

Eduardo Varas V. — José M. Eyzaguirre
E. — Ricardo Martín D. — Juan Pomés G.
— Víctor M. Rivas del C. — Leopoldo Orte-
ga N. — Jorge Barceló P.

Cas. fondo—20 de agosto de 1970

Giacamán C., Walter
con Lama L., Emilia

Instrumentos públicos otorgados en el extranjero — Protocolización de documentos (privados) — Documentos privados protocolizados (instrumentos públicos) — Documento público otorgado fuera de Chile (protocolización) — Legalización de documentos públicos otorgados fuera de Chile — Mérito probatorio de los documentos públicos extendidos en el extranjero.

DOCTRINA.—El artículo 345 del Código de Procedimiento Civil señala las normas a que deben sujetarse para ser presentados en juicio los instrumentos públicos otorgados fuera de Chile, cumplidas las cuales harán fe en la forma en que se da validez en juicio a esta clase de instrumentos.

Los instrumentos públicos otorgados fuera de Chile, una vez legalizados, no exigen ninguna condición formal para que hagan fe en juicio.

Los instrumentos a que se refiere el artículo 420 del Código Orgánico de Tribunales, y de los cuales dispone que una vez protocolizados valdrán como instrumentos públicos, son documentos privados.

Aunque la disposición del artículo 420 del Código Orgánico de Tribunales es posterior al Código de Procedimiento Civil, no ha modificado las reglas estableci-

das en éste para la formulación y apreciación de la prueba instrumental de los documentos públicos, y sólo puede otorgársele el valor que el legislador quiso darle, que no fue otro que determinar que ciertos instrumentos privados, que enumerara, valdrán como instrumentos públicos una vez protocolizados en una notaría.

En consecuencia, al negar la sentencia recurrida validez y eficacia probatoria a los instrumentos públicos extranjeros que, debidamente legalizados, se agregaron por el demandante, ha quebrantado los preceptos contenidos en los artículos 17 del Código Civil, 345 del de Procedimiento del ramo, 420 del Código Orgánico de Tribunales y 402 del de Derecho Internacional Privado.

En el presente juicio sobre nulidad de matrimonio, don Walter Germán Giacamán Cuéllar demandó a doña Emilia Lama Lama, para que se declarara: a) Que el matrimonio celebrado por la demandada con don Jacobo Giacamán Nazar adolece de nulidad absoluta y b) Que debe cancelarse al inscripción del citado matrimonio en el registro correspondiente. El fundamento de la nulidad consistió en que cuando don Jacobo Giacamán Nazar contrajo matrimonio con doña Emilia Lama el 5 de mayo de 1929 en Chillán, se encontraba casado con doña Estela Cuéllar González, celebrado el 10 de enero de 1925 en la localidad de Aiquile, Provincia Campero, Departamento Cochabamba, República de Bolivia, y que, de acuerdo con el artículo 4º N° 1 de la Ley de Matrimonio Civil, no pueden contraer nuevo vínculo los que se hallaren ligados por vínculo matrimonial no disuelto.

Contestando la demanda doña Emilia Lama Lama viuda de Giacamán, pidió su rechazo fundado en que el matrimonio a que se alude como celebrado en Bolivia nunca existió porque se faltó a leyes sustanciales y adjetivas que hacen inoperante el mencionado contrato de matrimonio. Finalmente reconvinó a la demandante para que, si en concepto del Tribu-

nal fuerte necesario, se declarara la inexistencia o nulidad absoluta del supuesto matrimonio que se habría pretendido celebrar entre don Jacobo Giacamán Nazar y doña Estela Cuéllar González.

Por sentencia del Primer Juzgado Civil de Mayor Cuantía de Santiago de 29 de junio de 1968, se declaró: sin lugar la demanda; que no ha lugar a resolver sobre la reconvencción por haberse interpuesto condicionalmente y no haberse dado la condición que la hacía operante y que por lo mismo no ha lugar a pronunciarse sobre las excepciones opuestas a ella.

Apelada esta sentencia por la demandante, esta parte presentó en la segunda instancia los documentos que rolan de fojas 65 a 75.

La Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de 16 de abril de 1969, confirmó la de primera instancia, teniendo en cuenta los siguientes fundamentos:

"1º Que en esta instancia la demandante ha presentado con citación contraria, los siguientes documentos debidamente legalizados:

"a) Una copia fotostática de la manifestación que hicieron el 2 de enero de 1925, Jacobo Nazar Giacamán y Estela Cuéllar González, ante el Oficial Civil señor Froilán Delgadillo, en la cual puede apreciarse que está suscrita con media firma por el señor Giacamán y firmada por la contrayente y los dos testigos y por Froilán Delgadillo, bajo el pie de firma Oficial R. Civil";

"b) Copia fotostática de la orden del Oficial Civil señor Delgadillo de recibir la declaración de los testigos, firmada por el Oficial Civil; y de la información que aparece asimismo firmada tanto por los testigos como por ese funcionario;

"c) Copia fotostática legalizada del señalamiento de día y hora que hace bajo su firma el Oficial Civil señor Delgadillo para la celebración del matrimonio;

"e) Copia fotostática, también legalizada, del acta de matrimonio, firmada por los contrayentes, los testigos y el indicado Oficial señor Froilán Delgadillo; y

"f) Certificado del actual Oficial Civil de Aiquilé, señor Armando Pereira, en que da constancia de que los documentos anteriores se encuentran firmados por los interesados,

testigos y el Oficial Civil que lo era a la época del matrimonio señor Froilán Delgadillo; y que el legajo matrimonial se halla inscrito en el Libro N° 1 del año 1925;

"2º Que el artículo 420 N° 5 del Código de Tribunales establece que una vez protocolizados valdrán como instrumentos públicos los instrumentos otorgados en el extranjero. Pues bien, los indicados en el considerando precedente no se han acompañado debidamente protocolizados, por lo que no tienen la validez y eficacia probatoria que la ley acuerda a los instrumentos públicos. Son insuficientes, por lo tanto, para destruir el mérito probatorio del documento de fojas 35".

A fojas 99 el Procurador del Número don Jorge Reyes en representación del demandante formalizó recurso de casación en el fondo que fundamenta en seis grupos de infracciones legales, como sigue:

Primer grupo: Quebrantamiento de los artículos 10 del Código Orgánico de Tribunales; 316 y 318 del Código de Procedimiento Civil y 36 de la Ley de Matrimonio Civil;

Segundo grupo: Artículos 36, 34 y 37 de la Ley de Matrimonio Civil en relación con el artículo 121 del Código Civil; 16 de la Ley Boliviana de Matrimonio Civil en relación con los artículos 142, 708, 898 y 1562 del Código Civil de la República de Bolivia;

Tercer grupo: Artículo 4º N° 1 de la Ley de Matrimonio Civil en relación con el artículo 122 del Código Civil;

Cuarto grupo: Artículos 342 y 346 del Código de Procedimiento Civil en relación con los artículos 17, 18, 1698, 1699 y 1700 del Código Civil y 402 N.os 4 y 3 del Código Bustamante;

Quinto grupo: Artículos 17 del Código Civil, 345 del de Procedimiento Civil en relación con el N° 4 del artículo 402 del Código de Derecho Internacional Privado y N° 5 del artículo 425 del Código Orgánico de Tribunales;

Sexto grupo: Artículos 428, 342 y 426 del Código de Procedimiento Civil en relación este último con el artículo 1712 del Código Civil.

La Corte:

Considerando:

1º Que para un mejor orden en la redacción de este fallo, se analizará primero el 5º grupo de infracciones legales que se refiere a la violación de los artículos 17 del Código Civil, 345 del de Procedimiento Civil en relación con el N° 4 del artículo 402 del Código de Derecho Internacional Privado y del N° 5 del artículo 420 del Código Orgánico de Tribunales;

2º Que al referirse a este grupo de quebrantamientos legales el recurso, en síntesis, sostiene que "acompañó en segunda instancia los documentos de fojas 66 y siguientes, debidamente autenticados como copias fieles de sus originales con sus legalizaciones pertinentes; y que el Tribunal a quo en su considerando 2º establece la teoría procesalista que el N° 5 del artículo 420 del Código Orgánico de Tribunales daría una relevancia probatoria en juicio "a los instrumentos públicos otorgados en el extranjero... una vez protocolizados" mayor que aquellos que han cumplido con los requisitos del artículo 345 del Código de Procedimiento Civil; que tal precepto se aplica tanto a los instrumentos públicos como privados emanados del exterior, por lo que bastaría que cualquier documento privado extranjero que no sirviese de fundamento para otorgar escrituras públicas en Chile, por el solo hecho de protocolizarse, sería elevado a la categoría de instrumento público que haría prueba en lo que exprese".

Se extiende a continuación argumentando que la sentencia atacada ha estimado que los instrumentos públicos acompañados a fojas 66, 68, 70, 71 y 74 por no estar protocolizados "no tienen la validez y eficacia probatoria que la ley acuerda a los instrumentos públicos". Agrega que la ley chilena es clara al respecto en los artículos 17 del Código Civil y 345 del Código de Procedimiento Civil al establecer que para la autenticidad y validez en juicio del instrumento público extranjero basta que se cumplan los requisitos que ellos imponen. Finalmente se invoca la infracción del N° 4 del artículo 402 del Código de Derecho Internacional Privado (Código Bustamante). Todas estas infracciones han influido sustancialmente

en lo decisorio del fallo, porque de no haberse producido, el tribunal recurrido habría tenido que dar por probada la existencia del matrimonio celebrado en Bolivia y obviamente declarar nulo el segundo matrimonio celebrado en Chile por el señor Giacarán con la señora Lama;

3º Que el artículo 17 del Código Civil señala de un modo generalmente obligatorio, que la forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del país en que hayan sido otorgados y que su autenticidad se probará según las reglas establecidas en el Código de Enjuiciamiento, y agrega en su inciso segundo que la forma se refiere a las solemnidades externas y la autenticidad al hecho de haber sido realmente otorgados y autorizados por las personas y de la manera que en los tales instrumentos se expresa. Consecuente con el principio establecido en el precepto citado, el Código de Procedimiento Civil, al referirse en el Título "De los Medios de Prueba en Particular", a los instrumentos, señala en el artículo 345 las normas a que deben sujetarse para ser presentados en juicio los instrumentos públicos otorgados fuera de Chile, cumplidas las cuales harán fe en la forma que se da validez en juicio a esta clase de instrumentos;

4º Que es preciso considerar que los instrumentos acompañados por el demandante en la segunda instancia, son públicos otorgados en Bolivia conforme a su propia legislación, cuya autenticidad ha quedado demostrada en la forma ordenada por nuestras normas legales sin que éstas exijan ninguna otra condición formal para que hagan fe en juicio, y que el artículo 420 del Código Orgánico de Tribunales dispone que valdrán como instrumentos públicos, esto es, equivaldrán a instrumentos públicos los privados que se protocolicen, y enumera: 1º Los testamentos cerrados abiertos en forma legal; 2º Los testamentos solemnes abiertos que se otorguen en hojas sueltas, siempre que su protocolización se haya efectuado a más tardar dentro del primer día siguiente hábil al de su otorgamiento; 3º Los testamentos menos solemnes o privilegiados que no hayan sido autorizados por notario, previo decreto del juez competente; 4º Los protestos de letras y las actas de ofertas de pago; y 5º Los instrumentos otorgados en el ex-

tranjero, las transcripciones y traducciones efectuadas por el intérprete oficial o peritos nombrados al efecto por el juez competente y debidamente legalizadas que hayan servido para otorgar escrituras en Chile. Todos los instrumentos mencionados, cuya enumeración es taxativa, son privados y valdrán, de acuerdo con este precepto, como públicos una vez protocolizados:

5º Que la disposición del artículo 420 actual del Código Orgánico de Tribunales fue instituida por el decreto ley Nº 407 de 19 de marzo de 1925, en su artículo 33, y quedó posteriormente incorporada al mencionado Código Orgánico al aprobarse el nuevo texto de éste por el decreto Nº 1741 de 5 de abril de 1954;

6º Que si bien esta disposición es posterior al Código de Procedimiento Civil, no puede sostenerse que haya modificado las reglas establecidas en él para la formulación y apreciación de la prueba instrumental de los documentos públicos y sólo puede otorgársele el valor que el legislador quiso darle que no fue otro que determinar que ciertos instrumentos privados, que enumera, valdrán como instrumentos públicos una vez protocolizados en una Notaría.

Este mismo criterio sustenta el Profesor don Fernando Alessandri Rodríguez en su texto sobre la Ley Orgánica de Tribunales, quien expresa: "Debe tenerse presente que los documentos privados protocolizados no se transforman en instrumentos públicos. Por excepción, ciertos documentos privados se transforman en instrumentos públicos" y transcribe enseguida el artículo 33 del decreto ley 407 ya citado, que es el actual artículo 420 del Código Orgánico de Tribunales;

7º Que, por otra parte, el artículo 402 del Código de Derecho Internacional Privado (Código Bustamante), vigente en Chile, dispone al efecto que los documentos otorgados en cada uno de los Estados contratantes, tendrán en los otros el mismo valor en juicio que los otorgados en ellos, si reúnen los requisitos que señala y cuyo Nº 5 previene "que el documento esté legalizado y llene los demás requisitos necesarios para su autenticidad en el lugar en que se emplea", requisitos que se cumplen en los instrumentos ya referidos;

8º Que, por lo tanto, al negar la sentencia recurrida validez y eficacia probatoria a los instrumentos públicos extranjeros que, debidamente legalizados, se agregaron por los demandantes en la segunda instancia, ha dado una interpretación equivocada a las disposiciones legales referidas y ha quebrantado los preceptos contenidos en los artículos 17 del Código Civil, 345 del de Procedimiento Civil, 420 del Código Orgánico de Tribunales y 402 del de Derecho Internacional Privado, violentando con influencia en lo dispositivo de la sentencia una ley reguladora de la prueba instrumental, por lo que el recurso debe ser acogido en esta parte;

9º Que aceptado uno de los fundamentos del recurso de casación en el fondo es innecesario pronunciarse sobre los demás motivos de infracciones legales que se hacen valer en él.

Por estas consideraciones, y visto, además, lo que disponen los artículos 764, 767, 785 y 809 del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación en el fondo formalizado por el Procurador del Número don Jorge Reyes, contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 16 de abril de 1969, la que se invalida y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Publiquese.

Devuélvase al recurrente la cantidad consignada.

Redacción del abogado integrante don Julio Fabres Eastman. — Eduardo Varas V. — Enrique Urrutia M. — Eduardo Ortiz S. — Ricardo Martín D. — Víctor M. Rivas del C. — Leopoldo Ortega N. — Julio Fabres E.

Y dictando sentencia con igual fecha,

La Corte:

Dando cumplimiento a lo que dispone el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

Reproduciendo la parte expositiva de la sentencia en alzada; sustituyendo en la sexta línea de su considerando primero el apellido "Lama" por "Giacamán"; eliminando sus considerandos 8º, 9º, 10, la parte final del 11 desde la frase que empieza: "más como correspondien-

do..."; y su parte resolutoria; reproduciendo los fundamentos 3º a 8º inclusive del fallo de casación precedente, y teniendo presente en lugar de los fundamentos eliminados:

1º Que el demandante ha acompañado en la segunda instancia los documentos que rolan de fojas 65 a 75 inclusive, que corresponden al expediente del matrimonio celebrado en Aiquilé, Provincia Campero, Departamento Cochabamba, República de Bolivia, el 10 de enero de 1925, documentos públicos suscritos por las autoridades competentes de aquella República y que se han presentado debidamente legalizados, y agregó en la primera instancia el certificado de matrimonio de fojas 7 legalizado y protocolizado, que concuerda con el expediente de manifestación y acta del matrimonio mencionados, todos los cuales acreditan fehacientemente que don Jacobo Giacamán Nezar y doña Esela Cuéllar González contrajeron matrimonio válido en aquella ciudad en la fecha indicada;

2º Que al contraer el citado Jacobo Giacamán matrimonio en Chile con doña Emilia Laura Lama Lama, en la ciudad de Chillán el 5 de mayo de 1929, según da constancia el documento de foja 1, no le era permitido legalmente declararlo pues le afectaba el impedimento señalado en el N° 1 del artículo 4º de la Ley de Matrimonio Civil, por hallarse ligado por vínculo matrimonial anterior no disuelto, razón por la cual este segundo matrimonio es nulo;

3º Que según aparece del documento de fojas 6 don Jacobo Giacamán falleció el 6 de junio de 1966, y la acción de nulidad se intentó antes de vencer el año desde su fallecimiento, por don Walter Germán Giacamán Cuéllar, quien ha acreditado su calidad de hijo legítimo con el documento de fojas 11 de conformidad con lo que preceptúa el artículo 34 de la Ley de Matrimonio Civil;

4º Que el mérito del documento de fojas 35 a que se refiere el considerando 7º de la sentencia en alzada ha quedado destruido con la prueba completa de los documentos públicos debidamente legalizados que corren de fojas 65 a 75, que demuestran que no son efectivos los hechos que allí se certificaron, y que, por lo demás, el mismo funcionario desautorizó al otorgar el certificado que corre a fojas 74.

Por estos fundamentos, y visto, además, lo que disponen los artículos 1698, 1700, artículos 1º, 4º N° 1, 29, 30, 34 y 36 de la Ley de Matrimonio Civil, 144, 160, 170, 342, 345 y 753 del Código de Procedimiento Civil, se revoca la sentencia apelada de 29 de junio de 1969, y se declara que ha lugar en todas sus partes a la demanda de fojas 17, y se desecha la reconvencción, sin costas por haber tenido la demandada motivo plausible para litigar.

Publíquese.

Redacción del abogado integrante don Julio Fabres Eastman. — Eduardo Varas V. — Enrique Urrutia M. — Eduardo Ortiz S. — Ricardo Martín D. — Víctor M. Rivas del C. — Leopoldo Ortega N. — Julio Fabres E.

C. Suprema—25 de agosto de 1970

Sociedad Scheggia y Cía.
con Giraudo

Mandato (prueba) — Cosa que vale más de doscientos pesos (mandato) — Prueba (cosa que vale más de doscientos pesos) — Precario (cosa que vale más de doscientos pesos).

DOCTRINA.—Aun cuando el mandato puede conferirse verbalmente, no es menos verdad que el artículo 1709 del Código Civil dispone que deberán constar por escrito los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de doscientos pesos y que el artículo 1708 del mismo estatuto preceptúa que no se admitirá la prueba de testigos respecto de una obligación que haya debido constar por escrito.

En consecuencia, si el demandado de comodato precario se exceptuó alegando que tenía el predio en su poder a título de