

El desacuerdo entre los testigos no es suficiente para que se considere como ológrafo un testamento cerrado.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

A fs. 47 se solicita la comprobación de la autenticidad del testamento otorgado por doña María Luisa Frisancho, corriente a fs. 8, considérandolo como ológrafo, de conformidad con lo dispuesto por el art. 695 del Código Civil.

Ordenada la comprobación por auto de fs. cuarentisiete vuelta, doña Matilde Alzamora de Zárate, formula oposición manifestando que habiendo sido presentado el testamento para su apertura con las formalidades señaladas por el Código de Procedimientos Civiles para los testamentos cerrados y no habiéndose presentado los casos contemplados por el art. 693 del Código Civil es improcedente la solicitud formulada para que se siga el procedimiento fijado para el testamento ológrafo.

Declarada sin lugar la oposición, por auto de fs. 52 vuelta, es apelado al Tribunal Superior, siendo confirmado a fs. 64 vuelta.

Reuniendo el testamento de fs. 8, las condiciones regladas por el art. 694 del Código Civil, es procedente la solicitud para que se le considere como ológrafo, pues si facultado el juez para resolver que un testamento cerrado valga como ológrafo cuando se observe que la cubierta está deteriorada o si se hubiesen desprendido los sellos puestos, es lógico que también tiene dicha facultad cuando se hubiese incumplido los requisitos del art. 689 que fija las solemnidades del testamento cerrado, como en el presente caso en que uno de los testigos, según se afirma, no estuvo presente en el acto de la certificación del sobre que lo contenía, firmando posteriormente.

Debe, sí, el Juzgado, citar al Ministerio Fiscal, con el auto de fs. 47 vuelta.

NO HAY NULIDAD en el recurrido de fs. 64 vuelta. Salvo mejor parecer.

Lima, 22 de Marzo de 1949.

García Arrese

RESOLUCION SUPREMA

Lima, veinte de abril de mil novecientos cuarentinueve.

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que las reglas de procedimiento son de orden público, sin que pueda eludirse su cumplimiento, por constituir ellas las necesarias garantías del procedimiento judicial; que según aparece de los antecedentes doña María Luisa Frisancho otorgó su testamento cerrado ante el Notario Chepote; que por tanto procediendo su apertura como tal testamento, el procedimiento a seguirse es el indicado en el título cuarto de la Sección Tercera del Código de procedimientos Civiles, en el cual están contemplados todos los casos que pueden ocurrir, inclusive el de disconformidad entre uno o unos testigos; y, que debiendo existir en el Registro del Notario Chepote la transcripción del contenido de la cubierta del sobre firmado por la testadora y los testigos, mientras no se verifique la respectiva comprobación de los intervinientes, carece de objeto variar el procedimiento, siendo por tanto improcedente en este caso lo dispuesto en el artículo seiscientos noventa-tres del Código Civil: declararon NULO el auto de vista de fojas sesenticuatro vuelta, su fecha primero de diciembre del año próximo pasado, insubsistente el de primera instancia de fojas cincuentidos vuelta, su fecha diez de noviembre del mismo año, así como todo lo actuado desde fojas dieciocho, a cuyo estado repusieron los seguidos por don Juan Pedro Aliaga con doña Matilde Alzamora de Zárate, sobre apertura del testamento cerrado de doña María Luisa Frisancho, para que la causa continúe según su estado; y los devolvieron.

**Valdivia.— Portocarrero.— Fuentes Aragón.— Cox.—
Pinto.—**

Jorge Vega García Secretario.

Cuaderno No. 1377 Año 1948.

Procede de Lima.