



Roj: **SAP S 770/2009 - ECLI: ES:APS:2009:770**

Id Cendoj: **39075370022009100348**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Santander**

Sección: **2**

Fecha: **22/06/2009**

Nº de Recurso: **198/2008**

Nº de Resolución: **469/2009**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MIGUEL CARLOS FERNANDEZ DIEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

SANTANDER

A U T O NUM. 00469/2009

ROLLO NUM. 198/08

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CANTABRIA

Sección Segunda

A U T O NUM. 469/09

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Miguel Fernández Díez.

Don Bruno Arias Berriategortúa.

Doña Milagros Martínez Rionda.

=====

En la Ciudad de Santander, a veintidós de junio de dos mil nueve.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por Auto del Juzgado de Primera Instancia número Seis de Santander, de fecha 21 de enero de 2008, recaído en expediente de protocolización de testamento ológrafo número 1146 de 2007 se acuerda: No ha lugar a la protocolización del testamento ológrafo otorgado por Millán .

SEGUNDO: Contra dicho Auto se interpone por Don Santos recurso de apelación tras cuya tramitación se ha deliberado y fallado el recurso el día de la fecha, (Rollo Civil núm. **198/2008**).

Es ponente de esta resolución el Ilmo. Sr. Magistrado Don Miguel Fernández Díez quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Ha de recordarse que el presente expediente de jurisdicción voluntaria se ha seguido solamente para protocolizar un testamento ológrafo, siendo este requisito de la protocolización necesario para la validez del testamento conforme al artículo 689 del Código Civil . Ahora bien, para que el Juez de primera instancia ordene la protocolización de un testamento ológrafo basta con que no albergue dudas sobre la identidad del testamento, como dice el artículo 693, esto es, que ha sido redactado de puño y letra del testador. Para ello el artículo 691 dice que la identidad del testamento se comprobará por medio de tres testigos que conozcan la letra y firma del testador, y a falta de testigos por el recurso a una prueba pericial. En el supuesto enjuiciado,



frente a la negación efectuada por el Juez de instancia se aduce en el recurso error en la valoración de la prueba y debe decirse que esta Sala comparte el criterio del recurrente pues los tres testigos comparecientes no dudan de la letra y firma del testador. Ciertamente es que un hermano no reconoce la letra y duda de la firma, pero también lo es que el contenido del testamento le deja al margen de la sucesión y que en tal medida resulta interesado en la negación del testamento por lo que tal observación efectuada al amparo del Art. 692 del CC . se considera insuficiente para desvirtuar la contundencia de la testifical. Procede en consecuencia estimar el recurso sin perjuicio obviamente del derecho del hermano para ser ejercitado en el juicio correspondiente.

SEGUNDO: No ha lugar a especial imposición de costas.

Por cuanto antecede,

LA SALA ACUERDA

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por Don Santos contra el Auto de referencia debemos revocar y revocamos el mismo y en su lugar se declara justificada la identidad del testamento ológrafo otorgado por Don Millán con fecha 28 de marzo de 2005, que obra unido al expediente, acordando que se protocolice, todo ello sin especial imposición de las costas de esta alzada

Así por este Auto, lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados de lo que yo el Secretario doy fe.