



**TRIBUNAL REGISTRAL
RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A**

Arequipa, 13 de julio de 2012.

APELANTE : **JORGE GUILLERMO GUTIERREZ
DÍAZ.**
TÍTULO : **N° 11837 DEL 08.05.2012.**
RECURSO : **N° 013946 DEL 08.06.2012.**
REGISTRO : **TESTAMENTOS - JULIACA**
ACTO : **TESTAMENTO CERRADO.**
SUMILLA :

**PROCESO DE COMPROBACIÓN DE TESTAMENTO CERRADO SEGUIDO
ANTE NOTARIO**

"Si el notario ante quien se llevo a cabo el proceso de comprobación de testamento cerrado llega a la convicción de que es auténtico y que se han cumplido las formalidades de ley, es que no corresponde a la instancia registral solicitar la copia certificada de la partida de defunción, por cuanto el mismo se ha presentado en el procedimiento no contencioso para acreditar el fallecimiento del causante".

**I. ACTO CUYA INSCRIPCIÓN SE SOLICITA Y DOCUMENTACIÓN
PRESENTADA**

Mediante el título venido en grado de apelación se solicita la inscripción de la ampliación del testamento cerrado otorgado por Felipe Santiago Gilt Robles, inscrito en la partida registral N° 11104444 del Registro de Testamentos de la Oficina Registral de Juliaca.

El título presentado está conformado por los siguientes documentos:

- a) Rogatoria que consta en el formato de solicitud de inscripción.
- b) Copia del DNI de la presentante.



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

- c) Parte notarial del acta de comprobación de testamento cerrado – expediente N° 045-2012, de fecha 25.04.2012, extendido ante Notario de Juliaca Jorge Guillermo Gutiérrez Díaz.
- d) Recurso de apelación.

II. DECISIÓN IMPUGNADA

El Registrador del Registro de Personas Naturales de la Oficina Registral de Juliaca Vidmer Lee Cháhuares Sosa, observó el título en los términos siguientes:

"(...)

1. *Debe presentar copia certificada de la partida de defunción del testador.*
2. *Revisado el antecedente registral, se deduce que existe discrepancia en cuanto a la secuencia de fechas del otorgamiento de testamento se refiere, lo que debe ser aclarado*

(...)"

III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El recurrente sustenta su recurso de apelación en los siguientes fundamentos:

- La obligación de la presentación de la partida de defunción del testador para proceder a la apertura del testamento cerrado, está a cargo del notario. Así lo tiene establecido los artículos 7 y 8 del Reglamento del Registro de Testamentos.
- El Tribunal Registral tiene establecido un criterio con un común denominador: el registrador no puede exigir documentos ni acreditar ante él, trámites que son exigidos por el notario en su actuación. Así lo tiene advertido el primer precedente de observancia obligatoria aprobado en el 84 pleno del Tribuna Registral.
- En el segundo punto de la observación no se establece cuales son las discrepancias en las fechas. La secuencia que se tiene es la siguiente: el 08.11.2010 se otorgó el testamento, el 10.11.2010 se extendió el acta de entrega de testamento cerrado, habiéndose inscrito este acto en el Registro, luego con la vista de la partida de



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

defunción, se ha procedido a la apertura del testamento cerrado mediante acta notarial de fecha 25.04.2012.

IV. ANTECEDENTE REGISTRAL

En la partida registral N° 11104444 del Registro de Testamentos de la Oficina Registral de Juliaca, se encuentra registrado el testamento cerrado otorgado por Felipe Santiago Gilt Robles.

V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES

Interviene como ponente la Vocal Mirtha Rivera Bedregal. De lo expuesto y del análisis del caso, a criterio de esta Sala corresponde dilucidar:

¿Corresponde a las instancias registrales requerir la partida de defunción, cuando está se ha presentado en el procedimiento no contencioso de comprobación de testamento cerrado que realiza el Notario Público?

VI. ANÁLISIS

1. Como punto número uno del presente ítem, corresponde analizar si es necesario presentar la copia certificada de la partida de defunción del testador.

El testamento cerrado es una modalidad de testamento ordinario legislado en nuestro Código Civil, y tal como lo define Augusto Ferrero, *"es el que otorga el testador en una hoja de papel que firma y guarda en un sobre que cierra en privado, dejándose constancia en diligencia posterior ante notario y dos testigos de que contiene su última voluntad"*.

De esta definición, podemos desprender dos actos complementarios que integran esta forma de testamento:

- a. El testamento mismo: que consiste en la manifestación de voluntad del testador plasmada en un papel y lacrada en un sobre; y



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

- b. La entrega del sobre al notario: en este acto el notario extenderá un acta en el mismo sobre y en el registro de testamento (cuyo contenido será únicamente la recepción del sobre que contiene la última voluntad del testador).

Debe tenerse presente que la formalidad en el testamento cerrado es requisito indispensable para su validez, es por ello que tienen el carácter de ad solemnitatem, es así que el artículo 699¹ del Código Civil establece cuales son las formalidades esenciales del testamento cerrado.

Es así, que en vida del testador, el notario solo puede entregar una copia certificada del acta respectiva al mismo testador, siendo que cuando el notario solicita la inscripción del testamento se refiere únicamente a la inscripción del acto mismo de otorgamiento, más no así de su contenido, ya que el contenido de un testamento solo se hace público a la muerte del testador (ampliación del testamento).

2. Con relación a la inscripción del acto mismo de otorgamiento del testamento, el artículo 6 del Reglamento del Registro de Testamentos prescribe que *"Los testamentos abiertos y cerrados se inscribirán inmediatamente después de otorgados; para ello, los Notarios remitirán al Registro los correspondientes partes que contengan, en el primer caso, la fecha del instrumento, los nombres, apellidos, nacionalidad, estado civil y profesión del testador, los nombres de los testigos y los inmuebles que ha enumerado en el testamento. En el caso de testamentos cerrados, se enviará copia de la cubierta. En el respectivo asiento de inscripción se harán constar las mismas circunstancias"*.

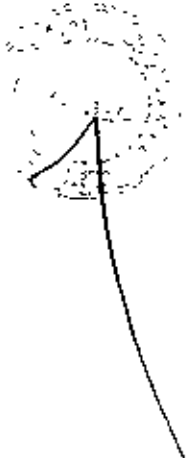
¹ Artículo 699.- Testamento Cerrado

Las formalidades esenciales del testamento cerrado son:


- 1.- Que el documento en que ha sido extendido esté firmado en cada una de sus páginas por el testador, bastando que lo haga al final si estuviera manuscrito por él mismo, y que sea colocado dentro de un sobre debidamente cerrado o de una cubierta clausurada, de manera que no pueda ser extraído el testamento sin rotura o alteración de la cubierta.
- 2.- Que el testador entregue personalmente al notario el referido documento cerrado, ante dos testigos hábiles, manifestándole que contiene su testamento. Si el testador es mudo o está imposibilitado de hablar, esta manifestación la hará por escrito en la cubierta.
- 3.- Que el notario extienda en la cubierta del testamento un acta en que conste su otorgamiento por el testador y su recepción por el notario, la cual firmarán el testador, los testigos y el notario, quien la transcribirá en su registro, firmándola las mismas personas.
- 4.- Que el cumplimiento de las formalidades indicadas en los incisos 2 y 3 se efectúe estando reunidos en un solo acto el testador, los testigos y el notario, quien dará al testador copia certificada del acta.




RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A



Como ya se señaló, el contenido de un testamento solo se hace público a la muerte del testador, es por ello que la inscripción de la ampliación del testamento cerrado, solo procede cuando éste ha sido ya debidamente comprobado y se encuentra protocolizado notarialmente, tal como lo señala el artículo 8² del Reglamento del Registro de Testamentos.

- 
3. El artículo 749 del Código Procesal Civil establece que asuntos se tramitan por la vía del proceso no contencioso y menciona entre ellos la comprobación de testamentos, que incluye a los cerrados, ológrafos, marítimos y militares; y, en el artículo 750 del mismo cuerpo legal se encuentra regulada la competencia para conocer de estos procesos no contenciosos, señalando que son competentes los jueces civiles y los jueces de paz letrados, salvo los casos en que la ley atribuye su conocimiento a los notarios u otros órganos jurisdiccionales. Es así, que mediante Ley N° 26662 -Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos- del 22.09.1996 se otorgó competencia a los notarios para actuar en ciertos asuntos no contenciosos, entre ellos la comprobación de testamentos, pero esta facultad está referida únicamente a los testamentos cerrados. Tenemos entonces que la orden para presentar el testamento la podrá emitir –según corresponda- el juez o el notario ante quien se inició el procedimiento de comprobación del testamento.

- 
4. El artículo 701 del Código Civil establece que *"El notario bajo cuya custodia queda el testamento cerrado, lo conservará con las seguridades necesarias hasta que, después de muerto el testador, el juez competente, a solicitud de parte interesada que acredite la muerte del testador y la existencia del testamento, ordene al notario la presentación de este último. La resolución del juez competente se hará con citación de los presuntos herederos o legatarios"*. (el subrayado es nuestro)

Como lo señala el dispositivo legal, el inicio del procedimiento de comprobación de testamento cerrado, se efectúa a solicitud de parte interesada que acredite la muerte del testador y la existencia del testamento, quienes podrán recurrir indistintamente al Poder Judicial o a los notarios. Cuando el solicitante opta por el procedimiento no

² Artículo 8.- En la misma forma indicada en el artículo anterior se ampliará la inscripción de los testamentos cerrados, cuando éstos han sido abiertos y mandados protocolizar. El parte será



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

contencioso regulado por la Ley N° 26662 deberá acompañarse a la solicitud -tal como lo señala el artículo 36³- la copia certificada de la partida de defunción o de declaración de muerte presunta del testador, así como la certificación registral de no figurar inscrito otro testamento entre otros. Es decir, que dentro de este procedimiento es que se tiene que acreditar la muerte del testador, para cuyo efecto se tiene que presentar la partida de defunción.

Tenemos entonces que, presentada la solicitud y acreditado estos dos hechos: el fallecimiento del testador y la existencia del testamento cerrado, el notario ordenará la presentación del testamento cerrado para proceder a la apertura del sobre y examinar el cumplimiento de las formalidades del testamento como tal, para su posterior protocolización notarial.

En este orden de ideas, si el notario ante quien se llevo a cabo el proceso de comprobación de testamento cerrado llega a la convicción de que es auténtico y que se han cumplido las formalidades de ley, no corresponde a la instancia registral solicitar una documentación que ya se ha presentado en el procedimiento no contencioso. Más aún, cuando la inscripción de la ampliación del testamento solo procede cuando éste ha sido ya debidamente comprobado y se encuentra protocolizado notarialmente como en el caso de autos.

Por lo que, este colegiado revoca el punto numero 1 de la observación planteada por el Registrador.

5. Con relación al punto 2 de la observación, cabe precisar tal como lo señala el apelante, que el Registrador no señala cuales son las

expedido por el Notario en cuyo oficio se hizo la protocolización.

³ Artículo 36.- Requisitos.- La solicitud incluirá:

1. El nombre del causante;
2. Copia certificada de la partida de defunción o de declaración de muerte presunta del testador;
3. Certificación registral de no figurar inscrito otro testamento;
4. Indicación del nombre y dirección de los presuntos herederos;
5. Copia certificada del acta notarial extendida cuando el mismo fue otorgado o, en su defecto, certificación de existencia del testamento emitida por el notario que lo conserve bajo custodia, así como el nombre y domicilio de testigos que intervinieron en la entrega del testamento cerrado.



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

discrepancias en las fechas, ya que deduce que existe discrepancia en cuanto a la secuencia de las fechas del otorgamiento de testamento. Por lo que, a fin de resolver este punto, es necesario recurrir al asiento registral, como al antecedente registral.

Es así, que en el asiento A00001 de la partida N° 11104444 del Registro de Testamentos se publicita lo siguiente: "TESTAMENTO CERRADO.- Según consta del acta de entrega de testamento cerrado N° 009 de fecha 11/10/2010, expedida por el Notario público de Juliaca Dr. Jorge Gutiérrez Díaz, se tiene que don FELIPE SANTIAGO GILT ROBLES, D.N.I. N° 02532001, ha otorgado testamento cerrado (...)". (El subrayado es nuestro)

A efecto de corroborar la fecha del acta de entrega del testamento cerrado N° 009, es que se ha procedido a revisar la documentación que dio mérito a la inscripción referida, es así, que revisado el Legajo N° 2012-3901 se tiene que la fecha del acta de entrega de testamento cerrado es del 11.11.2010 y no como se señala en el asiento registral.

En tal sentido, podemos concluir que no existe discrepancia en cuanto a la secuencia de las fechas ello por cuanto el testamento se otorgó con fecha 08.11.2010, el acta de entrega de otorgamiento de testamento cerrado es de fecha 11.11.2010 y la fecha del acta de comprobación de testamento cerrado presentado es del 25.04.2012.

6. De otro lado, el artículo 75 del Reglamento General define la inexactitud registral, como todo desacuerdo existente entre lo registrado y la realidad extrarregistral, estableciéndose que dichas inexactitudes se rectificaran en la forma establecida en el Título VI del Reglamento General cuando sean consecuencia de un error u omisión cometido en algún asiento o partida registral; en caso contrario la rectificación deberá efectuarse en mérito al título modificatorio que permita concordar lo registrado con la realidad.

En el supuesto que las inexactitudes registrales provengan de un error u omisión cometido en la extensión de un asiento o partida, los errores que se configuran pueden ser materiales o de concepto.



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

Es así, que el artículo 81 del mismo cuerpo legal establece que el error material se configura, cuando:

- a) **Se han escrito una o más palabras, nombres propios o cifras distintas a los que constan en el título archivado respectivo;**
- b) Se ha omitido la expresión de algún dato o circunstancia que debe constar en el asiento;
- c) Se ha extendido el asiento en partida o rubro diferente al que le corresponde;
- d) Se han numerado defectuosamente los asientos o partidas.

En los demás supuestos, los errores se reputarán de concepto.

Los errores materiales se rectifican, de oficio o a petición de parte, en mérito al respectivo título archivado que sustentó la extensión del asiento inexacto, salvo que el título no se encuentre en el archivo registral, en cuyo caso se procederá previamente a su reproducción o reconstrucción. Por su parte, los errores de concepto se rectifican siempre a petición de parte, salvo que con ocasión de la calificación de un título el Registrador determine que la inscripción no podrá efectuarse si previamente no se rectifica el error de concepto.

En el presente caso, de la revisión de la partida N° 11104444 del Registro de Testamentos se aprecia del asiento A00001 que existe un error en cuanto que se publicita, ello por cuanto se consigna como fecha 11.10.2010, siendo lo correcto que la fecha del acta de entrega de testamento cerrado es del 11.11.2010. Por lo tanto, el Registrador procederá a rectificar el error cometido en mérito al antecedente registral, ello a fin de brindar una adecuada publicidad del asiento registral.

En consecuencia, se procede a revocar este punto de la observación y se dispone que el Registrador extienda el asiento de rectificación conforme al artículo 82⁴ del Reglamento General de los Registros Públicos.

⁴ Artículo 82.- Rectificación de error material

Las rectificaciones de los errores materiales se harán en mérito del respectivo título archivado, salvo que éste no se encuentre en la oficina, en cuyo caso se procederá conforme al Capítulo II



RESOLUCIÓN N° 334-2012-SUNARP-TR-A

Estando a lo acordado por unanimidad.

VII. RESOLUCIÓN

1. **REVOCAR** en todos sus extremos la observación formulada por el Registrador del Registro de Personas Naturales al título referido en el encabezamiento; y, **DISPONER** la inscripción del título, siempre que los derechos registrales se encuentren conformes; y,
2. **DISPONER** la rectificación del error material que se ha detallado en el numeral 6 de la presente resolución;

Regístrese y comuníquese

RAÚL JIMMY DELGADO NIETO
Presidente de la Quinta Sala
del Tribunal Registral

JORGE LUIS TAPIA PALACIOS
Vocal de la Quinta Sala
del Tribunal Registral

MIRTHA RIVERA BEDREGAL
VOCAL DEL TRIBUNAL REGISTRAL

del Título VIII de este Reglamento, a efecto de que previamente se reconstruya el título archivado correspondiente.