Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Año XI — Julio - Diciembre de 1943. — Nos. 45 y 46

Revista de Derecho

SUMARIO

ROLANDO MERINO REYES	PORTALES Y SU SIGNIFICACION EN LA VIDA Y EN LA POLITICA DE SU TIEMPO	PAG.	163
RAMON DOMINGUEZ B.	FUNDAMENTOS Y ALCANCE DE LA LEY N° 6162, QUE REDUCE PLAZOS DE PRESCRIPCION	"	181
LUIS SANDOVAL SMART	HEMATOLOGIA FORENSE	"	219
HECTOR BRAIN RIOJA	PATROCINIO, COMPARECENCIA Y REPRESENTACION JUDICIALES (Conclusión)	"	237
	MISCELANEAS JURIDICAS		
	TITULOS EJECUTIVOS	"	267
	NOTAS UNIVERSITARIAS		
	ENTREGA DEL PREMIO ESTEBAN S. ITURRA	"	279
	JURISPRUDENCIA		
	REFORMA DE TESTAMENTO	"	285
	COBRO EJECUTIVO DE PESOS	"	305
	OPOSICION A INSCRIPCION	"	311
	TERCERIA DE DOMINIO	"	319
	SOBRE CONSTITUCION DE DOMINIO	"	321
	COBRO DE IMP. DE HERENCIA Y MOLIENDA	"	325
	PREFERENCIA DE UNA COMPRA-VENTA	"	335

PUBLICACIONES DEL SEMINARIO DE DERECHO PRIVADO
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

JORGE REINALDO OSSES
CON ERNESTINA SAEZ
REFORMA DE TESTAMENTO
JDO. DE YUMBEL
AGOSTO 18 DE 1943.

IMPUGNACION DE LEGITIMIDAD — ACCION — EXCEPCION — REFORMA DE TESTAMENTO — PRESCRIPCION — CADUCIDAD

DOCTRINA. — En orden a la paternidad, elemento integrante de la legitimidad, y que en el caso de autos ha sido impugnada por la demanda en la excepción opuesta a la demanda, hay que recordar el precepto de ley según el cual "es hijo legítimo" el concebido durante el matrimonio de sus padres, así como la presunción que establece el artículo 180 *del Código Civil en orden a que se reputa concebido en el matrimonio y "que tiene por padre al marido" el hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes a la celebración del matrimonio. En la especie, precisamente al accionar el demandante impetrando la reforma del testamento de su padre en razón de ser hijo legítimo de éste, y su asignatario forzoso por lo mismo, se ha basado justamente en los principios expuestos en el punto anterior, al exhibir la partida que da constancia de haber nacido durante el matrimonio de sus padres, lo que le confiere título suficiente para sostener su filiación legíti-*

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ma y hacerlo valer contra la demandada, y aún "erga omnes". Por lo tanto, corresponde al impugnador de la legitimidad del demandante por estimar que éste no es hijo del testador, rendir las probanzas pertinentes a fin de desvanecer la presunción legal del inciso primero del artículo 180 *del Código Civil por los medios que específicamente señalan el inciso* 2.º *del citado artículo* 180 *y el artículo* 181 *del mismo Código, referentes a la absoluta imposibilidad física del marido para tener acceso a su mujer en el período en que, según la ley, se presume la concepción, y a la imposibilidad moral en el mismo sentido en el caso de adulterio de la mujer durante la época en que pudo efectuarse la concepción.*

No es bastante para desvanecer la presunción legal del artículo 180 *antes aludido, la prueba de testigos en que todos ellos se refieren a la separación de los cónyuges durante un espacio de tiempo que abarca dieciocho años y cuyas declaraciones no son en manera alguna contundentes en lo que respecta a la imposibilidad física absoluta en que se habría hallado el marido de tener acceso a su mujer por virtud de ausencia a causa de la separación especialmente en la época en que ha debido operarse la concepción.*

Tampoco es suficiente para acreditar científicamente y en forma legal la supuesta impotencia del marido, la prueba de testigos en que éstos aluden simplemente al hecho de haberlo oído decir que era impotente como consecuencia de haber sufrido una operación, y a la circunstancia de que el marido no había procreado hijo alguno en sus relaciones extraconyugales con otras mujeres.

La ley exige perentoriamente, para que se admita al impugnante de la paternidad la prueba de cualquiera otros hechos conducentes a justificar que el marido no es el padre, que se halla probado que el adulterio de la mujer se hubiere cometido "durante la época en que pudo efectuarse la concepción".

No puede invocarse la transacción producida en un juicio sobre impugnación de legitimidad puesto que la ley prohibe transigir sobre el estado civil de las personas.

Las declaraciones que haga la madre en su testamento o en cualquiera otro instrumento auténtico, en desmedro de los derechos de su hijo, nada prueban en contra de los documentos justificativos del estado civil de una persona, ni en contra, tampoco, de la presunción de paternidad que estatuye el inciso primero del artículo 180 *del Código Civil.*

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

En cuanto a la razón de ser o fundamento filosófico de esta conclusión, apenas si es necesario aludir a la naturaleza de orden público que revisten todas las disposiciones legales del derecho de familia, y al carácter especialísimo que gobiernan esta clase de relaciones jurídicas de orden extrapatrimonial, en que el estado civil de las personas no regido por el principio de la autonomía de la voluntad, no puede estar sujeto a mudanzas, salvo las que indispensablemente pueden imponerse por razón de errores, omisiones o enunciaciones indebidas que contengan los respectivos actos o inscripciones constitutivos del estado civil.

No puede prosperar la excepción de prescripción opuesta por la demandada, que se funda en la posesión de la herencia por más de cinco años, en virtud de habérsele concedido la posesión efectiva de dicha herencia, por decreto judicial, si no se trata en la especie de la acción de petición de herencia sino de la acción de reforma de testamento fundamentada en lo que al respecto establece el artículo 1216 *del Código Civil y que prescribe cuando el legitimario es incapaz, en cuatro años contados desde el día en que el actor presunto legitimario, hubiera entrado en la administración de sus bienes, cesada la incapacidad.*

La excepción de legitimidad que se hace valer por vía de excepción, conforme al inciso 2.º del artículo 186 *del Código Civil, no está sujeta a limitación alguna de tiempo, situacion ésta que es diferente del caso regido por el artículo* 184 *que se refiere a la acción de impugnación que compete al marido dentro del estrecho límite de sesenta días desde aquel en que tuvo conocimiento del parto y en que dicho cónyuge muere antes de hallarse vencido ese plazo.*

En último término, los plazos de sesenta días a que se refieren los artículos 183, 184 *y* 186 *del Código Civil y que se otorgan al marido y a los herederos de éste en caso de su muerte, no constituyen propiamente plazos de prescripción, sino que importan simplemente la caducidad de otros tantos derechos que el juez puede y debe apreciar sin necesidad de que se alegue por parte interesada.*

Concepción, 18 de Agosto de 1943.

Reproduciendo la parte expositiva de la sentencia de primera instancia de fs. 65 y la complementaria de fs. 89, y teniendo presente:

1.º) Que en la demanda de fs. 9, don Jorge Reinaldo Osses Zapata entabla la acción de reforma de testamento que concede

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

el artículo 1216 del Código Civil, refiriendo tal acción al testamento otorgado por su presunto padre legítimo don Ernesto Osses Rozas, y dirigida la demanda en contra de doña Ernestina Sáez González instituída como heredera universal en el testamento protocolizado que acompaña a fs. 4;

2.º) Que el demandante nombrado fundamenta principalmente su acción en la circunstancia de ser el único descendiente legítimo de primer grado en la línea recta de consanguinidad legítima del antes referido don Ernesto Osses Rozas y en consecuencia invoca su calidad de legitimario de éste para impetrar la reforma del testamento que rola a fs. 4, en los términos que indica en el libelo respectivo. Acompaña a los efectos de probar su estado civil de hijo legítimo del testador Osses Rozas el certificado de matrimonio de fs. 1 y el documento de fs. 2 que da fe de la inscripción de su nacimiento, inscripción de nacimiento que fué rectificada, según el expediente respectivo N.º 21113 del Primer Juzgado de este departamento, que se ha tenido a la vista, y del cual consta que se ordenó rectificar la inscripción de nacimiento del solicitante Jorge Reinaldo Osses Zapata, estampando el nombre y apellido de su padre legítimo don Ernesto Osses Rozas;

3.º) Que contestando la demanda doña Ernestina Sáez González en el escrito de fs. 28 pide que se deseche la demanda, sosteniendo que el actor no es hijo legítimo ni ilegítimo del testador don Ernesto Osses, sino que habría sido concebido en una unión ilegal de doña Sara Zapata con persona distinta de su marido don Ernesto Osses, del que se separó para no volver a juntarse a poco de casarse. Precisamente por este motivo, el producto de aquella unión ilegítima, el demandante, se llamó Jorge Saavedra Zapata o Jorge Zapata; hasta que en 1930 obtuvo que el Primer Juzgado de Letras de Concepción decretara en unas diligencias de jurisdicción voluntaria la rectificación de su inscripción de nacimiento en la forma que ahora aparece;

4.º) Que la misma parte demandada, después de invocar el mérito del testamento de la madre del demandante doña Sara Zapata Gacitúa otorgado el 31 de Octubre de 1927 en el cual declara que no tuvo hijos en su matrimonio con don Ernesto Osses del cual se separó dieciocho años antes más o menos, así como también el mérito del proceso sobre impugnación de legitimidad seguido por la demandada con el demandante y

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

la posesión efectiva de los bienes de don Ernesto Osses Rozas que a ella se le concedió, según proceso N.º 8680 del Juzgado de Yumbel que igualmente se ha tenido a la vista, concluye por oponer a la acción de reforma del testamento intentada por el actor, la excepción de ilegitimidad a que se refiere el inciso 2.º del artículo 186 del Código Civil, basada en la circunstancia ya expuesta de que el actor sería hijo ilegítimo de Sara Zapata, y no sería por consiguiente hijo ni legítimo ni ilegítimo de don Ernesto Osses Rozas cuyo testamento se pretende reformar;

5.º) Que replicando el demandante, hace referencia especial al proceso N.º 8713 sobre impugnación de legitimidad y observa que la pretensión de la demandada sobre impugnación de legitimidad fué absolutamente inútil, por cuanto el fin procesal de dicho pleito fué el abandono de la instancia que el demandante pidió y obtuvo, agregando que la transacción judicial sobre estado civil en ella producida, siendo absolutamente prohibida por la ley, es necesariamente nula;

6.º) Que para acreditar la demandada el hecho fundamental *en que se basa su* excepción de ilegitimidad ha rendido prueba de seis testigos al tenor de los siete puntos consignados en la minuta de fs. 34;

7.º) Que declarando sobre el punto primero de la minuta antes referida que se refiere a la circunstancia de que Osses hubiera vivido en San Rosendo con su mujer hasta Febrero de 1909 (se había casado el 20 de Mayo de 1908), época en que la última habría abandonado el hogar con rumbo desconocido, han declarado los seis testigos presentados, exponiendo cinco de ellos ser efectivo y constarles por ser todos vecinos de San Rosendo, dos de ellos compañeros de trabajo de Osses, y el sexto y último testigo Luis Herrera Sepúlveda ser efectivo y constarle por ser amigo de Osses y el mismo se lo decía;

8.º) Que el punto 2.º de la misma minuta se refiere a la circunstancia de que don Ernesto Osses y su mujer doña Sara Zapata hubieran vivido separados desde Febrero de 1909 y hasta la muerte de esta última en Noviembre de 1927, no visitándose ni cultivando relaciones de ninguna especie, viviendo Osses en San Rosendo y la Zapata en Victoria y otros puntos del Sur. Sobre este punto deponen cinco de los seis testigos declarando constarles el hecho por vivir en San Rosendo y residir muy cerca de Osses, agregando dos de ellos que eran compañeros de trabajo del mismo Osses. El sexto testigo dice simplemente

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

que le consta porque era amigo de Osses y él mismo se lo decía. No diciendo nada éste último testigo sobre el punto donde residía la mujer;

9.º) Los puntos 3.º y 4.º se refieren al hecho de que la Zapata, habría hecho, después de separarse de Osses, vida marital con Tomás Saavedra entre los años 1909 y 1915, y aun con otros individuos, por lo cual Osses le habría guardado eterno rencor. Tres de los seis testigos afirman constarle que la Zapata hacía vida marital con Saavedra en Victoria, sin precisar los años en que esto hubiera ocurrido ni referirse tampoco a la circunstancia de que la nombrada Zapata hubiera hecho vida marital con otros hombres. El segundo testigo examinado, Teófilo Yáñez, dice que le consta que Saavedra vivía en la casa de pensión de la Zapata y allí oyó decir que Saavedra hacía vida marital con ella. Flodomira González (acta de fs. 44), expresa que es efectivo y le consta porque todo el mundo lo decía y porque Saavedra se fué con ella hacia el Sur a Victoria; y Pascuala Herrera dice simplemente que es efectivo y le consta por haberlo visto;

10.º) Sobre el punto quinto referente al hecho de que la persona que hoy se hace llamar Jorge Reinaldo Osses Zapata, se apellidaba por Zapata y por Saavedra, no mencionando el apellido Osses, declaran solamente cuatro testigos: J. Daniel Araneda que ese niño era hijo de Saavedra: Teófilo Yáñez que no le consta cómo se apellidaba, pero les oyó decir a sus compañeros que ese niño era hijo de Tomás Saavedra; Tomás Montero, que lo conocía por el apellido Saavedra y el mismo niño así se lo manifestó diciéndole que se iba a Victoria a casa de su padre Tomás Saavedra, y finalmente Luis Herrera Sepúlveda, afirma haber oído que lo llamaban por esos apellidos (Zapata y Saavedra);

11.º) Que el sexto punto de la indicada minuta de fs. 34 se relaciona con el hecho de que, al contraer matrimonio Ernesto Osses con la Zapata en 1908, el primero era o había quedado impotente como consecuencia de una intervención quirúrgica, por cuyo motivo no había tenido descendencia alguna. Al tenor de este punto deponen también sólo cuatro testigos: dos de ellos, José Daniel Araneda (fs. 41) y Luis Herrera, expresan constarles porque el mismo Osses se lo manifestó a cada uno de ellos; Teófilo Yáñez que, siendo muy amigo de Osses, en muchas ocasiones le manifestó que era impotente porque había sido operado y por eso no podía tener

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

familia, agregando que Osses hizo vida marital con Ernestina Sáez durante muchos años y en ella no tuvo familia. Finalmente el testigo Tomás Montero declara sobre este punto que es efectivo y le consta porque cuando Osses protestaba contra su mujer, decía siempre que afortunadamente no había dejado descendencia en ella debido a una operación que le habían hecho cuando joven, añadiendo constarle también que no tuvo familia en las mujeres con quienes hizo vida marital;

12.º) Que por último, el séptimo punto versa sobre el mismo hecho antes planteado, de que el demandante que ahora se hace llamar Jorge Reinaldo Osses Zapata era tenido por hijo de Tomás Saavedra, en cuya casa vivía, nacido mientras la Zapata estaba casada con Ernesto Osses y declaran cinco testigos exponiendo: el testigo Tomás Montero que el niño nació mucho después que la Zapata se apartó de Osses; Luis Sepúlveda que le consta por lo manifestado anteriormente; Clodomira González que no le consta pero que su compadre Ernesto Osses siempre le dijo que ese hijo era de Saavedra; Teófilo Yáñez que por sus compañeros supo que ese niño era hijo de Tomás Saavedra, y J. Daniel Araneda, que le consta lo expuesto en la pregunta, agregando que la última vez que el declarante pasó a casa de la Zapata en Victoria, más o menos, en el año 1915, el demandante era un niño de cuatro o cinco años de edad;

13.º) Que analizada en la forma que queda expuesta la prueba testimonial producida por la demandada con el fin de acreditar por ese medio probatorio los hechos en que se funda la excepción de ilegitimidad opuesta a la demanda, es el momento de examinar y aquilatar la procedencia de tal prueba al fin con que ha sido rendida;

14.º) Que, ante todo, vale dejar sentado que la impugnación de la legitimidad del actor Jorge Reinaldo Osses planteada por la demandada en el libelo de contestación de fs. 28, se funda sólo en la circunstancia de que el demandante Osses no sería hijo de don Ernesto Osses Rozas. Por consiguiente, no se ha puesto en duda el hecho de que doña Sara Zapata hubiera dado a luz al nombrado Jorge Reinaldo Osses Zapata, impugnándose por lo tanto sólo la paternidad que se atribuye al antes también referido Osses Rozas con respecto al demandante. En consecuencia, la prueba de la filiación del hijo con respecto a la Zapata, está legalmente establecida con la inscripción del respectivo nacimiento de que da constancia

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

el certificado acompañado a fs. 2, y es por lo tanto un asunto que queda afuera de la discusión en este litigio;

15.º) Que en orden a la paternidad, elemento integrante de la legitimidad, y que en el caso de autos ha sido impugnada por la demandada en la excepción opuesta a la demanda, hay que recordar el precepto de la ley según el cual "es hijo legítimo" el concebido durante el matrimonio de sus padres, así como la presunción que establece el artículo 180 del Código Civil en orden a que se reputa concebido en el matrimonio y "tiene por padre al marido", el hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes a la celebración del matrimonio;

16.º) Que en la especie precisamente al accionar el demandante impetrando la reforma del testamento de su padre don Ernesto Osses Rozas en razón de ser hijo legítimo de éste y su asignatario forzoso por lo mismo, se ha basado justamente en los principios expuestos en el considerando anterior, al exhibir el documento de fs. 2 que da constancia de haber nacido durante el matrimonio de los cónyuges Osses-Zapata y lo que le confiere título suficiente para sostener su filiación legítima y hacerlo valer contra la demandada, y aun "erge omnes";

17.º) Que enfrentada precisamente ante esta situación, la parte demandada optó por deducir la excepción de ilegitimidad, objetando el carácter de hijo de Ernesto Osses que se atribuye al demandante por haber sido concebido en legítimas nupcias de su madre doña Sara Zapata con el tantas veces mencionado Ernesto Osses. La demandada ha fundamentado la impugnación de la paternidad del marido, en lo preceptuado al respecto por el inciso 2.º del artículo 186 de nuestro Código Civil, según el cual la demandada por haber entrado en posesión efectiva de los bienes del finado Ernesto Osses. en calidad de heredera universal del mismo Osses ha podido impugnar por vía de excepción, la legitimidad de la parte que acciona en este juicio solicitando la reforma del testamento de su causa-habiente;

18.º) Que por su parte el demandante Osses al impetrar la reforma del susodicho testamento se ha basado en el mérito de los documentos que acompaña y que comprueban el hecho del matrimonio del testador con doña Sara Zapata, la maternidad de esta última con respecto al actor, así como la circunstancia de que la concepción se realizó dentro del matrimonio. A lo cual cabe agregar que la identidad del hijo dado a luz por la Zapata el 17

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

de Diciembre de 1912, no ha sido discutida, por lo cual se halla también acreditada;

19.º) Que por lo tanto ha correspondido al impugnador de la legitimidad del demandante por estimar que éste no es hijo de Ernesto Osses Rozas, rendir las probanzas pertinentes a fin de desvanecer la presunción legal del inciso 1.º del artículo 180 del Código Civil por los medios que específicamente señalan el inciso 2.º del precitado artículo 180 y el artículo 181 del mismo Código, referentes a la absoluta imposibilidad física del marido para tener acceso a su mujer, en el período en que, según la ley, se presume la concepción, y a la imposibilidad moral en el mismo sentido en el caso de adulterio de la mujer durante la época en que pudo efectuarse la concepción;

20.º) Que la demandada doña Ernestina Sáez ha rendido en esta causa en comprobación de sus aserciones la prueba testimonial de que se hace mención en los considerandos 7.º a 12 y además: los antecedentes probatorios que se desprenden del proceso N.º 8713 del Juzgado de Yumbel sobre impugnación de la legitimidad seguido por la actual demandada en contra el demandante Osses Zapata, y de los expedientes sobre posesión efectiva de la herencia de don Ernesto Osses y sobre rectificación de la inscripción de nacimiento de J. Reinaldo Osses, y finalmente, la prueba documental que corre de fs. 55 a fs. 56;

21.º) Que entrando a considerar primero la prueba testifical examinada en los considerandos 7.º a 12, es fácil comprobar que los testigos que declaran al tenor de la minuta presentada por la parte demandada, afirman en síntesis: que la Zapata se habría separado de su marido en Febrero de 1909, época en que aquélla habría abandonado el hogar; que desde esa fecha hasta que murió la Zapata, en Noviembre de 1927, los cónyuges Osses y Zapata permanecieron separados no visitándose ni cultivando relaciones de ninguna especie en ese intervalo, residiendo Osses en San Rosendo y la Zapata en Victoria y otros puntos del sur; que la mencionada Zapata habría hecho vida marital con Tomás Saavedra en Victoria en un espacio de tiempo que ninguno de los testigos precisa; que al demandante Ernesto Osses se le conocía con el apellido Saavedra pasando o estimándolo así los testigos como hijo de Tomás Saavedra, y finalmente, que Ernesto Osses le habría referido a los testigos que deponen al respecto que era impotente porque había sido operado, razón por la cual no había tenido descendencia en la Zapata, constándole

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

además a dos de los testigos que Osses no tuvo tampoco hijos en otras mujeres con quienes hizo vida marital;

22.º) Que cabe advertir con respecto a los hechos acreditados por medio de la prueba testimonial producida por la demandada, que ninguno de los testigos por ella presentados y que declaran en términos muy generales sobre los puntos respectivos, suministran datos precisos en orden al punto principal relativo a la separación de los esposos Sáez-Zapata. Todos se refieren a un espacio de tiempo que abarca dieciocho años, y no son en manera alguna contundentes en lo que respecta a la imposibilidad física absoluta en que se habría hallado Osses de tener acceso a su mujer por virtud de ausencia a causa de la separación, especialmente en el espacio de tiempo que interesaba establecer, o sea, el transcurrido entre el 17 de Febrero y el 26 de Junio de 1912, época en que ha debido operarse la concepción, ya que el demandante Osses nació el 17 de Diciembre del indicado año de 1912. Lejos de referirse los declarantes concretamente a este período de 120 días en que la ley presume la concepción aluden vagamente al estado de separación que se habría producido entre los cónyuges, sin que den explicación satisfactoria alguna al respecto ni expresen las circunstancias que les permitan hacer una afirmación tan perentoria y referida a tan largo espacio de tiempo;

23.º) Que ni siquiera resultan verosímiles tales atestados, si se tiene presente que los testigos de la demandada aseveran que la Zapata habría vivido después de separarse de Osses sólo en Victoria, Temuco y otros puntos del sur; declaraciones que aparecen en contradicción con un documento público de tanto valor como es el certificado de nacimiento de Jorge Reinaldo Osses, en el cual consta que éste nació en Concepción, en calle de Rozas N.º 1041, en Diciembre de 1912 y todavía más para no dar completo crédito a los testigos que así declaran, vale considerar lo declarado por la demandada en estos autos, quien al absolver a fs. 53 las posiciones de fs. 52, absolvió favorablemente el punto 2.º que se refiere al hecho de que Ernesto Osses fué maquinista de los Ferrocarriles del Estado y por razón de su empleo tuvo domicilio en San Rosendo, Concepción, Victoria, Temuco y Renaico y viajaba continuamente entre esas ciudades;

24.º) Que a virtud de la apreciación que se ha hecho de la prueba rendida al efecto de establecer la situación de simple separación de hecho que se ha-

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

bría producido entre los cónyuges de que se trata, queda descartada la circunstancia de que la Zapata no hubiera podido concebir al demandante dentro de relaciones conyugales con su marido. La prueba testimonial producida al respecto no es de tal naturaleza que induzca precisamente la conclusión contraria y sirva eficazmente para desvanecer la presunción legal del artículo 180 antes aludido;

25.º) Que procede examinar ahora si la impotencia de que se supone adolecía el presunto padre del demandante y sobre la cual se ha rendido prueba al tenor del punto 6.º de la minuta de fs. 34, hubiera constituído realmente otra causa también de absoluta imposibilidad física para que el demandante Osses hubiera sido concebido por la Zapata como fruto de sus relaciones conyugales con su marido Ernesto Osses;

26.º) Que, como antes se ha dicho, los testimonios de las personas que han declarado al respecto, aluden simplemente al hecho de haber oído a Osses que era impotente como consecuencia de haber sufrido una operación, agregando dos de ellos saber que Osses no había procreado hijo alguno en sus relaciones extraconyugales que tuvo con otras mujeres;

27.º) Que basta enunciar los términos en que han depuesto los testigos de la demandada para concluir que tales probanzas no suministran mérito alguno en el sentido de acreditar científicamente y en forma legal por lo tanto la supuesta impotencia accidental que habría sufrido Osses. Por lo mismo no aparece comprobada tampoco la incapacidad física absoluta hecha valer por la demandada y en que se habría hallado el marido por este capítulo para realizar la cópula y procrear al hijo que dió a luz su mujer legítima en 17 de Diciembre de 1912;

28.º) Que por lo que toca a la circunstancia también invocada por el demandante, en su calidad de heredera testamentaria de Ernesto Osses y con la cual ha pretendido establecer la imposibilidad moral de la cohabitación por mediar adulterio de la mujer, y relacionada con el hecho de que la mujer de Osses y madre del demandante hubiera mantenido relaciones sexuales con otro individuo distinto de su marido, — cualquiera que pueda ser el valor de la prueba producida al respecto — para estimar que esta causal de impugnación de la paternidad del marido tampoco se halla justificada, basta tener en cuenta que al declarar los testigos de la demandante sobre supuestas relaciones ilícitas entre la madre del actor y la

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

persona con quien se supone habría hecho vida marital, no indican tampoco la época en que tal estado de cosas se habría producido: tanto más improcedente dicha prueba si se tiene presente que la ley exige perentoriamente que para que se admita al impugnante de la paternidad la prueba de cualesquiera otros hechos conducentes a justificar que el marido no es el padre, es de imprescindible necesidad que se halle probado que el adulterio de la mujer se hubiera cometido "durante la época en que pudo efectuarse la concepción;

29.º) Que de todo lo expuesto resulta, en último término, que la prueba de testigos con que se ha pretendido destruir la presunción de paternidad legítima que en términos tan estrictos estatuye la disposición legal antes citada, no es en manera alguna suficiente para tal efecto, y toda vez que la prueba en referencia no satisface las exigencias que la legislación universal y nuestro Código Civil en los artículos 181, inciso 2.º y 182 establecen con respecto a las únicas pruebas adecuadas para desvirtuar aquella especialísima presunción que atribuye al marido los hijos nacidos durante el matrimonio;

30.º) Que es la oportunidad de referirse ahora al mérito de las demás pruebas aportadas por la parte demandada en abono de su pretensión. En primer lugar ha invocado esta parte el mérito de los antecedentes que se desprenden del proceso N.º 8713 que se refiere a un juicio sobre impugnación promovido por la actual demandada Ernestina Sáez en Octubre de 1930 con la parte que en estos autos actúa como demandante que en aquel tiempo era menor no emancipado, y en el que éste con fecha de Septiembre de 1938, ya mayor de edad, alegó el abandono de la instancia, que fué concedido por resoluciones de primera y segunda instancia que corren a fs. 27 y 31;

31.º) Que, dado lo prescrito por la ley procesal en el sentido de que si bien no se entienden extinguidas por el abandono de la instancia las acciones y excepciones de las partes éstas pierden el derecho de hacer valer en un nuevo juicio el procedimiento abandonado, las actuaciones del juicio en cuestión que no han podido invocarse en estos autos, no suministran en último término mérito probatorio alguno en favor de las pretensiones del demandado. Fuera de que en cuanto especialmente se invoca una transacción que se dice producida en aquel juicio para no darle valor tampoco dentro de este proceso cabe sólo tener presente que la ley prohibe transigir sobre el estado civil de las personas;

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

32.º) Que la demandada en el alegato de buena prueba que corre a fs. 58. corroborando lo dicho al contestar la demanda ha invocado también en su favor el testamento de la madre del demandante doña Sara Zapata Gacitúa otorgado el 31 de Octubre de 1927. en el cual declaró ésta no haber tenido hijos, y en el que al nombrar al heredero que instituye no lo designa con el apellido de su cónyuge sino sólo con el apellido de Zapata;

33.º) Que tales declaraciones contenidas en el testamento de la nombrada Zapata, así como cualesquiera otras declaraciones que la indiscutida madre del demandante Osses hubiera hecho en desmedro de los derechos de su hijo en ese o en cualquiera otro instrumento auténtico, nada prueban en contra de los documentos justificativos del estado civil de una persona, ni en contra tampoco de la presunción de paternidad que estatuye el inciso 1.º del artículo 180 ya citado; presunción de naturaleza tan fuerte que no admite otras formas de desvirtuarla que la prueba en contrario específicamente contemplada en el mismo artículo 181 y en el artículo siguiente de nuestro cuerpo principal de leyes;

34.º) Que en cuanto a la razón de ser o fundamento filosófico de esta conclusión, apenas si es necesario aludir a la naturaleza de orden público que revisten todas las disposiciones legales del derecho de familia, y al carácter especialísimo que gobiernan esta clase de relaciones jurídicas de orden extrapatrimonial, en que el estado civil de las personas no regido por el principio de la autonomía de la voluntad, no puede estar sujeto a mudanzas, salvo las que indispensablemente pueden imponerse por razón de errores, omisiones o enunciaciones indebidas que contengan los respectivos actos o inscripciones constitutivos del estado civil. En el propio caso de las declaraciones hechas por testamento por la madre del demandante, se puede ver cómo a pesar de ser un hecho no puesto en duda y a pesar de instituir la testadora como su heredero a Jorge Zapata, nada dice con respecto a la circunstancia de ser éste hijo suyo; por donde hay que concluir nuevamente que las meras aserciones de los progenitores de una persona, ninguna influencia pueden tener en la determinación de su estado civil;

35.º) Que lo mismo que se acaba de expresar con respecto al testamento de doña Sara Zapata, cabe decir también con respecto a la memoria testamentaria de su marido don Ernesto Osses, que la demandada considera que constituye prueba aun más concluyente que la prueba testifical

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

para estimar que el mencionado Osses no fué el padre del actor, en cuanto al testar, se refiere una sola vez al demandante al legarle una casa, declarando que se la lega "al menor Jorge Zapata". Tales atestados no pueden tener la trascendencia de modificar el estado civil y de alterar en consecuencia la filiación de la persona a quien se refieren;

36.º) Que, por otro lado y a mayor abundamiento, la parte demandante, en contrario de la argumentación de su contendora, ha invocado el expediente sobre petición de posesión efectiva de la herencia de doña Sara Zapata, tramitado en el Juzgado de Victoria en Enero de 1928 por su marido don Ernesto Osses y en cuyos antecedentes consta que éste solicitó la posesión efectiva de los bienes dejados por la Zapata para sí y para su hijo;

37.º) Que fuera de todos los antecedentes probatorios producidos por la demandada y tendientes a desvanacer la presunción legal del artículo 180 del Código Civil y acreditar la excepción de ilegitimidad deducida en el escrito de contestación de fs. 34, la demandada ha acompañado a fs. 55 y 56 una libreta de familia referente al matrimonio Osses y Zapata y una copia de la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces de la posesión efectiva concedida a la demandada en Agosto de 1930; copia de inscripción esta última que se refiere a un hecho diverso de la impugnación de paternidad, y que sólo corrobora un hecho indiscutido y en el que se basa precisamente la acción ejercitada en la demanda. En cuanto a la libreta de familia que da sólo fe del matrimonio de Osses con la Zapata, nada se ha expuesto por la parte demandada en pro de su valor probatorio frente al hecho discutido, y dado la expuesto anteriormente en orden al hecho de haber nacido el demandante dentro del matrimonio de sus padres y concebido por la cónyuge de Osses, es inconcuso que tal documento no aporta argumento alguno en abono de su pretensión, tanto más, cuanto que, se trata de un duplicado expedido por la Oficina del Registro Civil correspondiente en el año 1934, con mucha posterioridad al matrimonio y cuando ya ambos cónyuges habían fallecido;

38.º) Que en cuanto la prueba rendida por la parte demandada se refiere a la excepción por ella opuesta y de que tantas veces se ha hecho ya mención, queda por examinar todavía y en último término las observaciones que, — no en los escritos principales en que fué planteada la discusión sino simplemente en el aludido alegato de

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

bien probado de fs. 58 — se hacen con respecto a la rectificación de la inscripción de nacimiento del demandante y que, en la inscripción primeramente practicada aparecía sólo con el apellido materno Zapata;

39.º) Que al respecto sólo cabe tener en cuenta que según aparece en las diligencias respectivas practicadas ante el Primer Juzgado del departamento de Concepción, donde nació el peticionario Osses Zapata, el juez de dicho Juzgado, en uso de las facultades que le confiere la ley y con el mérito del certificado de matrimonio de los esposos Osses-Zapata, ordenó que se rectificara la inscripción correspondiente al nacimiento del solicitante en el sentido de estampar el nombre del padre; rectificación perfectamente admisible por cuanto se trataba en la especie de salvar la omisión de una de las enunciaciones que debe contener la inscripción del nacimiento de un hijo concebido en legítimas nupcias. Por lo demás, en el debate judicial planteado por la parte demandada alrededor de sus objeciones contra la paternidad del marido Ernesto Osses Rozas, esta cuestión de la rectificación decretada por el Primer Juzgado de Concepción, no fué tocada; y antes al contrario, la excepción de ilegitimidad opuesta lo fué en el concepto de hallarse el demandante Osses Zapata favorecido por la presunción de paternidad del artículo 180 del Código Civil;

40.º) Que en atención a todo lo expresado en los considerandos 6.º a 49.º, se llega consecuencialmente a la conclusión de que la excepción formulada por la demandada, objetando la legitimidad de su contrincante ha quedado improbada;

41.º) Que deduciéndose de todo lo expuesto que la excepción opuesta en el escrito de contestación de fs. 34 no puede prosperar por falta de comprobación de los hechos en que se funda, es del caso examinar la procedencia de la excepción de prescripción subsidiariamente deducida por la parte demandada en el tercer otrosí del escrito de fs. 58, — en que dicha parte alegó de buena fe, — y sobre cuya excepción el juez a quo no se pronunció por haber acogido la excepción planteada en primer término y como principal al solicitar el rechazo de la demanda en el referido libelo de fs. 34;

42.º) Que la prescripción alegada, por vía de excepción por la demandada Zapata es la de cinco años que la parte final del artículo 1269 del Código Civil modificado por la ley 6162 otorga al heredero putativo para rechazar la acción de petición de herencia que se deduzca en su

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

contra; excepción que basa en la circunstancia de tener concedida la posesión efectiva de los bienes del causante y cuya herencia se la discute parcialmente, y por lo tanto, desde más de ocho años antes de la fecha en que se notificó la demanda de fs. 9;

43.º) Que, como ha quedado bien en claro en los fundamentos anteriores de este fallo y en los antecedentes todos del presente juicio, no se trata en la especie de la acción de petición de herencia, sino que la acción intentada es la de reforma de testamento fundamentada en lo que al respecto prescribe el artículo 1216 del Código Civil. Acción ésta que se concede a los legitimarios perjudicados por el testamento de su causante, y que prescribe cuando el legitimario sea incapaz, en cuatro años contados desde el día en que el actor presunto legitimario, hubiera entrado en la administración de sus bienes, cesada la incapacidad;

44.º) Que consta plenamente de autos que el finado don Ernesto Osses Rozas falleció en 10 de Julio de 1930, abriéndose en esa época su sucesión y que el demandante don Jorge Reinaldo Osses Zapata llegó a la mayoría de edad y estuvo apto para administrar sus bienes en 17 de Diciembre de 1937, habiendo formulado su demanda en que intentó la acción de reforma del testamento de Osses Rozas en 11 de Septiembre de 1939, dentro del término pasado el cual prescribe la acción de reforma;

45.º) Que, por consiguiente, la prescripción alegada por vía de excepción en el alegato de buena prueba de fs. 58, en subsidio de la opuesta en primer término en el escrito de contestación de la demanda, tampoco puede prosperar; y es oportunidad por lo tanto de examinar si los antecedentes producidos en el juicio, — desechada las excepciones, — permiten acoger la petición formulada por el demandante para que se reforme el testamento del tantas veces nombrado Ernesto Osses Rozas;

46.º) Que consta de los documentos acompañados por el actor de fs. 4 a fs. 8: a) que el mencionado Osses Rozas otorgó en 8 de Julio de 1930 un testamento solemne abierto ante cinco testigos en el cual instituyó como heredero universal de todos sus bienes a la demandada Ernestina Sáez González; b) que en 26 de Julio del mismo año se protocolizó este testamento ante el Conservador de Bienes Raíces de Yumbel; c) que en 13 de Agosto siguiente se concedió a la Sáez la posesión efectiva de los bienes del causante antes nombrado; d) que en 30 del mismo

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

mes y año, se protocolizó el inventario simple de los bienes respectivos, inscribiéndose finalmente la resolución que concedió la posesión efectiva el 24 de Septiembre del mismo año;

47.º) Que, por otra parte, y atento especialmente lo expresado en el fundamento 18 en orden a los documentos acompañados por el demandante a fs. 1 y 2, — no probadas como antes se ha manifestado las dos únicas excepciones opuestas a la demanda, — resulta perfectamente procedente la acción de reforma entablada en el libelo de fs. 9, ya que aparece en claro que el causante del actor, al disponer de sus bienes en favor de una persona extraña ha desconocido el derecho que, según la ley, le competía, como asignatario forzoso en calidad de legitimario al demandante don Jorge Reinaldo Osses Zapata;

48.º) Que en orden a los términos en que se pide la reforma del testamento cuestionado, la parte demandante ha pedido al intentar su acción: a) que la institución de heredera universal hecha en favor de la demandada Ernestina Sáez, debe entenderse y limitarse a la institución de heredera en la cuarta de libre disposición; b) que las instituciones forzosas que la ley denomina "legítimas" y "cuarta de mejoras" en la sucesión de los descendientes legítimos, corresponden al demandante en la herencia de su padre, a pesar de sus declaraciones expresas, debiendo formarse su legítima efectiva con las tres cuartas partes de dicha herencia, y c) que la sentencia que se dicte acogiendo la demanda de reforma, se inscriba en el Registro Conservatorio de Yumbel;

49.º) Que planteada la cuestión en la forma pedida se encuadra perfectamente dentro de los preceptos legales que rigen la materia, y debe, por lo tanto, hacerse lugar a las tres peticiones antes relacionadas;

50.º) Que en orden a la excepción de prescripción de la ilegitimidad alegada en esta instancia por el Procurador del demandante, la presentación de fs. 84, es una simple repetición de lo ya alegado en primera instancia y que, por orden de este Tribunal fué resuelta por el juez *a quo* en la sentencia complementaria de fecha 6 de Julio de 1942 y cuyos fundamentos reproduce el presente fallo;

51.º) Que fuera de lo dicho en la resolución complementaria de fs. 84, hay que tener presente que al aludir el demandante por vía de defensa en el alegato de bien probado de fs. 46, a la cesación del derecho de impugnación por un acto propio del marido, se refirió es-

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

pecificamente al caso regido por el artículo 184 que se refiere a la acción de impugnación que compete al marido dentro del estrecho límite de sesenta días desde aquel en que tuvo conocimiento del parto y en que dicho cónyuge muere antes de hallarse vencido dicho plazo. En tanto que, en la especie, la ilegitimidad fué hecha valer por la demandada por vía de excepción, conforme al inciso 2.º del artículo 186, excepción que no está sujeta a limitación alguna de tiempo;

52.º) Que en último término los plazos de sesenta días a que se refieren los artículos 183, 184 y 186 del Código Civil y que se otorgan al marido y a los herederos de éste en caso de su muerte, no constituyen propiamente plazos de prescripción, sino que importan simplemente la caducidad de otros tantos derechos que el juez puede y debe apreciar sin necesidad de que se alegue por parte interesada, como también se trataría de un término caducado a que se refiere el demandante, al alegar de bien probado, o sea, el caso en que antes de morir el padre hubiere hecho oportunamente la declaración reconociendo al hijo en un instrumento público, caso que como se ha dicho no es el que ha sido materia de discusión en este pleito, que como también se ha manifestado y aparece concretamente dicho en la contestación de la demanda, está regido por el inciso 2.º del artículo 186 del Código Civil.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad a lo dispuesto por los artículos 35, 79, 80, 81, 86, 305, 1167, 1181, 1182, N.º 1.º, 1184, 1191, 1216, 1217, 1220 y 1698 del Código Civil, 163 y 167 del de Procedimiento Civil, 1.º, 17, 18, 24 y 31 de la Ley N.º 4808 de 10 de Febrero de 1930 y artículos 79 y 89 del Reglamento del Conservador de Bienes Raíces de 24 de Junio de 1857, se declara: 1.º Que no ha lugar al incidente sobre prescripción de la excepción de ilegitimidad formulada en esta instancia por el demandante en el escrito de fs. 84; 2.º Que se confirma la declaración hecha por el juez *a quo* en la sentencia complementaria de fecha 6 de Julio de 1942 escrita a fs. 89 en el sentido de no dar lugar a la defensa formulada por el actor en el escrito de fs. 46; 3.º Que se revoca la sentencia de fecha 14 de Agosto de 1940, escrita a fs. 65 en cuanto acoge la excepción de ilegitimidad opuesta por la demandada, al contestar la demanda, declarándose que no ha lugar a tal excepción; 4.º Que entrando a pronunciarse este Tribunal sobre la segunda excepción opuesta por el demandado sobre prescripción de la ac-

Artículo: 1. Reforma de testamento
Revista: Nº45-46, año XI (Jul-Dic, 1943)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ción intentada en la demanda, en subsidio de la ilegitimidad, se declara que tampoco ha lugar a la prescripción alegada por la parte demandada en el tercer otrosí del alegato de buena prueba de fs. 58; y 5.º que, como consecuencia de desecharse las dos excepciones deducidas contra la acción entablada en la demanda, y lo que queda expuesto en los fundamentos del presente fallo, se revoca la sentencia antes referida escrita a fs. 65 y que lleva fecha de 14 de Agosto de 1940, en cuanto desecha en todas sus partes la demanda, declarándose que se acoge la acción de reforma del testamento y que ha lugar, en consecuencia, a todas las peticiones de dicha demanda.

Devuélvase y publíquese en la Gaceta de los Tribunales.

Redacción del señor Ministro don Alfredo Larenas.

Reemplácese el papel antes de notificar.

Alvaro Vergara V.— A. Larenas.— J. J. Veloso R.— D. Martínez U., sec.