

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia  
JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Quirihue  
CAUSA ROL : C-160-2018  
CARATULADO : LLANCAO/RETAMAL

Quirihue, uno de Agosto de dos mil diecinueve  
VISTOS:

Son partes en la presente causa rol C-160-2018, del Ingreso Civil de este Juzgado: como demandante, don José Nova San Martín, chileno, empleado, cedula de identidad n° 6.198.422-4, domiciliado en calle Ortiz de Rozas n° 6 de la comuna de Quirihue; y como demandada doña Luz Agustina Retamal Suazo, cédula de identidad n° 6.868.162-6, ignora profesión u oficio, y con domicilio en Villa San Pedro de la Paz, López de Landa N° 1472, comuna de Concepción.

Con fecha 28 de noviembre de 2018 don José Nova San Martín, interpuso demanda en juicio ordinario por Nulidad de Testamento, en contra de doña Luz Agustina Retamal Suazo, fundado en los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que expuso en su presentación.

Con fecha 16 de enero de 2019 don Víctor Muñoz Salinas, abogado de la demandada de autos, doña Luz Agustina Retamal Suazo, contestó la demanda solicitando su rechazo con costas, fundado en los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que expuso en su presentación.

Con fecha 23 de enero de 2019 don David Llancao Silva, abogado de la parte demandante, evacuó el trámite de réplica.

Con fecha 29 de enero de 2019, don Víctor Muñoz Salinas, Abogado de la parte demandada, evacuó el trámite de dúplica.

Con fecha 05 de abril de 2019 se celebró audiencia de conciliación, la cual contó con la presencia de don Manuel Benítez Concha, en su calidad de apoderado de la parte demandada y en rebeldía de la parte demandante. Realizado que fuera el llamado a conciliación, este no pudo prosperar, atendida la rebeldía de la parte demandante.

Con fecha 11 de abril de 2019 se trajo la causa a prueba, fijando los hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos sobre los cuales debe recaer la Litis.

Se rindió prueba que obra en autos.

Con fecha 26 de junio de 2019 se llamó a las partes a oír sentencia.

#### CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

#### **I.- RESPECTO DE LA OBJECION DE DOCUMENTOS PLANTEADA POR LA DEMANDADA CON FECHA 11 DE JUNIO DE 2019:**

**PRIMERO:** Que, con fecha 11 de junio de 2019, compareció don Víctor Muñoz Salinas, abogado de la parte demandada, objetando los documentos acompañados por la parte demandante, ya que éstos no tienen que ver con los hechos de la causa. Agrega que los documentos que se impugnan no aportan a la causal de nulidad



de testamento y que con anterioridad ya habían sido impugnados por su parte, ya que se referían a puntos de prueba ya rechazados por el Tribunal.

**SEGUNDO:** Que, con fecha 13 de junio de 2019 se confirió traslado a la parte demandante a fin que señalare lo pertinente a sus derechos.

**TERCERO:** Que, con fecha 29 de julio de 2019 se tuvo por evacuado el traslado en rebeldía de la parte demandante.

**CUARTO:** Que, la parte demandada ha objetado la prueba de la parte demandante en forma genérica y sin especificar cuáles son los instrumentos sobre los que recae, sin indicar su naturaleza, y más importante, cuál es la causal en que se funda para privarlos de eficacia probatoria. La parte demandada limita a señalar que los instrumentos aparentemente todos los documentos acompañados por la parte demandante, son objetados ya que carecen de relación con la causal de nulidad de testamento, sin fundar cómo ocurre ello y refiriendo que con anterioridad éstos ya habían sido impugnados por su parte.

**QUINTO:** Que, conforme a la normativa legal vigente, los instrumentos pueden ser objetados dependiendo de su naturaleza. En primer lugar, los instrumentos privados, que son aquellos emanados por una persona que carece de la calidad de ministro de fe y sin solemnidades legales, conforme a lo dispuesto en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, pueden ser privados de validez probatoria a petición de la parte contraía a la que la presenta fundado en su falsedad o falta de integridad. En segundo lugar los instrumentos públicos, son emanados por personas dotadas de la calidad de ministro de fe y cumpliendo con las solemnidades legales, conforme a lo dispuesto en el artículo 342 del Código de Procedimiento civil, este tipo de documentos pueden ser privados de validez probatoria fundándose en vicio de nulidad, falta de autenticidad o de falsedad de las declaraciones de las partes.

**SEXTO:** Que, sin perjuicio de lo antes indicado, la parte demandada sustenta la objeción planteada en la falta de relación de los documentos con la demanda de nulidad de testamento. Actualmente no existe en el sistema procesal civil una causal de exclusión de documentos motivada por su impertinencia o la sola sobreabundancia, como ocurre con los procedimientos reformados debido a que en materia de autos, el sentenciador debe apreciar los documentos y demás antecedentes que las partes alleguen a estrados, sin perjuicio del valor probatorio que les conceda conforme a las reglas de la prueba legal o tasada, en relación a las demás probanzas consideradas en su conjunto. De esta manera, solo podrá fundarse una objeción de documentos cuando exista un vicio de forma que le impida dar fe de un acto o un hecho, como ocurre con la falta de integridad, de autenticidad o la existencia de un vicio de nulidad previamente declarado. Por tanto, se trata fundamentalmente de causales enfocadas en la falta de aptitud formal para ser acompañados en autos, y no de fondo lo que corresponde ser apreciado por el Tribunal en definitiva.

**SEPTIMO:** Que, habiéndose analizado las fundamentaciones expuestas por el abogado de la parte demandada para privar de eficacia a los documentos antes referidos, éstas constituyen apreciaciones probatorias que deben ser expresadas en extenso y acreditadas conforme a las reglas generales, la que corresponden ser hechas valer en el periodo de observación a la prueba según lo ha dispuesto el legislador.

**OCTAVO:** Que, por lo ya razonado se rechazará la objeción planteada, sin perjuicio del valor probatorio que le dé el tribunal en definitiva apreciando los antecedentes probatorios en su conjunto.

**II.- EN CUANTO A LA DEMANDA PRINCIPAL DE NULIDAD ABSOLUTA DE TESTAMENTO:**



**NOVENO:** Que, con fecha 28 de noviembre de 2018 don José Nova San Martín, interpuso demanda en juicio ordinario por Nulidad de Testamento, en contra de doña Luz Agustina Retamal Suazo, fundado en que el demandante es hermano de doña María Iluminada Nova San Martín, quién falleció el 19 de marzo del año 2017. Ella no tiene descendencia, ni otro familiar salvo el demandante. De sus bienes dispuso mediante el testamento singularizado precedentemente. Al momento de testar, la hermana del demandante tenía 77 años de edad. Toda su vida había vivido con él y su familia, pues no se casó ni tuvo descendencia. Ellos cuidaron de la señora María Iluminada hasta su fallecimiento ocurrido en la comuna de Quirihue. Durante el transcurso de los años su salud se comenzó a deteriorar, y era frecuente que sufriera ciertas descompensaciones. Señala que tuvo problemas con una cadera que se quebró, presentó problemas cardiovasculares severos y estaba en constante control en el Cesfam de la comuna donde residía. La señora María Iluminada, para el año 2016, se encontraba postrada, debido a una fractura de cadera y hombro, tal como consta en la ficha clínica con fecha 18 de abril del año 2016. Durante sus últimos años, la señora María Iluminada presenta múltiples problemas cognitivos. Constantemente llegaba al Consultorio desorientada, así consta en fecha 11 de marzo, el 16 de marzo, 28 de marzo, donde se le describe como “muy desorientada”, el día 28 de marzo, el 30 de marzo del año 2016. En abril del año 2016, en particular el día 18, se le nota en el consultorio “somnolienta y poco reactiva” y lo mismo ocurrió en el mes de mayo de ese año. En el año 2015 se acercó a la familia del demandante la señora Luz Agustina Retamal Suazo, ofreciendo ayuda. Lo cierto es que, si bien prestó ayuda durante algunos momentos, lo único que preguntaba era saber qué pasaría con los bienes de la señora Nova San Martín cuando falleciese. La demandada llegó a la casa invitada por la hija del demandante quién le prestó ayuda, pero que hoy, a la luz de los hechos, está profundamente arrepentida. Al fallecimiento de la causante, la demandada aquí hizo las gestiones judiciales necesarias para legalizar el testamento cerrado que se le había otorgado y en causa rol V-86-2017 del 2° Juzgado Civil de Chillán, obtuvo la posesión efectiva. Es en ese momento que el demandante y su familia con sorpresa supo que el día 29 de abril del año 2016 la señora María Iluminada Nova San Martín había otorgado testamento cerrado en la Notaría de don Francisco Yáber Lozano de Chillán, instituyendo como única heredera de sus bienes a doña Luz Agustina Retamal Suazo. Éste inventaría dentro de sus bienes algunos muebles, y una propiedad ubicada en Quirihue que obtuvo de la liquidación de bienes quedada al fallecimiento de los padres del demandante y la causante. Dicha propiedad está inscrita a fojas 657 vuelta número 784 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de la comuna de Quirihue del año 1994. El testamento se otorgó ante tres testigos doña Ana María Nova Llanca, don José Vicente Sepúlveda Muñoz y en la certificación notarial, dando cuenta del hecho de que la señora María Iluminada Nova San Martín no firma pues no sabe. Indica que ello no sería cierto, ya que la señora María Iluminada Nova San Martín firmaba perfectamente y no necesitaría que nadie lo hiciera a su ruego. Ahora, en el cuerpo del testamento, cláusula sexta instituye como heredera universal a doña Luz Agustina Retamal Suazo, y en caso de estar ésta fallecida o incapacitada a doña Andrea Carolina Cancino Retamal y Gina Fernanda Cancino Retamal. La demandada obtuvo la posesión efectiva en la causa rol V-86-2017 del 2° Juzgado Civil de Chillán, mediante sentencia de fecha 4 de junio del año 2018. En su concepto postula que el testamento señalado tiene a los menos cuatro vicios de nulidad, que hacen procedente que se declare la nulidad absoluta del mismo y los enumera a continuación. 1) En principio, el Artículo 1601 del Código Civil indica en su inciso segundo “No vale tampoco disposición testamentaria en favor de cualquiera de los testigos, o de su cónyuge, ascendientes, descendientes, hermanos o cuñados.” Con lo descrito, se infracciona la norma señalada, no pudiendo concederse la posesión efectiva en los términos señalados, atendidos los argumentos que se esgrimirán a continuación. Las personas mencionadas como suplentes, tampoco pueden heredar, pues se trata de las hijas de la legataria y testigo, de modo que no pueden heredar. Indica que la norma mencionada establece una incapacidad para recibir o adquirir la herencia cuando se participa en calidad de testigo del testamento en que se le instituye como heredero. Agrega que es equiparable a la incapacidad del artículo 965 del Código Civil, que declara dicho estado al confesor del causante. La sanción se puede concluir según lo dispone el artículo 966 del mismo Código que indica



“Será nula la disposición en favor de un incapaz, aunque se disfrace bajo la forma de un contrato oneroso o por interposición de persona”. Por tratarse de uno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del acto mismo, la sanción debe ser la nulidad absoluta. La misma norma infraccionada en todo caso, señala que dicha cláusula no vale. Sin embargo, a la misma conclusión se llega, si uno considera la norma del artículo 1601 como prohibitiva. Para que un acto exista se requiere que tenga un objeto, pero para que sea válido, se requiere que el objeto sea lícito, según se desprende del artículo 1445 del Código Civil. Cabe determinar que podría considerarse objeto ilícito. En general se considera ilícito aquellos contratos o actos prohibidos por las leyes, tal como lo sostiene Vial del Río. Esta prohibición tiene un asidero legal, el artículo 1466 del Código Civil. En su parte final, indica “Hay asimismo objeto ilícito... y generalmente en todo contrato prohibido por la ley.” O sea, no cabe duda que hay objeto ilícito en este tipo de acto, cuando se infringe la ley. Entendemos que la norma mencionada confunde la palabra contrato con acto jurídico, como está conteste casi toda nuestra doctrina, pues resultaría irrisorio que prohibiera sólo los contratos que infringieran la ley, pero no las convenciones o los actos jurídicos unilaterales que también lo hicieren. Del mismo modo, podría considerarse que, en este caso, el testamento carece de causa lícita, y del mismo modo, llevar a la invalidación del testamento, mediante la nulidad absoluta. El artículo 1467 del Código Civil define causa ilícita como aquella que es “prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.” El testamento sería nulo absolutamente, pues la única cláusula en la que se hace una disposición patrimonial, se vulnera un precepto legal. Este vicio no podría ser subsanado, pues la voluntad del testador reconoce como límite la ley. Así, el artículo 1069 del Código Civil indica “Sobre las reglas dadas en este título acerca de la inteligencia y efecto de las disposiciones testamentarias, prevalecerá la voluntad del testador claramente manifestada, con tal que no se oponga a los requisitos o prohibiciones legales”. Esta parte no sólo es interesada en la declaración de nulidad, sino que, además, siendo esta absoluta, permite que cualquier persona solicite su declaración. De tal modo, al constar el vicio de nulidad en el documento mismo que se pretende anular, es perfectamente aplicable el artículo 1683 del Código Civil, que permite que el juez declare la nulidad absoluta de oficio, y se transforma en una obligación, en casos como este. La norma “La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba”. Que el vicio sea “manifiesto”, significa que debe aparecer de forma evidente, tal como hemos descrito en el mismo, y que no requiera otra prueba más que el mismo documento. El testamento se acompaña en este acto, y allí el Tribunal, puede apreciar claramente como en la cláusula sexta, séptima y en la certificación final, consta que la asignataria es la misma testigo que comparece. Se desprendería también de los certificados de nacimiento acompañados en otrosí del escrito de demanda, respecto de doña Gina Fernanda Cancino Retamal y doña Andrea Carolina Cancino Retamal, hijas de la asignataria y testigo. No existiría otra disposición patrimonial en el testamento de la señora Nova San Martín, de modo que, en ningún caso puede subsistir disposición patrimonial alguna, y la sucesión de la señora María Iluminada Nova San Martín, deberá ser tratada como intestada. 2) Según declara el Señor Notario, la señora María Iluminada Nova San Martín no sabía firmar, como lo indica “La testadora al parecer se encuentra en su sano y entero juicio y así lo dijo, aprobó y estampo su impresión digito pulgar derecho para constancia, declarando no saber firmar.” La norma contenida en el artículo 1022 del Código Civil dice “El que no sepa leer y escribir no podrá otorgar testamento cerrado.” De modo que, si el mismo notario certificó esa incapacidad, no pudo otorgar testamento cerrado la causante. Como infringe a una norma prohibitiva, se debe sancionar con la nulidad absoluta. 3) Si el Tribunal considera los episodios de pérdida cognitiva que padecía la hermana del demandante, es más que probable que este instrumento haya sido otorgado sin uno de sus requisitos básicos, esto es, capacidad del testador y voluntad exenta de vicios. La sanción en ambos casos es la nulidad e ineficacia de todo el instrumento. De hecho, el artículo 1005 del Código Civil indica “No son hábiles para testar: N° 4 El que actualmente no estuviere en su sano juicio por ebriedad u otra causa”. La sanción del artículo 1006 del mismo cuerpo legal indica en su inciso primero “El testamento otorgado durante la existencia de cualquiera de las causas



de inhabilidad expresadas en el artículo precedente es nulo, aunque posteriormente deje de existir la causa”. Es la sanción clásica a la falta de voluntad, pues una persona como la señora María Iluminada, hacia el final de sus días, no podía expresar voluntad alguna. Así, el artículo 1681 del Código Civil declara nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes. La sanción del artículo 1682 del Código Civil, es la nulidad absoluta. El artículo 1683 establece la obligación que tiene el juez de declararla. 4) Del mismo modo, aseguran que en la especie operó la fuerza. La hermana del demandante, doña María Iluminada, padecía diversas enfermedades que habían mermado considerablemente su estado de salud. Padecía un cuadro clínico de depresión severa, estado mental en el que cualquier amenaza resultaba creíble, más aún si se considera la edad que tenía, los problemas cognitivos que enfrentaba, cualquier apremio resultaba más que atemorizante. Solicitan tener en cuenta la definición que realiza de fuerza el artículo 1456 del Código Civil, que indica que se mira como fuerza “todo acto que infunde a una persona un justo temor de verse expuesta ella, su consorte o alguno de sus ascendientes o descendientes a un mal irreparable y grave.” Ahora, el temor que ocasiones, debe ser ponderado en razón de la edad, sexo y condición. Aseguran que la demandada habría infundido un temor razonable de que nadie la cuidaría si empeoraba su situación de salud, lo que se erige como fuerza. Al haber fuerza, no existe un requisito primordial de todo acto jurídico, la voluntad. Ese requisito es legal, según el artículo 1445 N° 2 del mismo texto legal. Por tanto, ruega al Tribunal tener por interpuesta demanda ordinaria de nulidad absoluta en contra de doña Luz Agustina Retamal Suazo, ya individualizado, y declarar: 1° La nulidad absoluta del testamento cerrado otorgado por doña María Iluminada Nova San Martín con fecha 29 de abril del año 2016. 2° Que, en consecuencia, queda sin efecto alguno cualquier inscripción y/o posesión efectiva que se realice mientras se tramita el presente juicio, la que deberá ser cancelada por el Sr. Conservador de Bienes Raíces correspondiente; y que se mantiene la inscripción de dominio anterior, a nombre de la causante. 3° Que el demandado debe restituir el inmueble referido dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva de autos, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública. 4° Que el demandado debe pagar las costas de la causa.

**DECIMO:** Que con fecha 16 de enero de 2019 don Víctor Muñoz Salinas, abogado de la demandada de autos, doña Luz Agustina Retamal Suazo, contestó la demanda solicitando su rechazo con costas, fundado en que lo expuesto en ésta no se ajusta a la realidad debido a que no es efectivo que las hijas de la demandada hayan sido testigos en la celebración del testamento. Tampoco es efectivo que en el momento de realizarse el testamento de la señora María Iluminada Nova San Martín, estuviera ella declarada interdicta, como lo señala la demanda, ya que coetáneamente al otorgar el testamento en favor de la demandada, la causante también otorgó un poder a don José Nova San Martín, para que el retirase las pensiones del IPS sucursal Quirihue. El demandante, a los pocos días después de haber otorgado el testamento por doña María Iluminada Nova San Martín, en favor de la demandada, solicitó la interdicción de la causante María Iluminada Nova San Martín, y que previa las diligencias judiciales y entrevista personal que tuvo el Juez Titular del Juzgado de Letras y Garantía de Quirihue, no habría dado lugar a dicha interdicción por haber encontrado el Señor Juez, que la señora María Iluminada Nova San Martín, se encontraba en pleno uso y goce de sus facultades mentales, sin tener impedimento legal alguno sobre esta materia, expediente que solicitare traer a prueba en la oportunidad procesal pertinente. Hace presente que dicho testamento fue otorgado en la Notaría Yáber de la ciudad de Chillan, y cuyo ministro de fe, que en ese caso fue el Notario, don Francisco Javier Yáber Lozano, habría certificado que la causante era efectivamente la persona que testaba, como así mismo el hecho de encontrarse con sus facultades mentales sanas, estando consiente además, en el acto en que participaba y de que se trataba. En dicha ocasión de firma del testamento, a las afueras de dicha Notaría, la causante habría compartido con las personas que formarían parte de dicho testamento como testigos, y jamás nunca se sintió perdida en el espacio, teniendo claro el acto a realizar, teniendo con ello, una conversación directa con el propio Notario. Agrega que la causante, no tenía heredero forzoso alguno a los cuales responder respecto de los bienes de su herencia, por lo que ella podía disponer a su arbitrio de la misma. En su concepto la parte demandante



estaría cometiendo un error, al referir que "Toda su vida había vivido con él y su familia, pues no se casó ni tuvo descendencia". Ello es completamente falso, prueba de esto, es el certificado de matrimonio, celebrado 4 mayo de 1979, con don Pedro Francisco Palominos Acevedo, fallecido a la fecha del testamento, hecho ocurrido con fecha 09 de julio del año 1979. En su demanda la parte demandante, señala otra vez en forma errada, que la señora María Iluminada Nova San Martín asistía "...en constante control en el CESFAM de la comuna donde residía", sin perjuicio que en la comuna de Quirihue, al lugar en donde residía la Sra. Nova, no habría Cesfam, y solo concurría al Hospital de Quirihue. Agrega que otro hecho falso al manifestar lo siguiente "... lo cierto es que, si bien prestó ayuda durante algunos momentos..." ya que doña María Iluminada Nova San Martín, fue madrina de la demandada, de niña estuvo al lado de ella, ya que era prima de su mamá doña María Ernestina Suazo San Martín con quien mantuvieron una relación cercana. Cuando la demandada se fue a Santiago, por aquellos tenía alrededor de 8 años, en el año 1964, María Iluminada Nova San Martín junto a su hermano se fueron a vivir con la demandada. La madre de doña María Iluminada Nova San Martín le entregó a la madre de la demandada una nieta de 8 años, llamada Carolina Nova Llancao, que ella había criado cuando tenía sólo un par de meses de vida, pidiendo que si le pasaba algo a la señora que entregó la niña, no se la devolvieran a los padres, porque ellos nunca se habrían hecho cargo. Cuando Carolina cumple 19 años, la madre de la demandada, se la habría entregado para que terminara de estudiar con ella en Concepción, en el Instituto Diego Portales. Alrededor del año 1981 a doña María Iluminada Nova San Martín, la operaron de un tumor en el estómago en el Hospital Regional de Concepción, y luego de eso se recuperó en casa de la demandada ubicada en calle Pincheira, pasaje 1 casa 6, San Pedro de la Paz. En el año 1987 doña Luz Agustina Retamal Suazo, fue a buscar personalmente al demandante de autos, a la comuna de Quirihue, para trasladarlo a Santiago, para un tratamiento de rehabilitación alcohólica (Centro médico Israelita de providencia), donde estuvo 3 años, no estaba interno por lo tanto estaba de alojado junto con su conviviente (Ana Llancao) e hijos ( Alex Nova Llancao, Javier Nova Llancao, Ana María Nova Llancao y Carolina Nova Llancao que ya vivía la familia de la demandada) en la comuna de Santiago ( calle Seminario 242, providencia). Alrededor del año 1987 doña Luz, se fue a vivir a Concepción (calle Isabelinas 1703, San Pedro de la Paz) junto a su esposo y se llevó con ella, a Carolina Nova Llancao, quien vivió con ellos hasta el año 1998, cuando terminó de estudiar (secretariado), y se fue de la casa. En el año 2013 su marido, Pedro Francisco Palominos Acevedo, tenía sus controles por una hernia hiatal con el doctor Rolando Burgos, y fue doña Luz, quien los iba a buscar, acompañar y posteriormente ir a dejar al terminal, ya que no eran de Concepción. Siempre estuvo la Sra. Luz, viajando a Quirihue a ver a la señora María Iluminada Nova San Martín, quien primero se quebró el hombro estando hospitalizada en Chillan en el hospital Herminda Martín. Luego de ello, le dieron el alta y al otro día volvió al hospital por una fractura de pierna, de la cual "nadie sabe cómo le pasó. En ese tiempo vivía con su sobrina Ana María Nova Llancao, más su hijo Felipe Ignacio Salazar. Aquí se dio cuenta que habían cosas "irregulares" por lo que ella la apoyo, ya que su hermano José Nova San Martín la quería enviar a un hogar de ancianos en Quirihue porque así él se iba a vivir a la casa de doña María Iluminada Nova San Martín y echaban a la calle a doña Ana María Nova Llancao junto con su nieto, porque entre ellos tenían mala relación. Más aun doña Ana Nova Llancao sirvió de testigo en el Testamento. Refiere que a raíz de esto, José Nova San Martín, insultó verbalmente a doña Luz Agustina, junto con amenazas de que no fuera más a la casa de doña María Iluminada Nova San Martín, sino él la iba a sacar por la fuerza incluyendo daño físico. Estaban presentes en esos instantes, la Asistente Social doña Mima Llanos, funcionaría del Hospital de Quirihue, por lo que interpuso una denuncia en Carabineros bajo el cargo de amenaza. (Tribunal de Quirihue). Personalmente doña Luz Agustina Retamal Suazo, contrató a doña Joselyn Roxana Villa Chávez, incluso cuando ella estaba hospitalizada, se quedaba a cuidarla en las noches, a doña María Iluminada Nova San Martín, quien le manifestó en varias oportunidades que ella quería que la casa a su fallecimiento quedará para doña Luz Agustina Retamal Suazo, ya que todos sus bienes heredados del matrimonio, ella los había repartido entre los hijos y nietos de José Nova san Martín propiedades, autos. El dinero que María Iluminada Nova San Martín tenía en el banco heredado de su marido don Pedro



Palomino Acevedo, don José Nova San Martín, llevó a un empleado de la Notaría, sacando a las dos cuidadoras de la pieza, para que le firmará un poder para que retirara el dinero, hecho que así sucedió. Como fue presionada a hacer esto, doña María Iluminada Nova San Martín decidió hacer el testamento, luego, José Nova San Martín, habría llevado a un Abogado y al Sr. Juez de Quirihue, para declararla interdicta y así nombrarse albacea de sus bienes, cosa que no sucedió, por cuanto el tribunal habría certificado que ella estaba en su sano juicio. Este relato de los hechos, ha sido presentado para demostrar fehacientemente, que la relación que existió entre la demandada, doña Luz Agustina Retamal Suazo y doña María Iluminada Nova San Martín, fue de toda la vida, y no fue como dice la contraria una relación por decir lo menos, poco habitual. Cuando la causante falleció, la demandada se hizo cargo de todos los gastos funerarios incluidos los de cementerio. Por lo expuesto, solicita al Tribunal tener por contestada la demanda de autos y en definitiva no dar lugar en ninguna de sus partes a la demanda incoada, en contra de doña Luz Agustina Retamal Suazo, con costas.

**UNDECIMO:** Que con fecha 23 de enero de 2019 don David Llancao Silva, abogado de la parte demandante, evacuó el trámite de réplica, dando por reproducidos los hechos expuestos en la demanda para todos los efectos legales.

**DUODECIMO:** Que, con fecha 29 de enero de 2019, don Víctor Muñoz Salinas, Abogado de la parte demandada, evacuó el trámite de dúplica ratificando en todas sus partes lo expresado en la contestación de la demanda.

**DECIMO TERCERO:** Que, por resolución de 11 de abril de 2019, se trajo la causa a prueba, fijando los siguientes hechos pertinentes, sustanciales y controvertidos sobre los cuales debe recaer la Litis: 1.- Efectividad que doña María Iluminada Nova San Martín dispuso de sus bienes mediante el otorgamiento de un testamento. Naturaleza jurídica y antecedentes que lo informan; 2.- En la afirmativa anterior, efectividad que el testamento señalado precedentemente le afecta un vicio de nulidad. Calificación jurídica, causales y antecedentes que lo configuran; 3.- Efectividad que don José Nova San Martín tiene legitimación activa para demandar de nulidad en estos autos.

**DECIMO CUARTO:** Que la parte demandante allegó a estrados los siguientes medios probatorios:

**Documental:** Con fecha 28 de noviembre de 2018 y ratificado en presentación de fecha 30 de mayo de 2019, acompañó Certificado de nacimiento de doña Andrea Cancino Retamal emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación; Certificado de nacimiento de doña Gina Cancino Retamal emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación; con fecha 4 de diciembre de 2018 acompañó Mandato judicial emitido con fecha 29 de abril del año 2018, otorgado en la Notaría de Quirihue; Copia simple de Testamento cerrado de fecha 29 de abril del año 2016, otorgado por doña María Iluminada Nova San Martín. Con fecha 25 de enero de 2019 acompañó copia autorizada de Inscripción Especial de Herencia de fojas 639 n° 1080 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quirihue correspondiente al año 2018. Con fecha 30 de mayo de 2019 acompañó certificado de nacimiento de doña Luz Agustina Retamal Suazo otorgado por el Servicio de Registro Civil e Identificación; copia de causa rol C-69-2016 del Juzgado de Letras en lo Civil de Quirihue; copia de causa RIT 456-2017 del Juzgado de Garantía de Quirihue; copia de causa rol V-24-2017 del Primer Juzgado de Letras en lo Civil de Chillán ; Copia de Ficha Clínica de doña María Iluminada Nova San Martín del Hospital Comunitario de Salud Familiar de Quirihue. Presentación de 15 de junio de 2016 en causa RIT F-62-2016 del Juzgado de Familia de Quirihue. Certificado de Nacimiento de Ana María Novoa Llancao otorgado por el Servicio de Registro Civil e Identificación; Certificado de nacimiento de don José Novoa San Martín otorgado por Servicio de Registro Civil e Identificación; Certificado de nacimiento de doña María Iluminada Nova San Martín otorgado por Servicio de Registro Civil e Identificación.

**DECIMO QUINTO:** Que la parte demandada rindió los siguientes medios de prueba:



Documental: Con fecha 16 de enero de 2019 y posteriormente ratificados con fecha 4 de febrero de 2019 acompañó Testamento cerrado otorgado por doña María Iluminada Nova San Martín con fecha 29 de abril de 2016 ante don Francisco Javier Yáber Lozano Notario de Chillan; Certificado de matrimonio celebrado entre doña María Iluminada Nova San Martín y don Pedro Francisco Palominos Acevedo con fecha 9 de julio de 1939; Certificado de defunción de doña María Iluminada Nova San Martín ocurrido con fecha 19 de marzo de 2017; Inventario simple de bienes quedados al fallecimiento de doña María Iluminada Nova San Martín; Informe de inscripción en el Registro Nacional de Testamentos respecto del testamento de autos otorgado por el Servicio de registro Civil e Identificación; Comprobante de pago de impuesto a la Herencia realizado por doña Luz Agustina Retamal Suazo otorgado por el Servicio de Impuestos Internos; Certificado del pago de impuesto de herencia quedada al fallecimiento de doña María Iluminada Nova San Martín otorgado por el Servicio de Impuestos Internos; Sentencia del Segundo Juzgado Civil de Chillan de fecha 04 de junio del año 2018 en causa rol V-86-2017; Mandato judicial otorgado ante Notario de Concepción por doña Luz Agustina Retamal Suazo en favor de don Víctor Orlando Muñoz Salinas con fecha 16 de enero de 2019.

**DECIMO SEXTO**: Que, el legislador ha querido que una persona pueda disponer de sus bienes realizando una declaración de voluntad que rija después de su fallecimiento y siempre que cumpla con ciertos requisitos legales. De esta forma, por medio del artículo 999 y siguientes del Código Civil se regula el acto denominado testamento, en virtud del cual, una persona puede practicar un acto siempre que cumpla ciertas solemnidades, para que pueda disponer del todo o de una parte de sus bienes después de su fallecimiento. Como se ha indicado, éste acto debe respetar algunas formalidades para nacer a la vida del Derecho y que pueda ser ejecutado. Este acto puede emanarse bajo distintas modalidades, pudiendo celebrarse en Chile o en el extranjero. Cuando se otorga en Chile puede ser abierto o cerrado, siendo esta última modalidad bajo la que operó el otorgamiento del testamento de autos.

**DECIMO SEPTIMO**: Que, conforme a lo antes dicho, el testamento solemne cerrado, es aquel que el causante declara su voluntad de dejar su bienes ante un notario, o quien haga las veces de tal, y en presencia de tres testigos una escritura cerrada. En este caso declara su voluntad de viva voz para que el Notario y testigos le vean, oigan y entiendan, transcribiéndose a una escritura que contendrá su última voluntad, pero manteniendo dichas disposiciones en secreto.

**DECIMO OCTAVO**: Que, cuando se opta por esta modalidad, se trata de un testamento solemne, porque para nacer a la vida del derecho y ser apto para ser ejecutado, deben respetarse ciertos requisitos externos que se reflejan en las formalidades mismas del acto, y además debe contener una voluntad conforme a lo ordenado por el legislador. De este modo si no se cumplen con estas normas el acto adolecerá de vicios que impedirán su existencia y podrá decretarse por el Tribunal competente a petición de parte o de oficio.

**DECIMO NOVENO**: Que, según las reglas generales, cuando no se respetan esas normas de forma o fondo, por aplicación del artículo 1681 establece que será “nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa”. Relacionado con lo anterior, el artículo 1682 dispone que “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas”.

**VIGESIMO**: Que, la Nulidad, como institución del derecho es una herramienta jurídica que se presenta como una verdadera sanción civil establecida por nuestro legislador respecto de aquellos actos jurídicos que adolecen de vicios en su





celebración, siendo la nulidad absoluta una sanción que tiene por objeto restar eficacia a los actos jurídicos producto de vicios que relacionados con la naturaleza del acto o contrato, que tiene por objeto restablecer el imperio del derecho, restablecer las relaciones jurídicas entre las partes y permite retrotraer los hechos al momento anterior a la celebración del acto viciado. Se trata de una solución drástica y de última ratio que amerita ser declarado por un Tribunal de la República, previa acreditación de los vicios que lo motivan.

**VIGESIMO PRIMERO:** Que, como se desprende de la documental acompañada por la parte demandante, la cual no se encuentra objetada en estos autos, motivo por el cual adquiere el valor de plena prueba, especialmente por el documento acompañado con fecha 25 de enero de 2019 en estos autos, consistente en copia de Testamento otorgado por doña María Iluminada Nova San Martín ante Notario Público de Chillán, don Francisco Javier Yáber Lozano de fecha 29 de abril del año 2016, del cual se desprende que por medio de testamento solemne cerrado, instituyo como heredera a doña Luz Agustina Retamal Suazo en calidad de única y universal, y que para el caso de fallecimiento antes que la causante, quedarán como herederos sus hijas, doña Andrea Carolina Cancino Retamal, cédula de identidad 17.045.779-K y doña Gina Fernanda Cancino Retamal, cédula de identidad 17.615.579-5, en partes iguales, con derecho a acrecimiento en caso de fallecer alguna de ellas. Se hace presente que al final del documento, el señor notario certificó que al acto la causante acreditó su identidad exhibiendo su cédula de identidad, señalando en voz alta que dentro del sobre cerrado respecto del cual le hizo entrega contiene su testamento, indicando que al parecer se encontraba en su sano y entero juicio, lo que la causante aprobó y estampo su impresión digito pulgar derecho, refiriendo no saber firmar, haciéndolo a su ruego don Víctor Muñoz Salinas; se dejó constancia además que concurrieron como testigos instrumentales doña Ana María Nova Llancao, don José Vicente Sepúlveda Muñoz y doña Luz Agustina Retamal Suazo. Como se desprende del certificado de defunción de doña María Iluminada Nova San Martín emitido por el Servicio d Registro Civil e Identificación se acredita que registra como fecha de fallecimiento el día 19 de marzo del año 2017 en la comuna de Quirihue, por lo que con dicha data se abrió la sucesión. En directa relación con lo anterior, la parte demandante acompañó en presentación de fecha 25 de enero de 2019 de autos, copia autorizada de Inscripción Especial de Herencia de fojas 639 n° 1080 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quirihue correspondiente al año 2018 que da cuenta que con fecha 07 de septiembre de 2018 se practicó inscripción de la herencia de la causante de autos en los términos referidos en el testamento.

**VIGESIMO SEGUNDO:** Que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1023 del Código Civil, se requiere que el testamento cerrado deba estar escrito o a lo menos firmado por el testador, lo que no ocurre en la especie, ya que la certificación del señor Notario al otorgar dicho testamento refiere lo contrario, ya que esta, aparentemente por su estado, no pudo firmar, sino que se limitó a estampar su firma en el sobre, firmando a su ruego don Víctor Muñoz Salinas. Considerando esto, a la luz de lo previsto en el artículo 1026, en su inciso primero, si se omitiere cualquiera de las formalidades indicado precedentemente, el testamento carecerá de valor alguno.

**VIGESIMO TERCERO:** Que, junto a lo anterior, se infringe derechamente una norma de orden prohibitivo, como es el artículo 1061, inciso segundo del Código Civil, ya que figura en el testamento de autos doña Luz Agustina Retamal Suazo como la principal asignataria, y compareciendo además como testigo instrumental en el otorgamiento de las disposiciones testamentarias, lo que según la norma precitada, se encuentra terminantemente prohibido.

**VIGESIMO CUARTO:** Que, sin perjuicio de lo anterior, conforme a la documental acompañada por la parte demandante con fecha 30 de mayo 2019, consta en certificado de nacimiento otorgado por el Servicio de Registro Civil e Identificación que don José Eliecer Nova San Martín cédula de identidad 6.198.422-4, es hijo de don Eliecer Nova Alarcón y doña Filomena San Martín Flores. En la misma



forma se acredita por certificado de nacimiento otorgado por el Servicio de Registro Civil e Identificación que doña María Iluminada Nova San Martín cédula de identidad 5.266.979-0, es hija también de don Eliecer Nova Alarcón y doña Filomena San Martín Flores. Por lo anterior el demandante y la causante de autos tienen el estado de hermanos y por tanto tiene legitimación activa para demandar, toda vez que tiene interés en la herencia dejada por la causante, que en el evento de ser declarada la nulidad de éste, puede concurrir a la herencia como heredero abintestato.

**VIGESIMO QUINTO:** Que, conforme a lo antes señalado, se han transgredido normas elevadas por el legislador a la categoría de solemnidades, por lo que al faltar estas, conforme a lo dispuesto en el artículo 1681 en relación al artículo 1682 del Código Civil, se han infringido normas de carácter prohibitivas y que además están consideradas en relación a la especie de acto jurídico, por lo que constituyen vicio de nulidad absoluta que afecta al testamento otorgado por doña María Iluminada Nova San Martín, lo que será decretado por el tribunal en lo dispositivo del fallo.

**VIGESIMO SEXTO:** Que, en cuanto a que la causante se encontrase privada de sus facultades mentales, lo que pudiese impedir que pudiera manifestar su voluntad en forma válida al momento de testar, en concepto de este Tribunal no existen antecedentes probatorios que permitan adquirir el convencimiento de ello. Conforme a lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, corresponde a la parte demandante acreditar que doña María Iluminada Nova San Martín se encontraba en este estado. En nuestra legislación la regla general es que las personas mayores de edad son plenamente capaces, salvo prueba en contrario. Por ello, considerando la falta de prueba testimonial que dé cuenta de la excepción invocada, además que la ficha clínica de la causante cuyos registros se obtuvieron por la demandante del Hospital Comunitario de Salud Familiar de Quirihue, mediante copia simple y que fuere acompañado con fecha 30 de mayo de 2019, no resulta concluyente en señalar que la causante se encontrase fuera de sus facultades mentales ya que solo refiere que la señora Nova San Martín en ocasiones se encontraba confundida, pero los chequeos a periódicos daban cuenta que en general se encontraba lúcida. El hecho de registrar lesiones como la fractura de cadera y hombro en nada impedían darse a entender claramente. En general, los registros casi en su totalidad fueron hechos en forma manuscrita y resultan ininteligibles. Además de lo ya referido, la causante no se encontraba interdicta por decreto judicial, por lo que se requería de una prueba idónea para esclarecer el punto. Por este motivo se excluye la causal de ausencia de voluntad invocada.

**VIGESIMO SEPTIMO:** Que, en cuanto a la existencia de fuerza, el tribunal se remite a lo referido en el considerando anterior, por cuanto la parte demandante no ha aportado antecedentes probatorios en este sentido.

**VIGESIMO OCTAVO:** Que, no existen medios probatorios que contradigan lo anteriormente razonado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 999 y siguientes, artículos 1023, 1026 inciso primero, 1061 inciso segundo, 1682 y 1698 todos del Código Civil; artículos 144, 160, 170, 342, 425 y 428 del Código de Procedimiento Civil, y demás normas aplicables a la especie, se declara:

I.- En cuanto a la objeción de documentos planteada por la parte demandada con fecha 11 de junio de 2019, se resuelve: Que, no ha lugar.

II.- En cuanto a la demanda de Nulidad de Testamento: Que, ha lugar a la demanda interpuesta por don José Eliecer Nova San Martín en contra de doña Luz Agustina Retamal Suazo con fecha 28 de noviembre de 2018.

III.- Que, por lo anterior, se declara la nulidad del testamento otorgado por doña María Iluminada Nova San Martín con fecha 29 de abril del año 2016 y en consecuencia, se ordena dejar sin efecto la inscripción especial de herencia y



la posesión efectiva a que dio lugar el testamento antes señalado. Requiérase las subinscripciones y anotaciones que correspondan a costa de la parte demandante, una vez se encuentre firme y ejecutoriada la presente sentencia.

IV.- Que, se condena en costas a la parte demandada.

Anótese, regístrese y ARCHÍVESE, si no se apelare

Pronunciada por don Fernando Tarbes Pino, Juez Titular del Juzgado de Letras de Quirihue.

En Quirihue, a uno de agosto de dos mil diecinueve, por el Estado Diario de Hoy, puse en conocimiento de las partes el hecho de haberse dictado sentencia.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Quirihue, uno de Agosto de dos mil diecinueve**

