



CAUSA ROL Nº : C-1679-2018
MATERIA : NULIDAD DE TESTAMENTO
CÓDIGO : N11A
DEMANDANTE : ROCCO MONTENEGRO, DECIA ALEJANDRINA
DEMANDADA : MAMANI RODRÍGUEZ, ESTEFANÍA
FECHA INICIO : 10 / 08 / 2018

Arica, veinticinco de junio de dos mil veinte.

VISTOS:

Con fecha 10 de agosto de 2018 en folio 1, doña Sandra Negretti Castro, abogada, domiciliada en Arica, calle Chacabuco Nº 150 oficina 12, en representación de doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro, agricultora, domiciliada en Oscar Belmar Nº 1916, deduce demanda de Nulidad de Testamento otorgado por el padre de su mandante, don Pascual Franklin Rocco Caceres R.U.T. 2.926.217-9, fallecido el día 30 de abril del año 2017, cuya defunción se inscribió bajo el Nº 329 del Registro de Defunción del Registro Civil del mismo año, en contra de doña Estefania Marylyn Mamani Rodriguez, R.U.T. 25.759.535-8, de nacionalidad peruana, viuda, 54 años, asesora del hogar y trabajadora agrícola, domiciliada en Valle de Azapa km 16 , Parcela “El Chugol”.

Fundando su demanda, expone que, con fecha 7 de abril de 2017, el padre de su representada, don Pascual Rocco Caceres, R.U.T. 2.926.217-9 otorgó ante Notario Público de Arica, don Rodrigo Lazcano Arriagada, un testamento, ante dos testigos de nacionalidad extranjera; Ubaldo Rogelio Mollinedo Anquise R.U.T. 22.459.254-K, Nelson Aguilar Marca R.U.T. 14.735.054-6, y Juana Villca Villca R.U.T. 22.673.506-2, domiciliados en Valle de Azapa km 16 , Parcela “El Chugol”, certificando en la el notario, en la parte inicial del testamento, que el testador “*está en su sano y entero juicio*” y que tuvo a la vista un certificado otorgado por el psiquiatra don Ricardo Antonio Yevenez Ramírez, de fecha 28 de marzo del año 2017; consignandose que éste era “nuncupativo” porque el testador era **ciego** y dejandose constancia que había sido leído en dos oportunidades, por el Notario actuante y por uno de los testigos, don Nelson Aguilar Marca.

Señala que su representada, poseedora de un testamento otorgado por su padre, inició los trámites de Posesión Efectiva testada ante el Primer Juzgado de Letras de Arica, con fecha 12 de Julio de 2017, en los autos Rol V-234-2017, donde conforme al Informe evacuado por el Servicio de Registro Civil e Identificación, tomó conocimiento que el causante y testador, había otorgado tres Testamentos:



1.- Testamento inscrito en el Registro Nacional de Testamentos bajo el N° 1940 año 2014, clase abierto, de fecha 23/04/2014 ante Notario Público, doña Dora Silva Letelier, Región Metropolitana, comuna La Florida.

2.- Testamento inscrito en el Registro Nacional de Testamentos bajo el N° 2475 año 2017, clase abierto, de fecha 28/10/2016 ante Notario Público, don Juan Antonio Retamal Concha, Región Arica y Parinacota, comuna Arica.

3.- Testamento inscrito en el Registro Nacional de Testamentos bajo el N° 3227 año 2017, clase abierto, de fecha 07/04/2017 ante Notario Público, don Rodrigo Lazcano Arriagada, Región Arica y Parinacota, comuna Arica.

De lo anterior, indica que el tercero, era posterior al que ella conocía y por tanto, su solicitud de posesion efectiva, no pudo prosperar.

Menciona a proposito de lo anterior, que con fecha 13/07/2017, la demandada doña Estefania Mamani Rodriguez inició el trámite de posesión efectiva de los bienes quedados al fallecimiento del padre de su representada, don Pascual Rocco Caceres, en autos ROL V-229-2017 del Segundo Juzgado de Letras de Arica, abandonando tal gestión y posteriormente, con fecha 27/07/2017 la demandada doña Estefania Mamani Rodriguez inicia nuevamente el tramite, pero esta vez, en los autos ROL V-240-2017 del Primer Juzgado de Letras de Arica, donde con fecha 21/12/2017 se concedió la posesión efectiva testamentaria a la demandada, en su calidad de cónyuge sobreviviente y los dos hijos del causante, don Victor Pascual Rocco Montenegro y doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro (su representada).

Indica que su representada, al tomar conocimiento de la existencia del testamento otorgado en el mes de abril del año 2017, se da cuenta de que su padre viudo, había contraído nupcias con la demandada, bajo régimen de sociedad conyugal, con fecha 10 de marzo del año 2017, matrimonio que se inscribió bajo el número 41 del Registro de Matrimonios del Registro Civil de Arica, oficina de la Población Cardenal Raúl Silva Henríquez, concurriendo de inmediato su representada al Registro Civil y advirtiendo que en el acta de matrimonio se dejó constancia que ésta “fue leída y firmada” por el contrayente, destacando a este respecto, que don Pascual Rocco Cáceres estaba ciego y tampoco pudo haberla entendido claramente pues según el médico “tenía disminuida la capacidad auditiva”.

Lo señalado precedentemente, llevo a su representada a deducir demanda de Nulidad de Matrimonio ante el Juzgado de Familia de Arica, en la causa RIT C-2901-2017 caratulada “ROCCO con MAMANI” en donde se dictó sentencia, que rechazó la demanda por concluir la sentenciadora que no se trataba de un



matrimonio celebrado por artículo de muerte y que tampoco estuvo viciada la voluntad, consignando al efecto en el Considerando 18º; *“Que, igualmente, en cuanto a la existencia de un trastorno o anomalía física fehacientemente diagnosticada, que haga incapaz de modo absoluto para formar la comunidad de vida que implica el matrimonio; como también la carencia de suficiente juicio o discernimiento para comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales del matrimonio, tales causales deben, como ya se ha dicho, concurrir al momento de la celebración del matrimonio y con los medios probatorios incorporados por la demandante, no ha determinado su existencia al tiempo de su celebración, es decir no se ha acreditado, que el cónyuge se encontrare “enfermo” o “inmaduro” para formar la comunidad de vida o comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales del matrimonio, esto es, no se ha acreditado que exista un efectivo incumplimiento de los deberes matrimoniales.-”*

Menciona que la referida sentencia fue apelada y confirmada por la I. Corte de Apelaciones de Arica, autos rol 51-2018 y agrega que se encontraría pendiente –en acuerdo- un Recurso de Casación en el Fondo ante la Excm. Corte Suprema, Rol 13.033-2018.

Comenta que con ocasión del referido juicio de nulidad de matrimonio, declaró en audiencia el médico psiquiatra don don Ricardo Antonio Yevenez Ramírez, quien con fecha 28 de marzo de 2017 extendió un certificado médico, respecto de la salud del contrayente, y manifestando que él se entrevistó con don Pascual Rocco Cáceres, sólo en una oportunidad, el día 28 de marzo de 2017 y que en esa oportunidad ingresó a la consulta particular, acompañado de la demandada “entrevista” que refirió, no duró más de una hora, pero que le sometió a algunos test y diagnósticos y le permitieron saber que estaba e su sano juicio, también manifestó que estaba ciego y que tenía disminuida su capacidad auditiva, no le consultó sobre enfermedades o dolencias que tuviere ni tampoco si estaba en tratamiento médico por alguna enfermedad o si en esos momentos había ingerido algún medicamento, añadió que el paciente ingresa a su consulta en silla de ruedas, porque no caminaba y que lo nota depresivo.

Indica que el referido certificado del medico psiquiatra, de fecha 28 de marzo de 2017, es el que exhibe la demandada y el testador en la Notaría el día 07 de abril de 2018, y conforme al cual, el Sr. Notario Público de Arica, don Rodrigo Lazcano Arriagada, certifica que el testador *estaba en su sano y entero juicio.*, agregando además, que en la referida prueba testimonial, otro testigo de la demandada, don Omar Raúl Ayca Mamani, declaró que don Pascual fue a ver a



un psiquiatra porque quería casarse. No obstante, el certificado del medico psiquiatrica, fue empleado para testar.

Hace presente, que la demandada, llegó aproximadamente hace 5 años a vivir a la parcela del padre de su representada, ofreciendo sus servicios como trabajadora agrícola y asesora del hogar, mencionando que don Pascual estaba viudo, vivía solo y su representada se dedicaba a trabajar la parcela no disponiendo de tiempo para atenderle, ya que él estaba delicado de salud, con dificultades de memoria, problemas cardíacos y no se desplazaba con facilidad debiendo ser trasladado en silla de ruedas.

Continua relatando que la demandada suscribió un contrato de trabajo con don Pascual Rocco y comenzó a trabajar como asesora del hogar y cuidadora de don Pascual, agrega que con fecha 21 de noviembre del año 2016 celebra un contrato de trabajo extranjero como asesora de hogar, siendo autorizado ante notario don Enzo Redolfi González. Dejando el notario, constancia en aquella oportunidad, que don Pascual Franklin Rocco Caceres no firmó, sino que sólo colocó su impresión dígito pulgar derecho y firmó a su ruego don José Manuel Guiñez Correa.

Precisa que don Pascual desde el año 2016 y hasta su fallecimiento, era completamente ciego, producto de un glaucoma mal tratado, y tenia conductas muy díscolas que implicaban conflictos permanentes con sus hijos, y afirma que la demandada aprovechaba estas circunstancias para ganar su confianza, al punto que si bien en un principio dormía en una habitación separada al dormitorio de don Pascual, termino durmiendo en su misma habitación, con la excusa de cuidarlo por las noches, a tal nivel llego su confianza y dominio de la situacion según relata, que llego incluso a impedirle a su representada que visitara a su padre y no admitía que volviera a la chacra.

Comenta, que a medida que la salud de don Pascual se fue deteriorando, la demandada ocultaba dicha circunstancia y no daba noticias del real estado de salud de don Pascual, añadiendo que la demandada mientras vivía con su padre, ingresaba a sus hijos a la chacra, en especial su hija Judit Mamani Mamani de aproximadamente 23 años, quien además se acompañaba de una nieta. Financiado don Pascual, la mantención de todos ellos en su casa.

Alega que ademas, en innumerables oportunidades, don Pascual le facilitó dinero a la demandada quien le cobraba hasta recargos de su trabajo y otras labores extras, perjudicando según refiere, sus condiciones de salud y alimentación.



Destaca que Don Pascual Rocco Caceres estaba física y mentalmente enfermo, carecía de lucidez y debido a ello celebraba contratos y firmaba cualquier papel donde le llevaran a firmar, mencionando a modo de ejemplo que dispuso(de sus derechos de agua, de las parcelas etc. logrando incluso la demandada adquirir una hectárea de su propiedad.

Por ultimo, en cuanto a la demandada, refiere que esta no tenía residencia legal en Chile, e ingresaba al país, con Pasaporte N° 6852013 por lo que debía viajar todas las semanas a Tacna - Perú, siendo entonces, según explica, de mucho interés para ella, el casarse con don Pascual Rocco, para así quedar como su heredera y obtener la residencia en Chile.

En cuanto al derecho, revisa la normativa referida a los testamentos, específicamente, los artículos 999 y 1.008 del Código Civil, e indica en cuanto a la incapacidad del testador, tras citar las disposiciones de los números 4 y 5 del artículo 1.005 del Código Civil, y 1.006, 1.017, 1.022 y 1060 del mismo cuerpo legal, que en el caso de marras, don Pascual Franklin Rocco Caceres, tenía 86 años de edad, estaba ciego, no se trasladaba por sus propios medios, sino mediante silla de rueda, tenía la capacidad auditiva disminuida y fallece 23 días después de otorgado el testamento.

indica en relación a la voluntad del testador, que el artículo 968 del Código Civil, declara indignos de suceder a aquellos que hayan obtenido por fuerza o dolo una disposición testamentaria y en este respecto, refiere que la única y mejor beneficiada con las disposiciones del testamento de marras, fue la demandada, agregando que el traslado del mismo testador fue un acto de la demandada.

Por otra parte y siempre en relación al testamento, refiere que el Notario Público dejó constancia que esta manifestación de voluntad, le fue leída en alta y clara voz por el escribano, no obstante esto, indica que el testador “tenía disminuida su capacidad auditiva”, de modo tal que no pudo acreditarse que efectivamente haya oído la manifestación de voluntad leída, tanto por el escribano como por los testigos.

Asimismo, indica en cuanto a la inhabilidad de los testigos del testamento, que el artículo 1.012 del Código Civil, dispone expresamente que “No podrá ser testigos en un testamento solemne, otorgado en Chile; N° 10; “Los extranjeros no domiciliados en Chile”, mencionando que en el caso de marras, los tres testigos son extranjeros y aún cuando dispongan de cédula de identidad, no están domiciliados en Chile, para los efectos de lo establecido en los arts. 59 y ss. del Código Civil.



Arguye también, que existe un vicio formal en el otorgamiento del testamento, pues de acuerdo al artículo 1.018 del Código Civil el acto de otorgamiento de esta clase de testamentos, culmina con las firmas del testador y por la del escribano (inciso primero), y luego advierte que si el testador no supiere o no pudiere firmar, se mencionará en el testamento estas circunstancias expresando la causa, en circunstancias que en el testamento de marras, sólo se menciona en una oportunidad que el testador es ciego, pero al final del mismo, se deja constancia de su huella de dígito pulgar, sin mencionar que éste no supiere o no pudiere firmar, formalidad que indica es esencial y específica para la validez de esta acto esencialmente solemne.

Por lo anterior, estima que se incumplió con la formalidad prevista en el inciso tercero del artículo 1.018 del Código Civil, lo que trae aparejado la drástica sanción, o consecuencia, que se expresa en la nulidad del acto testamentario, conforme dispone el artículo 1.026 del Código Civil.

Explica que en lo referido a la nulidad del testamento y conforme lo establecen los artículos 1.681 y 1.682 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en los artículos 1.443 y 1.026 del mismo cuerpo legal, el vicio o defecto forma de este acto solemne acarrea su absoluta nulidad, todo ello, sin perjuicio de la falta de voluntad, y la inhabilidad que afecta al testador conforme a las causales deñ artículo 1.005 N°4 y 5 del Código Civil, pues el consentimiento se encontraría viciado.

Resume todo lo anterior, indicando que las facultades mentales de don Pascual se encontraban seriamente aminoradas al momento de testar, pues estaba ciego, escuchaba con dificultad, y no podía firmar, arguyendo por lo referido, que ello explica la gestiones que efectuó la demandada para obtener esta manifestación de voluntad, conforme a minuta confeccionada por el propio abogado que la representó en juicio de Nulidad de matrimonio, quien habría gestionado la confección y contenido del documento, a su entera conveniencia, reemplazando en los hechos la verdadera voluntad de don Pascual.

Indica que la incapacidad jurídica de don Pascual supone necesariamente que el testamento adolece de nulidad absoluta y que por tanto carece de toda validez, puesto que no se constata una voluntad libre y espontánea, siendo aquél el supuesto básico de todo acto jurídico, máxime tratándose de uno de carácter personalísimo y absolutamente trascendental como es el testamento, agregando asimismo que también concurre al efecto la causal de Nulidad del Testamento, de inhabilidad de los testigos, por carecer de domicilio en Chile, pues la omisión de esta formalidad, se sanciona con la invalidez del acto otorgado.



Finalmente e invocando lo dispuesto en los artículos. 999, 1.026 y 1.018, 1.681 y 1.682 del Código Civil y 254 del Código de Procedimiento Civil, pide tener por deducido en juicio ordinario demanda de Nulidad Absoluta de Testamento otorgado por don Pascual Franklin Rocco Caceres, inscrito en el Registro Nacional de Testamentos bajo el N° 3227 año 2017, clase Abierto, de fecha 07 de abril de 2017, ante Notario Público, don Rodrigo Lazcano Arriagada, Región Arica y Parinacota, comuna Arica, en contra de doña Estefania Marylyn Mamani Rodríguez, ya individualizada, acogerlo en todas sus partes y en definitiva declarar que el Testamento es nulo, de nulidad absoluta, creciendo en consecuencia de toda eficacia legal las disposiciones testamentarias en él consignadas, con costas.

Con fecha 13 de noviembre de 2018 en el folio 9, se notificó la demanda a doña Estefania Mamani Rodriguez, de conformidad a lo previsto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

Con fecha 21 de noviembre de 2018, en el folio 1 del cuaderno de excepciones dilatorias, la demandada, doña Estefanía Mamani Rodríguez, contesta la demanda solicitando, su completo rechazo, con costas.

Indica tras resumir los hechos planteados en la demanda, pero precisando que la actora y su hermano, recibieron cuantiosas ayudas económicas de parte de su padre, que en lo que respecta al testamento, que en otorgamiento del mismo se cumplieron todos los requisitos exigidos por la ley, los que fueron examinados por el Notario interviniente y los testigos, quienes resultaron contestes en que el señor Rocco Cáceres, era capaz de testar, por lo que afirma que el testamento resulta absolutamente válido

Refiere respecto del dolo alegado por la actora, que no se advierte, ni en los hechos, ni en el derecho, de que haya habido dolo en el proceder de don Pascual, quien afirma deseaba dos cosas antes de morir: casarse con doña Estefanía, que fue quien lo cuidó en los últimos años de su vida y dejarle la porción conyugal, la cuarta de mejoras y la cuarta de libre disposición precisamente por el amor que sentía por su mujer y el agradecimiento que le profesaba

En cuanto a la falta de domicilio en Chile de los testigos del testamento de Marras, afirma que dicha aseveración es totalmente infundada, porque no se puede confundir domicilio con residencia temporaria o definitiva en el país, indicando que los testigos trabajan por años en Azapa en la parcela de don Pascual Rocco y lo siguen haciendo hasta ahora.

Reitera en cuanto a la alegada falta de validez del testamento, que este cumple todas y cada uno de los requisitos exigidos por la ley para el caso concreto, siendo válido y agregando que la capacidad para testar de don Pascual



fue acreditada por un médico psiquiatra que lo halló apto y normal para el efecto.

Indica que su parte no comprende la contumacia del accionar de la actora que persiste en el error una y otra vez, tratando primeramente de anular el matrimonio, sin resultado y, ahora, el testamento que afirma es absolutamente válido. Agregando por último que el señor Rocco estaba lucido, y era normal mentalmente, lo cual fue corroborado por un perito médico psiquiatra, siendo la verdadera razón de don Pascual para actuar como lo hizo, el amor a su mujer, y retribuir sus desvelos y cuidados, mientras su hijo ejercía la medicina en Santiago y su hija realizaba negocios en relación con la parcela de Azapa sin poder alguno.

Con fecha 12 de diciembre de 2018, en el folio 14, la parte demandante, evacuó el trámite de replica.

Con fecha 18 de diciembre de 2018, en el folio 16, la parte demandada, evacuó el trámite de duplica.

Con fecha 05 de enero de 2019, en el folio 22, don German Eugenio Montenegro Acuña, abogado, cédula de identidad N°9.719.741-5, domiciliado en calle Andrés Bello, N°1.318, comuna y ciudad de Arica, en representación de don Víctor Pascual Rocco Montenegro, chileno, casado y separado totalmente de bienes, médico internista, cédula de identidad N°6.433.587-1, domiciliado en calle Última Esperanza N°3.662, comuna de San Miguel, Región Metropolitana, y para estos efectos, en calle Andrés Bello, N°1.318, comuna y ciudad de Arica, solicita se le tenga por parte.

Con fecha 08 de enero de 2019, en el folio 24, se tuvo como parte, a don Víctor Pascual Rocco Montenegro, en calidad de tercero coadyuvante.

Con fecha 31 de enero de 2019, en el folio 32, tuvo lugar la audiencia de conciliación, la que no se logró por desacuerdo de las partes.

Con fecha 14 de febrero de 2019 en el folio 34, se recibió la causa a prueba.

Con fecha 21 de enero de 2020, en folio 138, tuvo lugar una nueva audiencia de conciliación con la asistencia de los apoderados de las partes demandante y demandada y en rebeldía del tercero coadyuvante, don Víctor Rocco Montenegro. Llamadas las partes a conciliación, ésta no se produjo.

Con fecha 06 de mayo de 2020 en el folio 152, se citó a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

I - EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS

PRIMERO: Que, con fecha 27 de julio de 2019, en el folio 59, el apoderado de don Víctor Pacual Rocco Montenegro, como tercero, objetó por falta de



integridad, el documento acompañado por la parte demandada en el folio 47, consistente en el certificado médico de fecha 28 de marzo del año 2017, emitido por don Ricardo Yevenes Ramirez, señalando que se trata de un documento que para su elaboración, debió haberse realizado pruebas neuro cognitivas en el paciente, por lo que afirma se trata de un documento totalmente incompleto por no incluir “la evaluación del test utilizado”, y agregando que en el, solamente se consigna que la entrevista con el paciente tuvo una duracion de una hora, sin mencionar que el mismo llego acompañado, ni si es que era o no autovalente, por lo que afirma se trata de un documento creado con la sola finalidad de dar validez a las nupcias y la disposicion de los bienes del causante don Pascual Rocco.

Asimismo, agrega que el referido documento emana de un tercero que no compareció al juicio.

SEGUNDO: Que, con fecha 01 de agosto de 2019, en el folio 69, la parte demandada, evacuó traslado solicitando el rechazo de la objeción deducida.

TERCERO: Que, tratándose la objeción deducida por la demandada, de una apreciación subjetiva respecto de la forma del documento objetado, y atendido a que el examen y calificación del valor probatorio de los instrumentos aportados corresponde a una prerrogativa del tribunal, la objeción deducida será rechazada.

II - EN CUANTO A LAS TACHAS

CUARTO: Que, con fecha 22 de julio de 2019, en folio 48, la parte demandada dedujo respecto del testigo Gino Bruno Marchesse Miño, la tacha del articulo 357 N°8 del Código de Procedimiento Civil, fundada en que el testigo declaró haber sido condenado “a tres años”, por el delito de trafico de inmigrantes, por lo que solicita se declare su inhabilidad.

QUINTO: Que, la parte demandante, en el mismo folio 48, evacuó traslado respecto de la tacha deducida, solicitando su rechazo, señalando que la norma invocada por la demandada para deducir su tacha, esto es, el articulo 357 N°8 del Código de Procedimiento Civil, es genérica, y arguyendo que dicha norma hace referencia a penas aflictivas, por lo que de acuerdo a la declaracion del testigo, dicha condición no se verificaría, por cuanto habría sido condenado solo “a tres años” en la causa RIT 68-2015 del Juzgado de Garantía de Arica.

SEXTO: Que, con fecha 22 de julio de 2019, en folio 48, la parte demandante dedujo en contra de la testigo Nicole Andrea Araya Rocco, la tacha del articulo 358 N°6 del Código de Procedimiento Civil, señalando que según los dichos de la testigo, ella habria sido “investigada por una compraventa celebrada con el testigador fallecido, su tio Pascual Rocco, denuncia que dedujo don Victor Rocco, hermano de la demandante y por consiguiente, heredero de la misma”, por



lo que afirma que el resultado del juicio le afecta directamente, además respecto de la misma testigo, opuso la tacha del artículo 358 N°7, indicando que “al ser don Victor, el denunciante, heredero de los intereses de doña Decía, le afecta y deja de manifiesto una enemistad, que se materializó incluso en una denuncia penal”, por lo que pide también se acoja la tacha por esta causal.

SÉPTIMO: Que, la parte demandada, en el folio 49, evacuó traslado respecto de las tachas del artículo 358 N°6 y N°7 del Código de Procedimiento Civil deducidas, solicitando su rechazo, y señalando respecto de primera, que la imparcialidad alegada por la demandante, no ha sido probada, agregando que la testigo no tiene interés directo, ni indirecto en el resultado del juicio, y en cuanto a la segunda, indica que en la pregunta de tacha, ni había hecho graves fundamentos de amistad o enemistad respecto de las partes, por lo que no hay pruebas para establecer la enemistad denunciada, como un hecho.

OCTAVO: Que todas las tachas deducidas serán rechazadas, por no haberse probado los hechos en que se fundaban.

III - EN CUANTO AL FONDO

NOVENO: Que la abogada Sandra Negretti Castro, en representación de doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro, dedujo demanda de nulidad del testamento otorgado el día 7 de abril de 2017, por el padre de su representada, don Pascual Rocco Cáceres, fallecido el día 30 de abril del año 2017, en contra de doña Estefanía Marylyn Mamani Rodríguez, señalando en resumen, que el día 7 de abril de 2017, el padre de su representada, otorgó un testamento ante Notario Público de Arica y dos testigos de nacionalidad extranjera, certificando el Notario, que el testador estaba en su sano juicio y que tuvo a la vista un certificado otorgado por un psiquiatra con fecha 28 de marzo del año 2017 y que, se trataba de un testamento “nuncupativo”, debido a que el testador era ciego, certificando además, que el testamento había sido leído en dos oportunidades por el Notario actuante y por uno de los testigos.

Agrega que su representada era poseedora de otro testamento otorgado por su padre y que, tras iniciar los trámites de Posesión Efectiva ante el Primer Juzgado de Letras de Arica, tomó conocimiento que el causante había otorgado un testamento posterior y por tanto, su solicitud no prosperó, precisando que en los autos ROL V-240-2017, del mismo Juzgado de Letras, con fecha 21 de diciembre de 2017, se concedió la posesión efectiva testamentaria a la demandada, en su calidad de cónyuge sobreviviente y a los dos hijos del causante, don Victor Pascual Rocco Montenegro y a su representada, esto es la demandante.



Continua señalando que su mandante, al tomar conocimiento de la existencia de este ultimo testamento, se dio cuenta además de que su padre había contraído nupcias con la demandada, con fecha 10 de marzo del año 2017, lo que la llevó a deducir demanda de Nulidad de Matrimonio en la causa RIT C-2901-2017, demanda rechazada y confirmada por la I. Corte de Apelaciones de Arica y que se encuentra con un Recurso de Casación en el Fondo ante la Excma. Corte Suprema, Rol 13.033-2018.

Sostiene el demandante que Don Pascual Rocco Caceres, tenía 86 años de edad, que estaba física y mentalmente enfermo, carecía de lucidez y debido a ello, solía celebrar contratos y firmar cualquier papel, que estaba ciego y no se trasladaba por sus propios medios, que tenía la capacidad auditiva disminuida y que falleció 23 días después de otorgado el testamento, circunstancias que a su juicio, constituyen una incapacidad jurídica que genera la nulidad absoluta del testamento, por no haber existido una voluntad libre y espontánea del testador, agregando que también concurren como causales formales de nulidad la inhabilidad de los testigos, por carecer de domicilio en Chile y la falta de explicación del notario respecto de la ausencia de firma del testador y su sustitución por la impresión digital.

DÉCIMO: Que, doña Estefanía Mamani Rodríguez, contestó la demanda solicitando su completo rechazo, con costas.

Indica en resumen, que en el otorgamiento del testamento se cumplieron todos los requisitos exigidos por la ley, los que fueron examinados por el Notario interviniente y los testigos, quienes resultaron contestes en que el señor Rocco Cáceres, era capaz de testar, por lo que afirma que el testamento resulta absolutamente valido.

UNDÉCIMO: Que, compareció al juicio y se tuvo como parte, a don Victor Pascual Rocco Montengro.

DUODÉCIMO: Que, a fin de acreditar los supuestos de su acción, la parte demandante, rindió la siguiente prueba

I.- Documental:

En el folio 1

- Certificado de defunción de don Pascual Franklin Rocco Caceres.
- Certificado de matrimonio celebrado entre doña Estefanía Marylyn Mamani Rodríguez y don Pascual Franklin Rocco Cáceres.
- Certificado de nacimiento de doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro.

En el folio 3



- Copia de testamento de fecha 07 de abril del año 2017, otorgado por don Pascual Franklin Rocco Cáceres.

II.- Testimonial:

Rendida con fecha 22 de julio de 2019 en folio 48, consistente en los Atestados de don Gino Bruno Marchesse Miño y doña María Leonor Calle Soliz.

III.- Audiencia de percepción documental:

Con fecha 20 de febrero de 2020, en el folio 148, se realizó audiencia de percepción documental, en que se reprodujo un disco compacto que fue presentado por la parte demandante, y cuya custodia se ordenó en folio 56.

Se dejó constancia en el acta de la audiencia de percepción documental, que el referido disco compacto, contiene siete pistas de audio, apenas perceptibles, que corresponderían a audiencia de la causa caratulada, “Rocco con Mamani”, RIT C-2001-2017 (o C-2901-2017) del Juzgado de Familia de Arica.

IV.- Confesional:

Con fecha 07 de agosto de 2019, en el folio 79, la demandada doña Estefanía Mamani Rodríguez, absolvió de manera personal las posiciones contenidas en el pliego que se tuvo por acompañado con fecha 26 de julio de 2019, en el folio 56.

V.- Diligencias:

- En el folio 119, se agregó a estos autos, el Ord N°10187 de fecha 24 de octubre de 2019, remitido por el Jefe de la Prefectura de Migraciones y Policía Internacional, Arica y Parinacota, de la Policía de Investigaciones (PDI), al cual se adjuntó detalle de movimientos migratorios, de los años 2017 y 2018, de doña Estefanía Marilyn Mamani Rodríguez.
- En el folio 121, se agregó a estos autos, el Ord N°12646/2019 de fecha 28 de octubre de 2019, remitido por la Directora de Salud Municipal de Arica, al cual se adjuntó copia de la ficha clínica de don Pascual Franklin Rocco Cáceres.
- En el folio 123, se agregó a estos autos, el Ord N°8215 de fecha 08 de noviembre de 2019 remitido por el director del Hospital Regional de Arica y Parinacota “Dr. Juan Noé Crevani”, en el cual se informó que revisada la ficha clínica n°119138 de don Pascual Franklin Rocco Cáceres, este durante los años 2016, 2017 y 2018, no estuvo hospitalizado en el Hospital Regional de Arica, agregando no obstante lo anterior, que el paciente registra dos atenciones de CR Emergencia Hospitalaria en el año 2016 (RAU 666178 y RAU 678215) y una CR Emergencia Hospitalaria en el año 2017 (RAU 804283), derivado en ambulancia desde la posta de San Miguel.

VI.- Causas a la vista:



Con fecha 26 de julio de 2019 en folio 56 y 10 de octubre de 2019 en el folio 115, respectivamente, se ordenó traer a la vista, y se tuvo por recibidos, los siguientes expedientes:

- C-1211-2016, del Segundo Juzgado de Letras de Arica, caratulada “Rocco Montenegro con Rocco Cáceres”
- C-1115-2016, del Segundo Juzgado de Letras de Arica, caratulada “Rocco Montenegro con Rocco Cáceres”

DÉCIMO TERCERO: Que, asimismo, la parte demandada rindió la siguiente prueba:

I.- Documental:

En el folio 1 y 7 del cuaderno de excepciones dilatorias

- Certificado de defunción de doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro.

En el folio 47

- Certificado médico emitido con fecha 28 de marzo del año 2017, por el medico psiquiatra Ricardo Yevenes Ramírez .
- Sentencia dictada con fecha 13 de abril del año 2018, en causa RIT C-2901-2017 del Juzgado de Familia de Arica.
- Copia de testamento de fecha 07 de abril del año 2017, otorgado por don Pascual Franklin Rocco Caceres.

II.- Testimonial:

Rendida con fecha 22 de julio de 2019 en folio 49, consistente en los Atestados de doña Nicole Andrea Araya Rocco y doña Jessica Marietta Marchesse Miño.

DÉCIMO CUARTO: Que, a su vez, el tercero, don Victor Pascual Rocco Montenegro, rindió la siguiente prueba.

I.- Documental en folio 22:

- Certificado de nacimiento de don Victor Pascual Rocco Montenegro
- Copia de cedula de identidad de don Victor Pascual Rocco Montenegro
- Certificado de defunción de doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro
- Copia de testamento de fecha 07 de abril del año 2017, otorgado por don Pascual Franklin Rocco Caceres.

II.- Diligencias:

- En el folio 81, se agregó a estos autos, el Ord N°6454 de fecha 16 de agosto de 2019 remitido por el director del Hospital Regional de Arica y Parinacota “Dr. Juan Noé Crevani”, al cual se adjuntó en los folios 82 al 87, copia de la ficha clínica de don Pascual Franklin Rocco Cáceres.



- En el folio 89, se agregó a estos autos, el oficio de fecha 16 de agosto de 2019, remitido por la coordinadora de registros clínicos de “Clínica Vespuccio”, al cual se adjuntó en los folios 90 al 95, copia de la ficha clínica de don Pascual Franklin Rocco Cáceres.
- En el folio 97, se agregó a estos autos, un Ord remitido por el director del “Instituto Nacional del Torax”, al cual se adjuntó en los folios 98 y 99, copia de la ficha clínica de don Pascual Franklin Rocco Cáceres.
- En el folio 101, se agregó a estos autos, un oficio de fecha 26 de agosto de 2019, remitido por la directora medica de “Clínica Las Condes”, en que se señala que don Pascual Franklin Rocco Cáceres, no tiene registra atenciones medicas en “Clínica Las Condes”
- En el folio 103, se agregó a estos autos, por parte de “Clínica Oftalmológica Providencia”, la ficha clínica de don Pascual Franklin Rocco Cáceres.
- En el folio 105, se agregó a estos autos, el Ord N°1004 de fecha 09 de septiembre de 2019, remitido por el director del Hospital “El Salvador”, al cual se adjuntó en los folios 106 al 111, copia de la ficha clínica de don Pascual Franklin Rocco Cáceres.

DÉCIMO QUINTO: Conforme a lo señalado y a la prueba rendida por las partes, no existe controversia en cuanto a la existencia del testamento otorgado por don Pascual Rocco Caceres, con fecha 07 de abril del año 2017, ni que en este, se instituyó como herederos a la demandada y a los demandantes, tratandose este, de un testamento abierto otorgado ante tres testigos. A su vez, no existe controversia en cuanto a que la demandada, doña Estefania Marylyn Mamani Rodriguez es la cónyuge sobreviviente del causante don Pascual Rocco Caceres.

DECIMO SEXTO: Que, el demandante como primer motivo de nulidad, invoca la falta de capacidad del causante para testar, afirmando que su condición etaria, física y sensorial, lo hacían incapaz para otorgar el testamento cuya nulidad solicita. Además alega la existencia de dos vicios formales que invalidarían testamento, a saber, la falta de explicación del notario respecto de la ausencia de firma del testador y su sustitución por la impresión digital y, la presencia de dos testigos extranjeros, no domiciliados en Chile.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en cuanto a la capacidad para testar y siguiendo la norma general dada por los artículos 1.446 y 1.005 del Código Civil, puede desprenderse que todas las personas son capaces de testar, salvo aquellas que la ley declara incapaces o inhábiles para testar. Ahora bien, la capacidad para testar debe existir al momento en que se otorgue el testamento, de conformidad al



artículo 1.006 del Código Civil, de suerte tal, que el testamento otorgado por una persona incapaz, que posteriormente se torna capaz, es nulo; mientras que el testamento conferido por una persona capaz que posteriormente cae en incapacidad, no se invalida por dicha causa.

Dicho lo anterior, conforme a la ley civil, son incapaces entre otros, los que no estuvieren en su sano juicio por ebriedad u otra causa, incapacidad que opera respecto de todos aquellos que al momento de otorgar el testamento, estuvieren privados de razón y entre las cuales, sólo cabe descontar al demente bajo interdicción, toda vez que respecto del demente en interdicción, no será necesario acreditar que lo afecta alguna causal de privación de razón para anular su testamento, mientras que no estándolo, deberá acreditarse la falta de razón del testador por quienes impugnen su testamento. Además son incapaces según la ley, todos los que no pudiere expresar su voluntad claramente, incapacidad dirigida a aquellos que se encuentran imposibilitados de manifestar en forma inequívoca la voluntad de testar.

DÉCIMO OCTAVO: Que, aclarado lo anterior, siendo la capacidad de testar la regla general y considerando que conforme a lo dicho en el motivo anterior, la incapacidad por falta o privación de razón o por imposibilidad para manifestarla de manera inequívoca, debe ser probada por aquel que la alega, en este caso la demandante, estima este sentenciador que la prueba aportada por dicha parte, no es conclusiva para establecer la ausencia de voluntad que reclama.

En efecto, salvo las afirmaciones contenidas en la demanda, la prueba aportada por el actor del juicio, especialmente la fichas clínicas del causante, además de contradecir lo observado por el señor Notario y la opinión técnica de un profesional de la salud que certificó la normalidad cognitiva y volitiva del testador, tan solo reflejan problemas de salud que no importan necesariamente carencia de razón o ausencia de voluntad y solo dan cuenta de padecimientos físicos propios de la edad que al momento de testar tenía el causante, malestares y patologías que si bien afectaban la actividad motriz del de cujus, no daban cuenta de un deterioro sensorial, cognitivo o volitivo que pudiera ser entendido o calificado como incapacidad por falta de razón o volición.

DÉCIMO NOVENO: Que, dilucidado lo anterior y abordando la alegación de nulidad por la supuesta inhabilidad de los testigos, es necesario señalar que, de la copia no objetada del testamento de fecha 07 de abril del año 2017, otorgado por don Pascual Franklin Rocco Caceres, se desprende que los tres testigos que comparecieron al acto de su otorgamiento, señalaron como su domicilio en el país, el ubicado en esta ciudad, en el valle de azapa, Kilometro 16, Parcela Chugol.



VIGÉSIMO: Que, el artículo 1.012 del Código Civil, dispone en su numeral 10, que no podrán ser testigos en un testamento solemne, otorgado en Chile, los extranjeros no domiciliados en Chile, disponiendo en su parte final que, a lo menos 2 de los testigos deberán estar domiciliados en la comuna o agrupación de comunas en que se otorgue el testamento y uno a lo menos deberá saber leer y escribir, cuando sólo concurren tres testigos, y dos cuando concurrieren cinco. A su vez el artículo 1.014 del mismo texto legal señala que en Chile, el testamento solemne y abierto, debe otorgarse ante competente escribano y tres testigos o ante cinco testigos.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, las solemnidades son de derecho estricto y, tratándose de un testamento abierto, como el de la especie, son solamente dos: la escrituración exigida taxativamente en el artículo 1.011 y la presencia de escribano o quien haga sus veces y de tres testigos o sólo de cinco testigos, si la voluntad del testador se expresa únicamente ante éstos, como prescribe el artículo 2.014, ambos del Código Civil.

Conforme lo precisado, si bien el artículo 1.026 del mismo Código prescribe que el testamento solemne en que se omitiere cualquiera de las formalidades a que deba sujetarse "no tendrá valor alguno", su inciso 2º agrega que "Con todo, cuando se omitiere una o más de las designaciones prescritas en el artículo 1.016, en el inciso 5º del 1.023 y en el inciso 2º del 1.024, no será por eso nulo el testamento, siempre que no haya duda acerca de la identidad personal del testador, escribano o testigo".

VIGÉSIMO SEGUNDO: Concordante con lo dicho precedentemente, en la alegación de nulidad del testamento de marras por una supuesta inhabilidad de los testigos, es claro que el cuestionamiento se centra en la falta de veracidad o sinceridad de los testigos en cuanto al domicilio declarado en la escritura pública en la que se contiene el testamento, produciéndose de ese modo, la transgresión al numeral 10 del artículo 1.012, por tratarse, en el decir de la demandante, de testigos extranjeros que en realidad, no están domiciliados en Chile.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, es un hecho de la causa que el documento de fecha 07 de abril de 2017, reconocido por las partes del juicio como el testamento vigente quedado a la muerte de don Pascual Rocco Caceres, señala que al domicilio de los testigos está ubicado en esta ciudad y en estas circunstancias, ha sido la demandante quien ha debido establecer la falta de sinceridad de tal declaración, lo que conforme al mérito del proceso no ha hecho, por cuanto su afirmación, no ha sido refrendado por ninguna prueba.



A mayor abundamiento, estima este Juez que, la afirmación del demandante, aun de ser efectiva, no tiene carácter invalidante según se infiere claramente del inciso final transcrito del artículo 1.026 del Código Civil, que excluye la sanción de nulidad, en aquellos casos en que la designación omitida, no genera duda en torno de la identidad personal del interviniente en que incide.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, finalmente y en cuanto a la supuesta falta de explicación del notario respecto de la ausencia de firma del testador y su sustitución por la impresión digital, sirve para descartar esta alegación lo dicho precedentemente, pudiendo agregarse además que el testamento, al consignar expresamente que ha cumplido con las exigencias esenciales relativas a la manifestación de voluntad del testador, que ella fue puesta en conocimiento del escribano y de los testigos y que, el Notario dio lectura de las disposiciones del testamento, en un solo acto y sin interrupción lo cual, a su vez, fue presenciado, oído y entendido por los testigos, según se ha consignado en su parte final del documento acompañado, ha cumplido plenamente con todos los requisitos legales al efecto y lo cierto es que la denunciada, no se trata de una omisión de entidad o relevancia, que pueda justificar o importar un vicio que traiga aparejada la nulidad del acto como pretenden los demandantes.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, conforme a lo razonado la demanda intentada será íntegramente rechazada, sin que sea necesario el análisis y explicación pormenorizada de la restante prueba rendida por las partes, por cuanto ella no es pertinente, ni relevante para la solución del conflicto.

Por las anteriores consideraciones, normas legales citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 160, 170, 254, 341, 342, y 768 N°4, del Código de Procedimiento Civil, artículo y 1.698 y siguientes del Código Civil, se resuelve:

I.- Que, se rechaza la objeción de documento, deducida con fecha 27 de julio de 2019, en el folio 59, por el apoderado del tercero, de don Víctor Pacual Rocco Montenegro.

II.- Que, se rechaza la tacha deducida por la parte demandada con fecha 22 de julio de 2019 en el folio 48, respecto del testigo Gino Bruno Marchesse Miño.

III.- Que, se rechaza las tachas deducidas por la parte demandante con fecha 22 de julio de 2019 en el folio 49, respecto de la testigo Nicole Andrea Araya Rocco.

IV.- Que, se rechaza la demanda de nulidad de testamento, deducida con fecha 10 de agosto de 2018 en el folio 1, por doña Decia Alejandrina Rocco Montenegro, en contra de doña Estefanía Marylyn Mamani Rodríguez.



V.- Que, no se condena en costas a la parte demandante, por haber litigado con motivo plausible.

Devuélvase los expedientes tenidos a la vista, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

Anótese, regístrese, notifíquese por cédula y archívese si no se apelare.

Rol N° C-1679-2018

Dictada por don Gonzalo Roberto Quiroz Espinoza, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras de Arica. Autoriza doña María Georgina Aguirre Godoy, Secretaria Subrogante.

CERTIFICO: Que con esta fecha se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. Arica, veinticinco de junio de dos mil veinte.

