado como erróneamente interpreta la recurrida; del mismo, indica la recurrente que se aplica en forma indebida la doctrina jurisprudencial que se cita como es la Casación número dos mil doscientos dos - noventinueve porque no está referida a esclarecer ningún punto de discusión en la litis; II) La contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso y la infracción de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales, denunciando en este extremo que se transgrede el principio de observancia del debido proceso, toda vez que la recurrida no se pronunció sobre si se cumplió o no con el mandato supremo del veintiséis de septiembre del año dos mil tres y, por el contrario, en un acto arbitrario contradice lo ordenado por su propia resolución del doce de abril del año dos mil cinco, desconociendo las pruebas de oficio actuadas en virtud de lo ordenado y mencionando en forma somera en el tercer considerando; que asimismo se vulnera el principio de legalidad al aplicarse el artículo setecientos siete del Código Procesal Civil, con un añadido gramatical que no contiene dicho precepto legal, ya que no se consigna en el texto de dicha ley ni se establece que el testamento ológrafo debe estar totalmente fechado, restringiendo el derecho de toda persona de acceder a la tutela jurisdiccional efectiva; finalmente, agrega que se transgrede el debido proceso al desconocer que el testamento ológrafo no cuenta con tres requisitos esenciales, para luego desconocer que fue redactado el trece de agosto del año dos mil uno que es la fecha exacta; y,

CONSIDERANDO:

Primero.- Que, como es de verse del estudio de autos, doña Virginia Cabero Cabieses de Villa, acude en sede judicial para que se compruebe el testamento ológrafo otorgado por don Jorge Enrique del Carmen Briseño - Meiggs García a su favor, y su posterior protocolización, cuyo

trámite inicialmente ha sido en vía no contenciosa, sin embargo, en virtud a la oposición formulada, se ha convertido en un proceso contencioso.

Segundo.- Que, corresponde en primer lugar analizar la causal de contravención, por los efectos que la misma tiene en el proceso; que sobre el particular, la causal de contravención denunciada se sustenta como primer agravio la transgresión al principio de observancia al debido proceso, sustentado entre otros, en que no se ha cumplido con el mandato ordenado por la Corte Suprema en su sentencia del veintiséis de septiembre del año dos mil tres, ni lo resuelto en su propia resolución del doce de abril del año dos mil cinco, desconociéndose las pruebas de oficio actuadas en virtud de lo ordenado en dicha ejecutoria.

Tercero.- Que, de la revisión de los autos se tiene lo siguiente: 1.- Por Ejecutoria Suprema expedida con fecha veintiséis de septiembre del año dos mil tres (fojas setecientos sesenticuatro de autos), ésta Sala Casatoria declaró fundado el recurso de casación presentado por doña Lourdes María del Carmen Briseño - Meiggs García (hermana del testador) por la falta de motivación en el fallo, en virtud de no haberse pronunciado o discernido el juez sobre la falta de consignación en la fecha del testamento. Además de haberse indicado que a falta de pruebas sobre la acreditación de los hechos el juez debe suplirla con el empleo de los sucedáneos probatorios (indicios y presunciones) y/o actuación de pruebas de oficio, teniendo en cuenta la finalidad del proceso, motivando que se casara la sentencia disponiendo que el Juez expida nueva resolución tomando en cuentas las consideraciones indicadas en el aludido fallo; 2.- Que, del folio ochocientos treinta, aparece que el juez expide sentencia, desestimando la solicitud de la actora, sustentado en que no aparecían los nombres completos del testador, por ende la comprobación del testamento había de efectuarse en una vía más lata, agregando que el testamento, igualmente carecía del requisito de fecha; 3.- Que el referido fallo ha sido anulado por la Sala Civil, con la resolución de fojas ochocientos setentitrés, su fecha doce de abril del año dos mil cinco basado en que el juez no había procedido conforme a lo ordenado por la Sala Suprema, al no haber actuado nuevos medios probatorios, ni haber hecho mención a los indicios que llevan a determinar su decisión.

Cuarto.- Que, con tal objeto el juez de la causa ordenó la actuación de medios probatorios, consistentes en el oficio dirigido al Hospital Rebagliatti para que informe sobre la fecha en que el testador estuvo internado en dicho nosocomio, así como la fecha en que la enfermera que actuó como testigo laboró en dicho hospital; información que ha sido remitida mediante los oficios corrientes de fojas novecientos treinticuatro - en él se informa que el testador estuvo hospitalizado desde el quince de Julio hasta el dos de septiembre del año dos mil uno) - y fojas novecientos treintinueve - que da cuenta que la testigo Sandra Edith Montalvo Castro hizo su internado durante el período comprendido entre el primero de Julio al treintiuno de Diciembre del año dos mil uno -; medios probatorios que han sido valorados por el juez y sobre cuya base se ha declarado la autenticidad del testamento corriente a fojas dos, en concordancia con lo señalado en el dictamen pericial.

Quinto.- Que, por su parte la Sala absolviendo el grado, ha revocado el fallo y declarado improcedente la demanda, sustentado entre otros argumentos, que el referido instrumento sujeto a comprobación no cumple con uno de los requisitos esenciales del testamento, cual es, la designación del año en que el mismo fue suscrito conforme a lo previsto en el artículo setecientos siete del Código Civil.

Sexto.- Que, del examen de la resolución recurrida se advierte que si bien el Colegiado Superior con la resolución del doce de abril del año dos mil cinco, declaró nula la sentencia del juez de fojas ochocientos treinta, lo hizo en virtud, a que éste último no cumplió con el mandato ordenado por éste Supremo Tribunal en la Ejecutoria del veintiséis de septiembre del año dos mil tres, esto es, no haber actuado nuevas pruebas ni hacer mención en la apelada a indicios que lo llevaran a determinar su decisión de declarar improcedente la demanda, razón por la que anuló la referida sentencia, y si bien la conclusión a la que arriba en esta nueva oportunidad la resolución recurrida es contraria a la decisión del A Quo, dicho razonamiento es el resultado del análisis que hace del numeral setecientos siete del Código Civil que prevé los requisitos esenciales del testamento ológrafo; debiendo precisarse además, que tampoco se advierte la vulneración a los principios de legalidad y del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, toda vez, que los agravios están

relacionados a la apreciación e interpretación que sobre la glosada norma efectuada el Ad Quem, que no conlleva la vulneración o afectación del debido proceso, definido como un derecho fundamental que le asiste a toda persona por el sólo hecho de serlo, que faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo ante un Juez responsable, competente e independiente, toda vez que el Estado no solamente está en el deber de proveer la prestación jurisdiccional a las partes o terceros legitimados, sino a proveerla con determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; aspectos que no se condicen con la denuncia expuesta en dicho apartado, con lo cual la causal de contravención no puede ampararse, por lo que corresponde ahora efectuar el análisis de la causal sustantiva denunciada.

Séptimo.- Que, en relación al error in iudicando denunciado por la impugnante, se cuestiona la interpretación errónea del artículo setecientos siete del Código Civil, mediante la cual se regulan los requisitos esenciales del testamento ológrafo, advirtiéndose que dicho dispositivo establece expresamente: "Son formalidades esenciales del testamento ológrafo, que sea totalmente escrito, fechado y firmado por el propio testador. Y para que produzca efectos debe ser protocolizado, previa comprobación judicial, dentro del plazo de un año contado desde la muerte del testador"

Octavo.- Que, los requisitos de forma que recogen nuestro ordenamiento sustantivo, están justificados por la importancia social del acto, acerca del cual se debe llamar la atención del testador, así como el propósito de garantizar su genuinidad, espontaneidad, su seriedad y ponderación; distinguiéndose en este tipo de testamentos una formalidad ad solemnitatem, mediante la cual la ley sanciona con nulidad el incumplimiento de alguno de los requisitos.

Noveno.- Que, la característica principal del testamento ológrafo es que debe ser autógrafo, es decir, redactado por la propia mano del testador, lo que excluye la posibilidad de que pueda efectuarse por algún tipo de medio mecánico (máquina de escribir, computadora, etcétera) o a través de una persona a la que se le dicta; la razón de dicha exigencia en sustitución a las formalidades colocadas para el testamento por escritura pública y el testamento cerrado, es la procedencia del contenido del testamento de la persona del testador, lo que atañe directamente a la individualización de las cláusulas que en él se inserten, máxime si se trata de un acto de tipo unilateral.

Décimo.- Que, además de la característica de autógrafa, está la fecha, nuestro ordenamiento sustantivo en sus artículos seiscientos noventicinco y setecientos siete del Código Civil, establece que el testamento debe ser fechado, no estableciendo dónde debe colocarse la misma.

Décimo Primero.- Que, dicha exigencia es indispensable, pues en virtud a ella existe la posibilidad de establecer cuál es el testamento válido ante la existencia de dos testamentos o más, y por otro lado, a través de la fecha, es posible verificar la capacidad del testador al momento de redactarlo; sobre tal aspecto, es necesario indicar que ordinariamente la fecha se expresa con indicación del día, mes y año;

Décimo Segundo.- Que, la fecha puede ser falsa o incompleta, en el primer caso, el testamento será nulo al incumplir con una formalidad prevista en la ley, mientras que en el segundo, corresponderá al juzgador establecer si de su contenido se puede verificar la fecha exacta o de otros supuestos que lo lleven a solucionar el conflicto de intereses.

Décimo Tercero.- Que, en el presente caso, las instancias han establecido en mérito a la prueba actuada en el proceso, específicamente de la prueba pericial corriente a fojas cuatrocientos treintinueve que el testamento ológrafo otorgado por don Jorge Enrique Briseño - Meiggs García a favor de la actora corriente a fojas dos, ha sido suscrito del puño gráfico por su otorgante; estableciendo el A Quo, que si bien fue redactado el trece de Agosto omitiendo señalar el año, aquél inequívocamente ha sido suscrito en el año "dos mil uno" tomando en cuenta los informes remitidos por el Hospital Rebagliati, así como de la gerencia del referido nosocomio, que establecieron el año en que estuvo hospitalizado el testador, y la fecha en que la señorita Sandra Montalvo Castro, quién actuó como testigo en dicho instrumento, hizo su internamiento como enfermera, con lo cual, concluye que no se incurre en causal de omisión sino de fecha incompleta, por ende se cumple con los elementos de fecha cierta; decisión revocada por la Sala

Civil, al considerar que el testamento no se encuentra totalmente fechado y como tal se incumple con una formalidad establecida en el artículo setecientos siete del Código Civil.

Décimo Cuarto.- Que, de la lectura del referido dispositivo se advierte que si bien la norma antes glosada, establece como formalidades esenciales de los testamentos ológrafos que sea totalmente escrito, fechado y firmado, debe entenderse que ello está referido a que dada la naturaleza del testamento ológrafo éste se refiera a su suscripción o redacción, pues el mismo debe ser a manuscrito por el testador sin intervención de otro medio técnico; por otro lado, si bien se entiende ordinariamente por fecha la indicación del día, mes y año, nada impide que en el terreno jurídico, se le dé una significación menos rígida para acomodarla al servicio que presta a los testamentos, en el caso que dicha fecha sea incompleta (distinto al caso que se omita consignar dicho requisito) máxime si en el proceso se ha podido establecer con suma claridad la fecha en que el aludido instrumento fue suscrito, conforme lo ha evaluado el juez de la causa.

Décimo Quinto.- Que, finalmente en cuanto a la alegación de la aplicación indebida de la jurisprudencia que invoca el Colegiado, no puede acogerse desde que dicha jurisprudencia no resulta vinculante al caso submateria, toda vez que aún no existe doctrina jurisprudencial en dicho sentido en los términos que precisa el numeral cuatrocientos del Código Procesal Civil.

Décimo Sexto.- Que, siendo ello así, es evidente que el Colegiado Superior ha incurrido en interpretación errónea de la norma glosada por lo que cabe amparar la denuncia por interpretación errónea y procederse con arreglo a lo normado en el inciso primero del artículo trescientos noventiséis del Código Procesal Civil; por cuyas razones: declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas mil doscientos setentiuno, por Virginia Cabero Cabieses de Villa, en consecuencia **NULA** la sentencia de vista; y actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la sentencia apelada que declara Infundada la contradicción formulada por Lourdes María del Carmen Briseño Meiggs García de Maúrtua y Fundada la demanda, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Virginia Cabero Cabieses de Villa contra Lourdes María del Carmen Briseño - Meiggs García de Maúrtua y otros, sobre comprobación de testamento; y los devolvieron; Vocal Ponente señor Castañeda Serrano.-

S.S.
TICONA POSTIGO.
PALOMINO GARCÍA.
CASTAÑEDA SERRANO.
MIRANDA MOLINA.
VALERIANO BAQUEDANO.