

EL TESTAMENTO OLÓGRAFO ANTE LOS AVANCES TECNOLÓGICOS

*Yankiomy Hernández Borrero**

Resumen

Este artículo analiza las formalidades del testamento ológrafo a la luz de los avances tecnológicos. El análisis se concentra en el grado en el que la autonomía de la voluntad se verá afectada si se mantienen las formalidades del testamento ológrafo y se continúa exigiendo el cumplimiento estricto de estas. El tema se aborda desde un punto de vista comparativo entre sistemas de derecho común y de derecho mixto. Este análisis comparativo se concentra, específicamente, en las reformas adoptadas en jurisdicciones de Estados Unidos y en África del Sur, que permiten el otorgamiento de distintas formas testamentarias consistentes con la sociedad moderna y la revolución tecnológica.

Abstract

This article analyzes the formalities of the holographic will in light of technological advances. The analysis focuses on the extent to which the autonomy of the testator will be affected if the formalities of the holographic will are maintained and the requirement of strict compliance prevails. The subject is approached from a comparative standpoint between common and mixed law jurisdictions. This comparative analysis focuses, specifically, on the reforms adopted in the United States and South African jurisdictions that allow different testamentary forms consistent with modern society and the technological revolution.

* Estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico.

I. Introducción	342
II. El Testamento Ológrafo en el Código Civil de Puerto Rico	343
III. Cambios Sociales a Raíz de los Avances Tecnológicos y su efecto en el Testamento Ológrafo	354
IV. Soluciones Propuestas en Otras Jurisdicciones.....	357
V. Propuesta para Aceptar el Testamento Electrónico en Puerto Rico....	366
VI. Conclusión.....	370

I. Introducción

Este artículo analiza el Derecho Sucesorio puertorriqueño vigente, en específico, el testamento ológrafo y sus formalidades ante los avances tecnológicos. Estos avances han provocado el desarrollo de unas propuestas para confrontar y adaptar nuestro Derecho Sucesorio a la actualidad. En la segunda parte se hace un breve resumen del desarrollo del Derecho Sucesorio en Puerto Rico y las características generales de los testamentos, así como la importancia de las formalidades y la interpretación de los testamentos para que prevalezca la voluntad del testador. Además, se analizan y explican las formalidades del testamento ológrafo, entiéndase la autografía, fecha y firma. Este análisis es fundamental debido a que el Código Civil de Puerto Rico proviene, en parte, del Código Civil de España de finales del siglo diecinueve y los cambios que se han llevado a cabo han sido muy pocos. Debemos recordar que el Código Civil es el principal instrumento organizador de nuestras relaciones sociales y rige nuestras vidas desde el comienzo hasta el final. Por tal razón, debería ser un reflejo de nuestra sociedad.

En la tercera parte se hace un análisis sobre los desarrollos tecnológicos, los cambios sociales en los métodos de comunicación y su efecto inminente sobre las formalidades del testamento ológrafo. No debemos olvidar que la sociedad puertorriqueña ha cambiado muchísimo desde la adopción del Código Civil y por tal razón los requisitos formales de los testamentos dejaron de ser una representación de ella. Es evidente que la acogida de la tecnología en la vida cotidiana ha llevado a que la mayoría de las personas lleven consigo teléfonos celulares, computadoras y tabletas. Esto ha provocado un cambio en la forma en que nos comunicamos, dado a que estos aparatos electrónicos sirven para redactar documentos, hacer llamadas, enviar mensajes de texto, entre muchas otras cosas. Como resultado, el uso del papel y el lápiz ha disminuido y, ante esta realidad, las formalidades del testamento ológrafo representan un impedimento para la voluntad de quien desee escribir un testamento en un medio electrónico. Resulta necesaria la búsqueda de

soluciones que faciliten la acogida de la tecnología en nuestro Derecho Sucesorio, particularmente en el testamento ológrafo.

En la cuarta parte se explican las soluciones que se han implementado en otras jurisdicciones, particularmente en países de derecho común y derecho mixto. Entre ellas se encuentra Estados Unidos, donde algunos estados han adoptado disposiciones de ley que tienen el propósito de que se cumpla siempre la voluntad del testador. Estas disposiciones permiten que un testamento creado en un medio electrónico sea válido. Hay que mencionar, además, que algunos estados han aprobado leyes que regulan la creación de testamentos electrónicos, lo cual representa un gran paso en la aceptación de que la tecnología ha permeado el Derecho Sucesorio. También, en esta parte se discuten los cambios en el Derecho Sucesorio de Sudáfrica y la implementación de una disposición que ha permitido la aceptación de testamentos creados en una computadora.

Por último, se discuten distintas propuestas para introducir el testamento ológrafo electrónico en Puerto Rico. Para ello, se usa como guía las soluciones que se han implementado en otras jurisdicciones que han acogido la tecnología en su Derecho Sucesorio.

II. El Testamento Ológrafo en el Código Civil de Puerto Rico

A. Desarrollo del Derecho Sucesorio

Como cuestión de hecho, en Puerto Rico comenzó a regir el Código Civil de España el 1ro de enero de 1890.¹ Luego de la guerra hispanoamericana y el cambio de soberanía, en 1902 se adoptó el Código Civil de Puerto Rico. Este Código fue revisado y enmendado en 1930. Hasta el momento, es este el que esencialmente conservamos.² A pesar del tiempo, esta ley ha sufrido muy pocos cambios en lo que a la materia de sucesiones atañe. Por tal razón, el Derecho Sucesorio puertorriqueño proviene del Derecho Civil español y, en cierta medida, representa los intereses económicos y sociales de la España del siglo dieciocho.³

Al igual que en el Código Civil de España, en nuestro Código Civil, el Derecho Sucesorio es considerado como un modo de adquirir la propiedad.⁴ De ahí que la mayoría de las disposiciones en nuestro Código sean equivalentes a las de la ley española. A modo de ejemplo, tanto en España como en Puerto Rico las formalidades del testamento ológrafo son las mismas desde hace dos siglos. Por tal razón, estas disposiciones no representan a la sociedad puertorriqueña actual y, por lo tanto,

¹ Enid Martínez Moya, *El Derecho Sucesorio Puertorriqueño*, 67 REV. JUR. UPR 1, 3 (1998).

² *Id.*

³ Efraín González Tejera, *Derecho de Sucesiones*, 73 REV. JUR. UPR 767, 778 (2004).

⁴ Cód. Civ. PR art. 549, 31 LPRA § 1931 (2015).

resulta necesario atemperarlas a la realidad social.

Durante los pasados años hubo un reconocimiento de la necesidad de cambio en nuestra ley. Así las cosas, en el 2005 la Comisión Conjunta Permanente para la Revisión y Reforma del Código Civil de Puerto Rico publicó un Borrador para Discusión sobre el Libro Sexto del Código Civil.⁵ A raíz de esto, la legislatura ha realizado varios intentos para crear un nuevo Código. Así, por ejemplo, en el 2016, se presentó ante el Senado de Puerto Rico el P. del S. 1710 con el propósito de adoptar un nuevo Código Civil.⁶ En este proyecto, se reestructuró la ley y las disposiciones sobre el Derecho de Sucesiones se separaron en un libro aparte.⁷ No obstante, esta medida no fue aprobada por la legislatura.

De igual modo, en junio del 2018, se presentó ante la Cámara de Representantes el P. de la C. 1654 con el mismo propósito del proyecto anterior.⁸ Esta medida fue aprobada por la Cámara, enviada al Senado de Puerto Rico y actualmente está en espera de ser revisada por este cuerpo. Es importante destacar que, sobre las formalidades del testamento ológrafo ambos proyectos de ley solo han cambiado el vocabulario, ya que en esencia siguen siendo las mismas. También, separan y explican de manera clara las fases de adveración y protocolización del testamento ológrafo.

Sin duda alguna este intento de cambio representa un gran paso para la rama legislativa de Puerto Rico, ya que por años se había ignorado el asunto del Código Civil. Ahora bien, es evidente que nuestra legislatura continúa apegada a tradición civilista de la España de hace dos siglos y, claramente, esto representará un problema para nuestra sociedad moderna.

B. Características de los Testamentos en General

Un testamento es el acto mediante el cual una persona dispone de su patrimonio para después de su muerte.⁹ Por tal razón, los testamentos adquieren eficacia jurídica luego de la muerte del causante. El testamento se caracterizan por ser un acto individual, unilateral, revocable y solemne.¹⁰ Se considera un acto unilateral debido a que la manifestación de la voluntad del testador “es no receptiva, es decir, no hace falta aceptación de nadie para que produzca sus esperados efectos”.¹¹ Además, es

⁵ Memorial Explicativo del Libro Sexto sobre Derecho de Sucesiones, COM. CONJ. PARA LA REV. Y REFORMA DEL CÓD. CIV. DE PR, 24 de octubre de 2005 (*disponible en* <http://www.oslpr.org/v2/PDFS/Borrador%20Codigo%20Civil%20Updated/6-Libro%20Sexto-Derechos%20Sucesiones/03MemoriaExplicativoLibroSextoDerechodeSucesiones.pdf>).

⁶ P. del S. 1710 del 25 de junio de 2016, 7ma Ses. Ord., 17ta Asam. Leg.

⁷ *Id.*

⁸ P. de la C. 1654 de 18 de junio de 2018 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg.

⁹ Cód. Civ. PR art. 616, 31 LPRA § 2121 (2015).

¹⁰ 5-II JOSÉ PUIG BRUTAU, FUNDAMENTOS DE DERECHO CIVIL 7 (2da ed. 1977).

¹¹ 2 EFRAÍN GONZALEZ TEJERA, DERECHO DE SUCESIONES: LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA 11 (2002).

un acto individual pues, en Puerto Rico, están prohibidos por ley los testamentos mancomunados, a saber, aquellos realizados entre dos o más personas en el mismo instrumento.¹² Por su parte, se trata de un *acto solemne*, pues, el incumplimiento de los requisitos formales conlleva la nulidad del instrumento en su totalidad.¹³ Al respecto, el Tribunal Supremo de Puerto Rico sostuvo que las formalidades son requisitos sustantivos sin los cuales no hay testamento.¹⁴

i. El Testamento como acto solemne

Se dice que el testamento es un acto solemne pues en su otorgamiento se tiene que velar el cumplimiento de los requisitos formales establecidos por ley.¹⁵ Debido a que los testamentos surten efecto legal luego de la muerte del otorgante, las formalidades fueron creadas para garantizar la validez del instrumento y el cumplimiento efectivo de la voluntad del testador.¹⁶ Es decir, las formalidades testamentarias tienen como función principal hacer imperecedera la voluntad del testador.¹⁷ Por tal razón, se exige que el acto esté protegido por las garantías necesarias en cuanto la capacidad del testador, la firma y fecha del instrumento, entre otros.¹⁸ Por medio de estas garantías se pretende impedir que personas deshonestas alteren o falsifiquen el contenido del testamento, sin disminuir ni coartar la libertad del testador en el proceso de la testamentifacción activa.¹⁹

Las formalidades también tienen el propósito de evitar que ocurra fraude, intimidación o dolo sobre el otorgante, dado a que sancionan con pena de nulidad cualquier testamento donde haya mediado alguna de estas instancias.²⁰ Ello es así puesto que la violencia tiene el efecto de privar al testador de su libertad y el dolo induce a error y vicia la voluntad del otorgante.²¹ Explica Manresa que, siendo el testamento un acto de libre voluntad, es esencial que se lleve a cabo de manera espontánea, voluntaria, e inteligente, libre de toda causa que pueda impedir el otorgamiento consciente del instrumento.²²

¹² Véase *Colón v. Registrador*, 67 DPR 17 (1947); MARÍA DE LOS ÁNGELES DIEZ FULLADOSA, LA HERENCIA: SU RÉGIMEN JURÍDICO EN PUERTO RICO 45 (2015).

¹³ 31 LPRA § 2152.

¹⁴ *Paz v. Fernández*, 76 DPR 742, 751-52 (1954).

¹⁵ 5-II PUIG BRUTAU, *supra* nota 10, en la pág. 9.

¹⁶ *In re López*, 146 DPR 756 (1998).

¹⁷ *Deliz v. Igartua*, 158 DPR 403, 414 (2003).

¹⁸ *Rivera Pitre v. Galarza Fernández*, 108 DPR 565, 567 (1979).

¹⁹ *Id.*

²⁰ Cód. Civ. PR art. 622, 31 LPRA § 2127 (2015).

²¹ 5 JOSÉ MARÍA MANRESA Y NAVARRO, COMENTARIOS AL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL 572 (1972); 2 EFRAÍN GONZÁLEZ TEJERA, DERECHO DE SUCESIONES 268 (1983).

²² 5 MANRESA Y NAVARRO, *supra* nota 21.

Por tanto, las formalidades crean una forma y método estandarizado para la ejecución del testamento, que advierte al testador sobre la importancia del paso que está tomando. A su vez, lo protegen de quien intente beneficiarse mediante la distribución involuntaria de sus bienes.²³ Estas formalidades permiten que los tribunales puedan realizar una evaluación confiable de la autenticidad del acto testamentario y, por lo tanto, cumplen principalmente un propósito evidenciario.²⁴ Es decir, tienen la función de proteger al testador, estandarizar la forma del testamento y ayudar a que el testador comprenda la importancia del otorgamiento.²⁵ Es por esto que, actualmente existe una resistencia por parte de la legislatura a cambiar las formalidades testamentarias establecidas por ley, particularmente las del testamento ológrafo.

ii. Voluntad del Testador

En materia de sucesiones la voluntad del testador es tan fundamental que se considera la ley de la sucesión.²⁶ Ello es así, dado a que un testamento es esencialmente la expresión de la última voluntad del causante.²⁷ Ante esto, el principio que rige la interpretación de los testamentos es salvaguardar la última voluntad del testador.²⁸ Es decir, que la función judicial consiste en determinar la voluntad testamentaria con el fin de que se produzcan los efectos que quería el otorgante.²⁹

Sobre este particular, el Tribunal Supremo de Puerto Rico [en adelante *TSPR*] reconoció que el enfoque judicial apropiado es aplicar lo dispuesto en ley de manera que se cumpla con la última voluntad del testador mediante una interpretación juiciosa sobre las formalidades que afectan la validez del otorgamiento.³⁰ No obstante, este enfoque judicial es altamente subjetivo y está supeditado a la regla de que todo testamento que no cumpla con las formalidades es nulo.³¹ Es principalmente bajo este fundamento que los tribunales basan sus determinaciones, haciendo caso omiso a la voluntad declarada en el testamento. Sobre esto el *TSPR* expresó que ante la tensión inevitable entre el derecho estricto y la equidad los tribunales deben evaluar continuamente el alcance de la nulidad impuesta por ley a todo testamento que no cumpla con las formalidades.³² Añadió que, en materia

²³ *Developments in the Law More Data, More Problems*, 131 HARV. L. REV. 1714, 1790 (2018) (traducción suplida).

²⁴ *Id.* en la pág. 1793.

²⁵ *Id.*

²⁶ *Sambolín v. Registrador*, 94 DPR 320, 327 (1967).

²⁷ *Torres v. Torres*, 175 DPR 83, 101 (2008).

²⁸ *Fernández v. Castro*, 119 DPR 154 (1987).

²⁹ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 59.

³⁰ *Rivera Pitre v. Galarza Fernández*, 108 DPR 565 (1979).

³¹ CÓD. CIV. PR art. 636, 31 LPRA § 2152 (2015).

³² *Moreno v. Martínez*, 168 DPR 283, 293 (2006).

testamentaria, el juzgador debe estar alerta ante el peligro inherente del culto a la forma.³³ Es decir, en el ejercicio de interpretación testamentaria, el juzgador debe evitar rendir culto a las formalidades testamentarias y debe inclinarse por hacer un balance entre el incumplimiento y la voluntad del testador.³⁴ Esto significa que los jueces, en su función interpretativa, deberán considerar todas las circunstancias del caso y no únicamente si se cumple o no con los requisitos establecidos por ley.³⁵

Debemos puntualizar que, el art. 624 del Código Civil dispone que, “[t]oda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador”.³⁶ De surgir duda, el juzgador tendrá que indagar sobre el significado de las palabras según el contexto en que surge del testamento, con el fin de descubrir la verdadera voluntad del testador.³⁷ Al momento de hacer este análisis, el juzgador tendrá que examinar la mentalidad, las costumbres y la cultura del testador.³⁸

En fin, lo importante no es determinar lo que dijo el testador “sino lo que quiso decir, pues a ello se reduce la tesis de interpretación subjetiva en materia de testamentos”.³⁹ La jurisprudencia ha establecido que si, a pesar de haber intentado interpretar el testamento por medios de prueba intrínsecos todavía surgen dudas sobre la voluntad del testador, se podrá acudir a medios de prueba extrínseca.⁴⁰ Algunos ejemplos de este tipo de prueba son cartas, testamentos anteriores, hábitos y costumbres del testador, relación familiar del testador y el lenguaje que acostumbraba a utilizar.⁴¹

A pesar del enfoque interpretativo establecido, los tribunales constantemente exigen el cumplimiento estricto de las formalidades establecidas. Estas formalidades, como mencionamos anteriormente, representan a la sociedad de finales del siglo dieciocho y su principal razón de ser es proteger la voluntad del testador. Explica Danz que la interpretación de las leyes, sin excluir los preceptos de forma, debe ajustarse al sentido que sea “más conforme a las necesidades de la vida”.⁴² Añade que el más alto deber del juzgador es hacer que los negocios no se estrellen contra los preceptos de forma.⁴³ Por tanto, continuar exigiendo el cumplimiento estricto de las formalidades representa un menoscabo de la voluntad del testador.

³³ *Id.*

³⁴ *Id.*

³⁵ *Id.*

³⁶ 31 LPRA § 2129.

³⁷ *Id.*

³⁸ *Moreda v. Rosselli*, 141 DPR 674, 482 (1996).

³⁹ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 61.

⁴⁰ *Moreda*, 141 DPR en la pág. 481.

⁴¹ *Id.*

⁴² ERICH DANZ, LA INTERPRETACIÓN DE LOS NEGOCIOS JURÍDICOS 353 (2006).

⁴³ *Id.*

C. Formalidades del Testamento Ológrafo

El testamento ológrafo es un testamento de carácter privado donde no interviene notario ni hay testigos presentes al momento del otorgamiento.⁴⁴ Los requisitos formales de este testamento es que esté escrito enteramente por la mano del otorgante, con expresión de día, mes y año y, que esté firmado al final.⁴⁵ Este testamento solo podrá otorgarse por personas que al momento de testar hayan advenido dieciocho años de edad.⁴⁶ Esto se debe a que, a esta edad ya se ha desarrollado “una grafía más definida y formada, de manera que . . . en el procedimiento de adveración correspondiente, pueda identificarse cumplidamente el escrito y la firma del testador, como lo exige la ley”.⁴⁷ De igual modo, esta restricción de edad busca evitar la coacción y el fraude ya que se entiende que una persona mayor de dieciocho años, a diferencia de un menor, será menos susceptible de ser presionado indebidamente.⁴⁸

Según Borda, el testamento ológrafo constituye una garantía de secreto puesto que el causante puede “disponer de sus bienes sin que nadie se entere y sin riesgo de sufrir presión alguna para alterar sus disposiciones”.⁴⁹ Representa, además, una forma conveniente de testar debido a que le permite al testador analizar tranquilamente como desea disponer de sus bienes y rehacer o añadir disposiciones al testamento sin tener que acudir a un notario. A su vez, esto también representa un beneficio económico, ya que el otorgamiento de un testamento ológrafo no conlleva costo alguno.⁵⁰

En cuanto al idioma en que debe otorgarse un testamento ológrafo, la ley se limita a disponer que los extranjeros podrán otorgarlo en su propio idioma.⁵¹ Acerca del idioma en que un puertorriqueño puede otorgar un testamento ológrafo, González Tejera entiende que pueden hacerlo en el idioma que les permita expresar su última voluntad.⁵² Con respecto al lugar de otorgamiento, la ley dispone que se podrá hacer en cualquier parte, ya sea en o fuera de nuestra jurisdicción.⁵³ Debemos puntualizar que, en Puerto Rico, el testamento ológrafo puede tomar forma epistolar si de la carta se desprende la intención del testador.⁵⁴

⁴⁴ 5-II PUIG BRUTAU, *supra* nota 10, en la pág. 114.

⁴⁵ CÓD. CIV. PR art. 627, 31 LPRA § 2143 (2015); CÓD. CIV. PR art. 637, 31 LPRA § 2161 (2015).

⁴⁶ *Id.* § 2161.

⁴⁷ 2 GONZÁLEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 110.

⁴⁸ *Id.* en la pág. 110.

⁴⁹ *Id.* en la pág. 199.

⁵⁰ *Id.*

⁵¹ *Id.*

⁵² *Id.*

⁵³ CÓD. CIV. PR art. 638, 31 LPRA § 2162 (2015).

⁵⁴ Vázquez v. López, 34 DPR 241 (1925).

Observamos que las disposiciones sucesorias provienen del Código Civil de España y al momento el P. de la C. 1654 contiene algunos cambios.⁵⁵ A modo de ejemplo, este proyecto aclara que son los domiciliados en Puerto Rico los que pueden otorgar testamento fuera del país, aunque el lugar donde residan lo prohíba.⁵⁶ También, propone un cambio en la disposición sobre el idioma del testamento, sustituyendo la palabra extranjero por testador.⁵⁷ Sin embargo, este proyecto de ley mantiene las mismas formalidades del testamento ológrafo del siglo pasado, las cuales no representan la sociedad moderna.

i. Autografía

El requisito de forma de autografía total del testamento ológrafo es el más importante de todos, ya que significa que el texto, la fecha y la firma del testador deben ser a manuscrito.⁵⁸ Lo anterior se refiere a que la autoría debe ser exclusiva del otorgante de manera tal que, en el proceso de redacción, utilice las características habituales de su forma de escribir.⁵⁹ Esto permitirá que, al momento de advenir el documento, los testigos puedan identificar la letra del causante con mayor facilidad.⁶⁰ De este modo, se cumple con el propósito principal de la autografía que es, en esencia, demostrar *a posteriori* la autenticidad del testamento mediante identificación de la letra del testador.⁶¹

Este requisito se ha interpretado por años de forma rigurosa, exigiendo el cumplimiento estricto de las formalidades. En 1931, el TSPR resolvió que un testamento escrito a máquina es nulo, puesto que no había sido escrito por la mano del testador.⁶² En este caso, los apelantes alegaron que, si la intención del testador puede inferirse razonablemente del documento, debe prevalecer.⁶³

Varias décadas después, surgió un caso donde tres de las cuatro páginas del documento estaban escritas por el causante y la cuarta página era una fotocopia que contenía la fecha y la firma del testador.⁶⁴ El Tribunal de Apelaciones determinó que la formalidad de autografía del testamento ológrafo no acepta excepciones ni desviaciones.⁶⁵ Añadió que tampoco se acepta la reproducción por medio mecánico

⁵⁵ Véase Cód. Civ. ESPAÑOL; el P. de la C. 1654 de 18 de junio de 2018 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg.

⁵⁶ P. de la C. 1654 de 18 de junio de 2018 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg. en la pág. 552.

⁵⁷ *Id.*

⁵⁸ 31 LPRA § 2161.

⁵⁹ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 119.

⁶⁰ *Id.*

⁶¹ ROCA SASTRE MUNCUNILL, DERECHO DE SUCESIONES 120 (1989).

⁶² *Ex Parte Planis v. Pueblo*, 42 DPR 689 (1931).

⁶³ *Id.*

⁶⁴ *Cuebas v. Cuebas*, KLCE201200670, 2012 WL 3136869 (TCA PR 13 de junio de 2012).

⁶⁵ *Id.*

debido a que la “autografía está directamente relacionada al reflejo de la voluntad del testador”.⁶⁶ Concluyó que la ausencia de autografía total invalida el testamento ológrafo y, por tanto, no existe la posibilidad de que se pueda advenir o protocolizar el documento.⁶⁷ Esta determinación del foro apelativo es una desacertada, ya que como resultado de los cambios sociales y tecnológicos no en todos los casos la autografía total representa un reflejo de la voluntad del testador. Además, en este caso particular, no había una ausencia total de autografía porque tres de las cuatro páginas estaban escritas por la mano del causante. Son instancias como estas donde la exigencia de cumplimiento estricto con las formalidades lleva a los tribunales a rendir culto a la forma, menoscabando así la voluntad del testador.

De manera semejante, el Tribunal de Primera Instancia se enfrentó con un caso donde el documento original del testamento se había extraviado y como consecuencia se presentó una fotocopia de este.⁶⁸ El Tribunal de Apelaciones determinó que, cuando el documento original no ha sido adverado, resulta imposible determinar que una fotocopia refleja el contenido de este.⁶⁹ Reiteramos que determinaciones de esta índole representan un menoscabo de la autonomía de la voluntad testamentaria y desvirtúan el propósito principal de las formalidades.

ii. Expresión de Fecha

El segundo requisito formal del testamento ológrafo es la expresión del mes, día y año, es decir, la fecha de otorgamiento. La expresión de la fecha es sumamente importante dado a que su omisión no podrá suplirse mediante medios ordinarios de prueba.⁷⁰ Esta puede expresarse con palabras, cifras o de cualquier otra forma siempre que se pueda distinguir el día, mes y año.⁷¹ Sin embargo, la ausencia de fecha destruye la eficacia jurídica del instrumento, ya que por disposición de ley todo testamento que no cumpla con las formalidades es nulo.⁷² Además, la fecha es de vital importancia para propósitos de revocación testamentaria, porque, de existir más de un testamento, permite determinar cuál debe prevalecer.⁷³ También, permite determinar la capacidad mental del testador al momento del otorgamiento, es decir, si se encontraba en su cabal juicio.⁷⁴ También, la expresión de fecha falsa o errónea

⁶⁶ *Id.*

⁶⁷ *Id.*

⁶⁸ *In re Tartak Del Palacio*, KLCE201201231, 2013 WL 2316737 (TCA PR 19 de abril de 2013).

⁶⁹ *Id.*

⁷⁰ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 122.

⁷¹ GUAROA VELÁZQUEZ, DERECHO SUCESORIO PUERTORRIQUEÑO 166 (2da ed. 1968).

⁷² 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 123.

⁷³ *Id.*

⁷⁴ *Id.*

equivale a una ausencia total de fecha y, por consiguiente, será nulo el testamento.⁷⁵

Claramente, ante la realidad social actual exigir que la fecha sea manuscrita representa un menoscabo de la autonomía testamentaria. Como resultado de los avances tecnológicos, la mayoría de los aparatos electrónicos guardan de manera automática la fecha. Así, por ejemplo, en los teléfonos celulares la fecha y hora en que se envían mensajes de texto queda almacenada automáticamente. Lo mismo ocurre con los correos electrónicos, los documentos creados a computadora y las notas escritas en los celulares. Dicho de otra manera, la tecnología permite determinar la fecha en que se prepara un documento y hace innecesario el requisito de fecha manuscrita. Por tal razón, se debe permitir el uso de prueba extrínseca para probar la fecha en que el documento fue preparado. De este modo se cumple con el propósito de esta formalidad.

iii. Firma

La tercera formalidad o requisito del testamento ológrafo es la firma. Es importante destacar que el Código Civil no define lo que constituye una firma; esta determinación ha recaído en la jurisprudencia. Ahora bien, la firma es un elemento esencial para la validez y existencia de todo acto jurídico.⁷⁶ Al firmar un documento el autor lo hace suyo de manera gráfica y evidente.⁷⁷ A su vez, por medio de la firma se manifiesta la intención de que lo escrito en el documento es de carácter definitivo y de este modo deja de ser un mero proyecto.⁷⁸ En el testamento ológrafo la firma tiene varias funciones, entre ellas identificar al otorgante, perfeccionar el acto testamentario e integrar la voluntad declarada.⁷⁹ Por tanto, mientras el documento no esté firmado será un mero proyecto o boceto de un testamento.⁸⁰

Explica González Tejera que una firma ilegible no bastará como firma, a menos que esta haya sido la manera habitual en la que el testador firmaba.⁸¹ Añade, a su vez, que tampoco bastará el uso de las iniciales del nombre.⁸² Según el TSPR, en cuestiones jurídicas “la firma tiene una individualidad caligráfica distinta a la mera redacción manuscrita del nombre propio para otros fines distintos a la solemne suscripción de la voluntad final de un escrito”.⁸³ Por tanto, la expresión del nombre

⁷⁵ *Id.* en la pág. 125.

⁷⁶ *Id.* en la pág. 133.

⁷⁷ *Id.* en la pág. 132.

⁷⁸ DIEZ FULLADOSA, *supra* nota 12, en la pág. 82.

⁷⁹ 2 GONZÁLEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 134.

⁸⁰ *Id.*

⁸¹ *Id.*

⁸² *Id.*

⁸³ Castañer v. Tribunal, 81 DPR 869, 871 (1960).

al principio del instrumento no constituye la firma a la que se refiere el Código Civil. Ello es así, puesto que, dentro de la teoría pura del Derecho Civil, todo lo que aparece después de la firma se tendrá por no puesto, a menos que lo añadido esté debidamente fechado y firmado.⁸⁴ Esto va a la par con la última oración del art. 637 que dispone que, de haber “palabras tachadas, enmendadas o entre renglones”, el testador tendrá que salvarlas con su firma.⁸⁵ Dado a que el testamento ológrafo es de carácter privado y el testador podrá alterarlo cuando desee, esta es una manera de comprobar que el cambio lo realizó el testador mismo.⁸⁶ Por consiguiente, la omisión de salvar lo tachado o enmendado no invalida el testamento, simplemente no será considerado parte de las disposiciones testamentarias.

Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico, la firma debe ser manuscrita, es decir, de mano propia del otorgante. Por tanto, hay ciertas instancias en las que la expresión de firma no será válida. Así, por ejemplo, no será válido un testamento donde la firma se encuentre en un papel fotocopiado.⁸⁷ Tampoco será válido un testamento redactado a computadora y firmado con letra cursiva o firmado electrónicamente. Esto por dos razones, a saber, que tanto la redacción como la firma del testamento deben ser manuscritas.

Por tal razón, resulta necesario extender la definición de lo que constituye una firma, para permitir otras formas de expresarla. Es importante destacar que, como resultado de los avances tecnológicos, muchos artefactos electrónicos contienen barreras para la protección de la privacidad de su dueño. A modo de ejemplo, los teléfonos celulares proveen opciones de privacidad tales como el uso de contraseña, la huella dactilar, el reconocimiento del rostro, entre otros. Estas barreras representan una garantía de privacidad que permite a los tribunales asegurarse de que lo contenido y redactado en ese artefacto electrónico solo pudo haber sido creado por su dueño. De este modo, los tribunales tienen maneras de corroborar la identidad del testador y se evita menoscabar su voluntad.

iv. Adveración y protocolización

El testamento ológrafo es un documento privado y, por tanto, carece de eficacia jurídica mientras no haya sido adverado y protocolizado.⁸⁸ Actualmente, el procedimiento de adveración y protocolización se puede llevar a cabo por vía judicial o acudiendo ante un notario.⁸⁹ Este procedimiento tiene dos propósitos:

⁸⁴ *Id.*

⁸⁵ Cód. Civ. PR art. 637, 31 LPRA § 2161 (2015).

⁸⁶ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA *supra* nota 11, en la pág. 141.

⁸⁷ Cuebas v. Cuebas, KLCE201200670, 2012 WL 3136869 (TCA PR 13 de junio de 2012).

⁸⁸ Ab Intestato Lugo, 151 DPR 572, 579 (2000).

⁸⁹ REG. NOTARIAL DE PR, 4 LPRA Ap. XXIV, R 101 (2012).

comprobar la autografía y la firma, y autorizar la protocolización para que el instrumento adquiera eficacia.⁹⁰ Por tanto, el Código Civil dispone que, pasados cinco años de la muerte del testador, el testamento ológrafo perderá su validez, es decir, caducará.⁹¹ Esto es así debido a que, a medida que transcurra el tiempo, se hará más difícil comprobar la autenticidad del instrumento, principalmente, por la disponibilidad de los testigos.⁹² Por tal razón, quien lo tenga en su poder deberá presentarlo al Tribunal de Primera Instancia del último domicilio del causante dentro de diez días luego de que tenga noticia de la muerte del causante; de no hacerlo así, será responsable civilmente por los daños y perjuicios que haya causado la dilación.⁹³ La razón de la responsabilidad civil impuesta por esta disposición yace en que el testamento ológrafo es un documento privado que será ineficaz mientras no se eleve a escritura pública.⁹⁴ Luego de la presentación y acreditado el fallecimiento del testador, comienza la etapa de adveración del testamento.

La adveración consiste en comprobar la autenticidad e identidad del escrito autografiado por el otorgante.⁹⁵ Es decir, es el proceso mediante el cual el tribunal comprueba la identidad del testador por medio de sus rasgos caligráficos y su firma.⁹⁶ En esta etapa, el juez celebrará una vista pública en la cual leerá el testamento y junto con el notario rubricará cada hoja.⁹⁷ A esta vista se citará el cónyuge sobreviviente, los ascendientes o descendientes y en ausencia de estos, los hermanos del causante.⁹⁸ Además, para comprobar la identidad del testador se citarán tres testigos que conozcan su letra y firma y que, además, puedan declarar que no existe duda racional de que el testamento fue escrito y firmado de la mano propia del otorgante.⁹⁹ Ante la ausencia de testigos idóneos que puedan confirmar la identidad del testador, el juez podrá consultar a un perito calígrafo.¹⁰⁰ Lo importante de esta etapa es que el juzgador quede convencido de que la letra y firma pertenecen al testador.¹⁰¹

⁹⁰ *Ab Intestato Lugo*, 151 DPR en la pág. 579.

⁹¹ Cód. Civ. PR art. 639, 31 LPRA § 2163 (2015).

⁹² 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 151.

⁹³ 31 LPRA § 2164.

⁹⁴ *Id.* § 2191.

⁹⁵ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 154.

⁹⁶ *Ab Intestato Lugo*, 151 DPR en la pág. 579.

⁹⁷ Ley de Procedimientos Legales Especiales, Ley Núm. 20 de 9 de abril de 1937, 32 LPRA § 2280a (2017).

⁹⁸ *Id.*

⁹⁹ *Id.*

¹⁰⁰ *Id.*

¹⁰¹ In Re De la Texera, 177 DPR 468, 480 (2009).

Finalmente, si el Tribunal entiende justificada la identidad del testador, ordenará al notario la protocolización del testamento. Esta etapa es esencial, puesto que la protocolización significa que el documento es elevado a escritura pública y, por tanto, adquiere eficacia jurídica. Es meritorio señalar que el proceso de protocolización será nulo si no se cumplió con citar a los familiares del testador y llevar a cabo la lectura del testamento.¹⁰² Una vez protocolizado, cualquier asunto que surja acerca de la validez del testamento podrá llevarse al tribunal por medio de una acción civil ya que el procedimiento de adveración y protocolización es no contencioso.¹⁰³

III. Cambios Sociales a Raíz de los Avances Tecnológicos y su efecto en el Testamento Ológrafo

A. Realidad de una Sociedad Tecnológica

En la sociedad moderna la tecnología ha permeado la mayoría de los aspectos de la vida humana. En la actualidad, las computadoras portátiles permiten redactar documentos, firmar electrónicamente, enviar correos electrónicos, calendarizar eventos importantes, hacer pagos electrónicos, imprimir documentos, entre otros. Además, se han convertido en la herramienta principal para el trabajo en algunas profesiones, tales como la contabilidad, administración de empresas y para los abogados. Del mismo modo, las computadoras son también la herramienta esencial de estudio para los estudiantes universitarios. Estas les permiten hacer investigaciones, preparar trabajos y hasta acceder libros electrónicos.

De igual forma, con el desarrollo de la tecnología, los teléfonos celulares han dejado de ser meramente un instrumento de llamadas de voz para convertirse en la herramienta principal de comunicación entre las personas y el mundo exterior. Adicionalmente, las tabletas, o *tablets* en inglés, se caracterizan por tener ciertas funciones de un teléfono móvil y de una computadora portátil. En algunas tabletas, se puede escribir con el dedo o con un lápiz especializado para ello; esto permite que en un aparato electrónico quede grabada la caligrafía de una persona.

Debido a estos avances tecnológicos el uso de papel y lápiz ha ido disminuyendo. Los resultados de una encuesta realizada en el 2018 mostraron que el 77% de los estadounidenses posee un *smartphone* o teléfono inteligente.¹⁰⁴ Se encontró,

¹⁰² Ex parte Sucn. Díaz, 137 DPR 731 (1994).

¹⁰³ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 157.

¹⁰⁴ Jacob Poushter, et al., *Social Media Use Continues to Rise in Developing Countries but Plateaus Across Developed Ones*, PEW RESEARCH CENTER (19 de junio de 2017) <http://www.pewglobal.org/2018/06/19/social-media-use-continues-to-rise-in-developing-countries-but-plateaus-across-developed-ones/> (última visita 14 de diciembre de 2018).

además, que la mayoría de las personas que lo utilizan se encuentran entre los dieciocho y treinta y seis años de edad.¹⁰⁵ Como consecuencia de esto, la sociedad contemporánea se ha estado alejando de manera acelerada de los medios tradicionales de comunicación, ya que los aparatos electrónicos cuentan con aplicaciones o herramientas que hacen innecesario su uso. En particular, las personas encuestadas explicaron que utilizan sus celulares para enviar mensajes de texto, hacer llamadas de voz o video, enviar correos electrónicos, entre otros.¹⁰⁶ Además, actualmente un 69% de los estadounidenses utiliza redes sociales como Facebook y Twitter.¹⁰⁷ Otro estudio realizado demostró que el usuario promedio del internet invierte al menos dos horas al día en alguna red social, media hora más de lo reportado en 2012.¹⁰⁸

Por consiguiente, es claro que en los últimos años las redes sociales han pasado a ser el medio de comunicación principal de muchas personas porque les provee la oportunidad de compartir fotos, informar donde están, que están haciendo y ver lo que los demás comparten. Esta tendencia de aumento del uso del internet no muestra signos de desaceleración, ya que se espera que para el año 2020 tres billones de personas, aproximadamente, utilicen las redes sociales al menos una vez al mes.¹⁰⁹ Por tanto, es evidente que el desarrollo de la tecnología ha provocado un cambio en la manera en que los seres humanos se comunican, así como las herramientas de trabajo y estudio que utilizan.

Tomando en consideración que los desarrollos tecnológicos han impactado la comunicación, la legislatura aprobó la *Ley de Gobierno Electrónico* y estableció como política pública la incorporación de las tecnologías al funcionamiento del gobierno.¹¹⁰ De igual manera, la Rama Judicial por medio de una orden administrativa adoptó un sistema electrónico para la presentación y notificación de casos.¹¹¹ Por tal razón, resulta inevitable analizar como la tecnología impactará el derecho puertorriqueño, en particular el Derecho Sucesorio.

¹⁰⁵ *Id.*

¹⁰⁶ Aaron Smith, *U.S. Smartphone use in 2015*, PEW RESEARCH CENTER <http://www.pewinternet.org/2015/04/01/us-smartphone-use-in-2015/> (última visita 28 de noviembre de 2018).

¹⁰⁷ Poushter, *supra* nota 104.

¹⁰⁸ Jason Mander, *Daily Time Spent on Social Networks Rises to Over Hours*, GLOBAL WEB INDEX (16 de mayo de 2017) <https://blog.globalwebindex.com/chart-of-the-day/daily-time-spent-on-social-networks/> (última visita 30 de noviembre de 2018).

¹⁰⁹ *Developments in the Law*, *supra* nota 23, en la pág. 1810 (traducción suplida).

¹¹⁰ Ley del Gobierno Electrónico, Ley. Núm. 151-2004, 3 LPRA § 991a (2019).

¹¹¹ Orden Adm. del Juez Presidente del Tribunal Supremo Núm. OA-JP-2013-173, *Aprobación de Directrices Administrativas para la Presentación y Notificación Electrónica de Documentos mediante el Sistema Unificado de Manejo y Administración de Casos; implantación de las funcionalidades de presentación y notificación electrónica en las Salas de Recursos Extraordinarios del Centro Judicial de San Juan y en las Salas del Asuntos de lo Criminal de la Región Judicial de Humacao* (10 de enero de 2014) (disponible en <http://www.ramajudicial.pr/sumac/Orden-Administrativa-SUMAC.pdf>).

B. Impacto Inminente de la Tecnología en la Figura del Testamento Ológrafo

En Puerto Rico, a pesar de los intentos realizados para actualizar el Código Civil la figura del testamento ológrafo se ha dejado intacta.¹¹² En gran medida, esto representa un problema para la sociedad moderna, ya que los tribunales se seguirán enfrentando a situaciones similares a las discutidas anteriormente. Por tanto, nos debemos cuestionar cuál es el futuro de esta forma testamentaria, ante la posibilidad de que escribir en un papel se vuelva tan inusual que el testamento ológrafo quede desprovisto de valor probatorio.¹¹³

Explica González Tejera que no debemos olvidar que “vivimos en una época cuando la comunicación manuscrita es cada día más escasa, dada la proliferación del uso de las nuevas tecnologías en la comunicación inter-personal”.¹¹⁴ Se debe agregar que, es probable que en la actualidad una persona promedio perciba escribir a computadora (*typing*) como una extensión de escribir a mano.¹¹⁵ Actualmente, las personas se comunican principalmente por mensajes de texto, correos electrónicos y mediante el uso de las redes sociales. Por tal razón, mantener la formalidad de autografía total en un testamento ológrafo provocará que cada vez menos testamentos ológrafos adquieran eficacia jurídica ya que la redacción a manuscrito está en deceso. También, la interpretación rigurosa de las formalidades provocará el mismo efecto, dado que todo testamento que no cumpla estrictamente con las formalidades será nulo.

En consecuencia, se menoscabará significativamente la voluntad testamentaria al impedir que un documento adquiera eficacia jurídica y, por tanto, que se cumpla con lo que el causante deseaba. Resulta forzoso concluir que continuar por este camino significa ir en contra de la autonomía testamentaria de quien desee otorgar un testamento privado. Mantener este requisito significa dejar a la sociedad puertorriqueña, particularmente a las personas de escasos recursos, desprovistos de opciones para testar, ya que esta es la opción más económica para otorgar un testamento, porque no conlleva ningún gasto económico. Tal acción representa un problema de acceso a la justicia.

Ahora bien, los desarrollos tecnológicos han permitido que se pueda firmar electrónicamente. En la actualidad la firma electrónica es utilizada por entidades bancarias, en la industria de la medicina y para llevar a cabo transacciones electrónicas. A pesar de esto, en Puerto Rico no se permite firmar un testamento ológrafo de forma electrónica porque se requiere que la firma esté manuscrita. Es

¹¹² Véase P. de la C. 1654 de 18 de junio 2018 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg. en la pág. 641.

¹¹³ REINHARD ZIMMERMANN, ET AL., TESTAMENTARY FORMALITIES 444 (2011).

¹¹⁴ 2 GONZALEZ TEJERA, SUCESIÓN TESTAMENTARIA, *supra* nota 11, en la pág. 110.

¹¹⁵ *Developments in the Law*, *supra* nota 23, en la pág. 1801 (traducción suplida).

decir, que cualquier testamento que contenga una expresión de firma que no sea manuscrita no será válido, esto incluye una fotocopia de un testamento firmado. En estas circunstancias no estamos hablando de ausencia total de firma, sino de la existencia de una firma que nuestro sistema de derecho no reconoce. Por tanto, esto también representa un menoscabo de la voluntad testamentaria, porque existe una firma, pero la interpretación rigurosa de las formalidades impide que se considere como tal.

Como mencionamos anteriormente, en nuestro sistema de derecho sucesoral, la ausencia de fecha hace ineficaz el documento. Por tal razón, al mantener esta formalidad un testamento escrito por algún medio electrónico será ineficaz, aunque contenga una expresión clara de la última voluntad del testador. Así, por ejemplo, sucederá con testamentos escritos en las notas de un teléfono móvil, enviado por correo electrónico o por mensaje de texto. No obstante, es necesario recalcar que, en los ejemplos antes mencionados, la fecha se queda grabada, por lo que no será necesario expresarla.

En definitiva, resulta necesaria la búsqueda de soluciones para ajustar las formalidades del testamento ológrafo a la sociedad moderna. Debemos comenzar a ver la tecnología como una herramienta útil para comprobar la intención del testador, la fecha, la autografía y las circunstancias que mediaron en el otorgamiento del instrumento. Se acerca el momento en el que el Derecho Sucesorio debe abrirle las puertas a los desarrollos tecnológicos y reconocer que estos tienen la capacidad de cumplir efectivamente los propósitos de las formalidades testamentarias y que, a su vez, ofrecen garantías de confiabilidad para propósitos evidenciarlos. De esta manera, se podrá utilizar la tecnología como aliado, y el Derecho Sucesorio podrá representar nuestra sociedad actual. Actuar de otro modo es poner en juego los principios de libertad testamentaria enraizados en nuestro derecho.

IV. Soluciones Propuestas en Otras Jurisdicciones

La tecnología ha impactado la sociedad y el derecho a nivel mundial. A pesar de que en algunas jurisdicciones no ha habido ningún cambio, existen otras que han dado pasos para validar la autonomía testamentaria por otros medios. Es importante mencionar que, en cierta medida estos movimientos responden al desarrollo histórico del Derecho Sucesorio de cada país. Así, por ejemplo, los países de tradición civilista como Argentina y España, han cerrado las puertas a la aceptación de la tecnología en los testamentos ológrafos. En cambio, los países de derecho común, como Australia y Estados Unidos, han utilizado la tecnología a su favor, al adoptar medidas que regulan su uso en el Derecho Sucesorio. Del mismo modo, algunos países de jurisdicción mixta han implementado medidas que permiten que prevalezca la voluntad testamentaria por otros medios. Entre ellos, se encuentra

Escocia y África del Sur.¹¹⁶ Debido a que Puerto Rico es un país de jurisdicción mixta, el estudio de las medidas implementadas en estos países resulta pertinente.

A. Estados Unidos

i. Derecho Sucesorio

Debido a su sistema constitucional, el Derecho Sucesorio en los Estados Unidos varía según el estado. No obstante, el testamento ológrafo ha sido reconocido por la mayoría de los estados. Inicialmente, en el 1751, fue reconocido mediante legislación en Virginia y por las influencias del derecho civil en Luisiana.¹¹⁷ Históricamente, el derecho privados de cada estado incluye disposiciones legales que establecen las formalidades que se deben cumplir en el otorgamiento de los testamentos para que estos sean válidos.¹¹⁸ Para la creación de sus leyes, la mayoría de los estados han adoptado como modelo el Código Uniforme de Sucesiones denominado en el idioma inglés como *Uniform Probate Code* [en adelante *UPC*], el cual fue redactado por la Comisión de Leyes Uniformes de Estados Unidos, conocida en inglés como el *Uniform Law Commission*. Esta Comisión fue establecida en 1892, con el propósito de proveer a los estados leyes no partidistas que proveyeran claridad y estabilidad en áreas críticas del derecho estatal.¹¹⁹

El UPC más reciente fue aprobado en 1991 y, con el pasar del tiempo, ha sufrido algunas enmiendas.¹²⁰ El UPC es un código modelo nacionalmente recomendado para optimizar el progreso de las leyes estatales relacionadas a la sucesión de los bienes de una persona el momento de su muerte.¹²¹ Este código modelo tiene como objetivo principal establecer la uniformidad de las legislaciones entre los estados y promover un sistema rápido y eficiente para la administración de bienes.¹²² Al amparo del UPC, un testamento que no cumpla con las formalidades requeridas para otorgar un testamento ante notario o un testamento testificado, podría ser válido como un testamento ológrafo siempre y cuando, la firma y las porciones materiales del documento estén escritas a mano por el testador.¹²³ Sin embargo,

¹¹⁶ VERNON VALENTINE PALMER, *MIXED JURISDICTIONS WORLDWIDE* 8 (2da ed. 2012). Los países de jurisdicción mixta son aquellos en los que el derecho común y el derecho civil constituyen los elementos básicos de la estructura de su sistema de derecho.

¹¹⁷ JESSE DUKEMINIER & ROBERT H. SITKOFF, *WILLS, TRUSTS AND ESTATES* 198 (10ma ed. 2013).

¹¹⁸ *Id.* en la pág. 147.

¹¹⁹ UNIFORM LAW COMMISSION <https://www.uniformlaws.org/aboutulc/overview> (última visita 1ro de mayo de 2019).

¹²⁰ UNIF. PROBATE CODE §2-502(b) (NAT'L CONF. OF COMM'R ON UNIF. STATE LAWS 2010).

¹²¹ *Probate Code Summary*, UNIFORM LAW COMMISSION <http://www.uniformlaws.org/ActSummary.aspx?title=Probate%20Code> (última visita 20 de noviembre de 2018).

¹²² *Id.*

¹²³ UNIF. PROBATE CODE §2-502(b) (NAT'L CONF. OF COMM'R ON UNIF. STATE LAWS 2010).

mediante enmienda, el UPC estableció que, de existir porciones del testamento que no estén escritas a mano por el testador, el testamento podría ser reconocido como un testamento ológrafo válido si mediante prueba extrínseca se demuestra que el testamento en cuestión representa la última voluntad del testador.¹²⁴

ii. Testamento Ológrafo

A pesar de que la mayoría de los estados reconoce el testamento ológrafo, siempre que este cumpla con los requisitos formales, existe discrepancia en cuanto a otros requisitos esenciales.¹²⁵ Por ejemplo, el estado de Pennsylvania, en el 1924, reconoció como un testamento ológrafo válido una epístola, siempre que de la misma se desprenda que esa es la última voluntad del causante.¹²⁶ También, en algunos estados, un formulario testamentario podría ser considerado como un testamento ológrafo si las partes materiales están escritas por el testador. Varios estados, además, han establecido que será válido el testamento, si lo escrito por el testador, sin considerar lo escrito a computadora, cumple con las formalidades establecidas por ley.¹²⁷ En fin, esto demuestra que algunos estados son más rigurosos con los requerimientos establecidos por ley, mientras que otros son más laxos en cuanto al cumplimiento de las formalidades.

Ahora bien, tradicionalmente los tribunales interpretaban la ley aplicando la regla de cumplimiento estricto; es decir, para que un testamento fuera válido debía cumplir estrictamente con los requisitos formales establecidos por ley.¹²⁸ Como resultado, si un testamento contenía un defecto inocuo, el mismo se invalidaba sin considerar que se pudiera estar menoscabando la voluntad del testador.¹²⁹ Es necesario recalcar que las formalidades testamentarias están diseñadas para cumplir funciones que tienen el propósito de garantizar que los bienes sean distribuidos de acuerdo a la voluntad del testador.¹³⁰ Además de tener este fin protector, estas formalidades proveen evidencia confiable sobre la intención testamentaria, advierten al testador sobre la importancia de sus acciones, y estandarizan las maneras de testar. Sin embargo, por mucho tiempo en Estados Unidos existió una tensión aparente entre el principio de libertad testamentaria y las formalidades.

Las leyes que rigen el Derecho Sucesorio están creadas para que el cumplimiento literal de las formalidades produzca una rutina y una transferencia de derechos

¹²⁴ *Id.* § 2-502(c).

¹²⁵ *DUKEMINIER & SITKOFF*, *supra* nota 117, en la pág. 197; *ZIMMERMANN, ET AL.*, *supra* nota 113, en la pág. 371.

¹²⁶ *In re Kimmel's Estate*, 123 A. 405 Pa (1924).

¹²⁷ *DUKEMINIER & SITKOFF*, *supra* nota 117, en la pág. 205.

¹²⁸ *Id.* en la pág. 153.

¹²⁹ *Id.*

¹³⁰ John H. Langbein, *Substantial Compliance with the Wills Act*, 88 HARV. L. REV. 489, 492 (1975).

libre de problemas.¹³¹ No obstante, reiteramos que el incumplimiento con las formalidades no debe provocar la nulidad del testamento si su propósito se cumple de otro modo.¹³²

iii. Doctrina de cumplimiento sustancial y la regla de error inofensivo

Ante la búsqueda de un balance entre las formalidades y la voluntad del testador, en 1975, John Langbein propuso la adopción de la doctrina de cumplimiento sustancial.¹³³ Esta doctrina permite que, en casos donde se haya otorgado un testamento defectuoso, se puedan probar dos cosas: (1) la existencia de intención testamentaria, y (2) que el testamento cumple con el propósito de la ley.¹³⁴ Añade, también, que el incumplimiento de una formalidad no debe llevar a la nulidad del instrumento, sino que el juzgador debe cuestionarse si el documento expresa la intención clara del testador y si la forma del instrumento se aproxima suficientemente a las formalidades establecidas en ley.¹³⁵ Si el juzgador estima que del testamento surge la intención del testador y que la forma cumple con el propósito legislativo, se entenderá que el testamento es válido porque cumple con la ley. Según el autor, esta doctrina aplica a cualquier ley que regule las consecuencias del incumplimiento con las formalidades prescritas.¹³⁶

Varios años después, Langbein analizó el desarrollo de su doctrina y publicó un artículo donde explicó que existe otro medio para excusar los errores en el otorgamiento de testamentos, conocido como la regla de error inofensivo, denominado en el idioma inglés como *harmless error rule*.¹³⁷ La regla del error inofensivo permite que el tribunal valide un testamento aun cuando reconoce que no se otorgó en cumplimiento con la ley.¹³⁸ Para ello, el proponente debe probar, por medio de prueba clara y convincente, que el causante tenía la intención de que ese fuera su testamento.¹³⁹ Si el juzgador determina que el error fue inofensivo, excusa el incumplimiento y es válido el testamento. La visión central de esta regla es que se pueden evitar gran parte de las dificultades asociadas con la regla de cumplimiento estricto, si la presunción de invalidez impuesta sobre un instrumento defectuoso pasa de ser una concluyente a una refutable.¹⁴⁰

¹³¹ *Id.* en la pág. 520.

¹³² *Id.*

¹³³ *Id.* en la pág. 489.

¹³⁴ *Id.* en la pág. 513.

¹³⁵ *Id.* en la pág. 489.

¹³⁶ *Id.*

¹³⁷ John H. Langbein, *Excusing Harmless Errors in the Execution of Wills: A Report on Australia's Tranquil Revolution in Probate Law*, 87 COLUM. L. REV. 1, 5 (1987).

¹³⁸ *Id.* en la pág. 6.

¹³⁹ *Id.* en la pág. 53.

¹⁴⁰ *Id.* en la pág. 4.

Así las cosas, la Comisión sobre Leyes Estatales Uniformes decidió incorporar esta regla al UPC, con el propósito de mantener los beneficios de las formalidades sin provocar resultados que menoscaben la voluntad testamentaria en casos de error inofensivo.¹⁴¹ Por medio de la adopción de esta regla, el UPC permite que un documento que no haya sido ejecutado en cumplimiento con formalidades testamentarias establecidas por ley se pueda considerar como un testamento. Para esto, el proponente tiene que establecer, por medio de prueba clara y convincente, que el causante tenía la intención de que ese fuese su testamento.¹⁴² Es decir que, el peso de la prueba recae sobre el proponente, que es quien tiene interés en que se acepte el documento y se valide como testamento. Además, esta disposición permite que haya un balance entre la observancia de las formalidades testamentarias, diseñadas para proteger al testador de influencia indebida, y la protección de la voluntad testamentaria del causante.¹⁴³

Por lo tanto, esta regla disminuye la necesidad de reglas específicas sobre testamentos digitales, porque permite que se validen testamentos creados en medios electrónicos.¹⁴⁴ La razón de ello es que, a pesar de que un testamento creado en un aparato electrónico no cumple con las formalidades establecidas por ley, bajo esta regla, si se prueba la intención testamentaria del otorgante, el testamento podría ser válido. No obstante, se argumenta que el problema fundamental de la regla es que recae en la buena voluntad de los juzgadores para hacer justicia.¹⁴⁵ Es importante destacar que, esta regla debe ser implementada por la legislatura; si no, la única opción para el juzgador de los hechos es adoptar la doctrina de cumplimiento sustancial.¹⁴⁶

En la actualidad la regla del error inofensivo ha sido adoptada por trece estados, entre ellos esta: California, Hawaii, Michigan, Nueva Jersey, Colorado, Ohio, Dakota del Sur, Utah y Virginia.¹⁴⁷ El resultado de este proceso de liberalización de las formalidades ha provocado el aumento en la protocolización de testamentos que de otro modo hubiesen sido considerados inválidos.¹⁴⁸ A modo de ejemplo, el Tribunal de Apelaciones de Michigan ordenó la protocolización de un testamento ológrafo escrito en una aplicación de un teléfono móvil, bajo el fundamento de

¹⁴¹ UNIF. PROBATE CODE §2-503 (NAT'L CONF. OF COMM'R ON UNIF. STATE LAWS 2010).

¹⁴² *Id.*

¹⁴³ Irma Sasso, *Will Formalities in the Digital Age: Some Comparative Remarks*, 4 ITAL. L. J. 169, 176 (2018).

¹⁴⁴ *Id.* en la pág. 177.

¹⁴⁵ Stephen Clowney, *In their own hand: An Analysis of Holographic Wills and Homemade Willmaking*, 43 REAL PROP. TR. & EST. L. J. 27, 67 (2008).

¹⁴⁶ Christopher J. Caldwell, *Should E-wills be wills: Will Advances in Technology be Recognized for Will Execution*, 63 U. PITT. L. REV. 467, 484 (2002).

¹⁴⁷ DUKEMINIER & SITKOFF, *supra* nota 117, en la pág. 184.

¹⁴⁸ ZIMMERMANN, ET AL., *supra* nota 113, en la pág. 375.

que se estableció por medio de prueba clara y convincente que el testador tenía la intención de que esa fuese su última voluntad.¹⁴⁹ En este caso, un joven dejó una nota escrita a mano donde informó que su testamento se encontraba en su teléfono móvil y proveyó la contraseña para acceder al mismo. De igual modo, en el estado de Ohio, una persona escribió su testamento en una *tablet* frente a dos familiares, luego de no haber conseguido un papel para escribirlo.¹⁵⁰ El Tribunal inferior ordenó la protocolización del testamento bajo el fundamento de que se probó que esa era la intención del testador y que se cumplió con lo establecido por ley.¹⁵¹

iv. Testamentos Electrónicos

En 2001, Nevada se convirtió en el primer estado que aprobó una ley para regular los testamentos electrónicos.¹⁵² Dicha ley establece que, un testamento electrónico es un instrumento creado y guardado en un récord electrónico que contiene la fecha y firma electrónica del testador e incluye, sin limitarse, al menos uno de los siguientes requisitos: (1) una autenticación de las características del testador; (2) la firma o el sello electrónico del notario y la del testador, o (3) la firma electrónica de al menos dos testigos.¹⁵³ La autenticación de las características a la que se refiere la ley debe ser única del otorgante y que ayude a reconocer aspectos biológicos o físicos de la persona.¹⁵⁴ Es decir, podrá utilizarse huella digital, reconocimiento de la retina o la cara, grabación de voz o de video, entre otros.¹⁵⁵ Además, la ley define firma electrónica como una imagen gráfica de una firma manuscrita que es creada, generada o almacenada por algún medio electrónico.¹⁵⁶

Según esta ley, para disponer los bienes mediante testamento electrónico, el testador debe tener al menos dieciocho años de edad.¹⁵⁷ Además, el documento debe generarse de tal manera que solo pueda existir una copia y que esta sea custodiada por quien el testador elija.¹⁵⁸ La ley también dispone que un testamento electrónico tendrá valor probatorio por sí mismo si: (a) las declaraciones o affidavit de los testigos están incorporadas como parte del testamento; (b) el testamento designa un custodio cualificado para que guarde el récord electrónico del testamento, y (c)

¹⁴⁹ In re Estate of Horton, No. 339737, 2018 N.W. 2d Westlaw 3443383 (Julio 17 de 2018).

¹⁵⁰ In re Estate of Castro, UNIFORM LAW COMMISSION http://www.uniformlaws.org/shared/docs/electronic%20wills/2017oct_E- (última visita 15 de mayo de 2019).

¹⁵¹ *Id.*

¹⁵² NEV. REV. STAT. ANN. §133.085 (2017).

¹⁵³ *Id.*

¹⁵⁴ *Id.*

¹⁵⁵ *Id.*

¹⁵⁶ *Id.*

¹⁵⁷ *Id.*

¹⁵⁸ *Id.* § 133.086 (2017).

antes de ser sometido a los procesos de rigor se mantuvo siempre bajo el poder del custodio.¹⁵⁹

Esta ley, a pesar de ser una de avanzada, ha sido criticada, debido a que no especifica qué programa electrónico es confiable y adecuado para el cumplimiento de las provisiones legislativas.¹⁶⁰ Además, existe el riesgo de que terceras personas logren acceso a los documentos guardados en medios digitales, a pesar de las medidas seguridad que puedan tomarse.¹⁶¹ Otro riesgo relacionado con el almacenamiento de los documentos en una computadora es que el formato en el que fue almacenado se vuelva obsoleto.¹⁶² Debido a que el testamento debe estar disponible luego de la muerte del otorgante, es imperativo que el medio en el que se guarde quede preservado por tiempo prologando y los constantes cambios tecnológicos ponen en riesgo este factor.

Así las cosas, el pasado año, el *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* presentó un borrador para la creación de una Ley de Testamentos Electrónicos; recientemente, recibió cambios.¹⁶³ En la nota preliminar, explican que las personas recurren cada vez más a herramientas electrónicas para realizar tareas diarias, lo que incluye tareas legales.¹⁶⁴ Añaden que, a pesar de que algunas leyes actuales permiten testamentos electrónicos, ante la ausencia de una ley clara, los resultados pueden ser aleatorios.¹⁶⁵ Por lo tanto, aunque algunos estados han adoptado la regla de error inofensivo, esta requiere una decisión judicial basada en prueba clara y convincente y esto se traduce a un aumento en los costos de litigio para las partes y el tribunal.¹⁶⁶

De manera que el borrador de esta ley nace de la preocupación de la Comisión por la posible inconsistencia que surgirá, si los estados modifican sus leyes sin uniformidad.¹⁶⁷ Las metas principales del Comité son permitir el otorgamiento electrónico de un testamento manteniendo las mismas protecciones que la ley de testamentos le provee al testador. También, tienen como meta crear requisitos de otorgamiento o ejecución que resulten en un instrumento válido, sin tener que acudir al tribunal.¹⁶⁸ Ahora bien, el borrador no contempla el otorgamiento de testamentos

¹⁵⁹ *Id.*

¹⁶⁰ Sasso, *supra* nota 143, en la pág. 174 (traducción suplida).

¹⁶¹ *Id.* en la pág. 175 (traducción suplida).

¹⁶² *Developments in the Law, supra* nota 23, en la pág. 798 (traducción suplida).

¹⁶³ UNIFORM LAW COMMISSION, *supra* nota 117.

¹⁶⁴ Electronic Wills Act, UNIFORM LAW COMMISSION <https://www.uniformlaws.org/HigherLogic/System/DownloadDocumentFile.ashx?DocumentFileKey=506a61da-e7cc-9b69-0fe1-8df8df6bf431> (última visita 1 de mayo de 2019).

¹⁶⁵ *Id.*

¹⁶⁶ *Id.*

¹⁶⁷ *Id.*

¹⁶⁸ *Id.*

ológrafos. No obstante, incluye la regla de error inofensivo para testamentos electrónicos y define firma como un símbolo electrónico, sonido o proceso hecho con la intención de autenticar un registro electrónico.¹⁶⁹ Esto significa que existe la posibilidad que un testamento ológrafo electrónico sea válido por vía de la regla de error inofensivo.

B. Escocia y Australia

Existen otras jurisdicciones donde se han aceptado testamentos escritos en medios electrónicos. Así, por ejemplo, en 1935, el Tribunal Supremo Civil de Escocia determinó que un testamento ológrafo escrito por el testador a maquina es válido. Su decisión estuvo basada en la postura que la ley debe ir a la par con la marcha de la ciencia y que la maquina era una forma moderna de escribir.¹⁷⁰

Similarmente, muchos años después, surgieron en Australia dos casos de testamentos electrónicos. En el primero de ellos, se consideró como testamento un documento escrito en una computadora y almacenado como “*Will.doc*”. Esto fue posible, porque la *Ley de Testamentos* del 1996 permite que los tribunales puedan prescindir de las formalidades testamentarias cuando se les presente un documento que pretenda declarar las intenciones testamentarias del difunto y del cual el causante haya tenido la intención de que fuese su testamento.¹⁷¹ Dispone, además, que para hacer su análisis, los tribunales podrán considerar cualquier evidencia relacionada con la forma en que se preparó el documento o evidencia sobre la intención de testar de la persona fallecida. En este caso el tribunal obtuvo como evidencia la *metadata*, es decir, información que contiene la historia y características técnicas del documento.¹⁷² Luego de un extenso análisis, el tribunal determinó que, en efecto, el escrito almacenado cumplía con las disposiciones de la ley y la evidencia presentada demostraba que el escrito había sido redactado por el causante.¹⁷³ Igualmente, en 2013, el Tribunal Supremo de Australia ordenó la admisión de un testamento escrito en un teléfono móvil porque del documento se desprendía la clara intención del testador de que esa era su última voluntad.¹⁷⁴ Estos casos demuestran que la tecnología puede utilizarse para propósitos evidenciario y que existen distintas maneras de determinar la identidad del testador.

¹⁶⁹ *Id.*

¹⁷⁰ *McBeath’s Trustees v. McBeath* (1935) SC 471 (Scot.).

¹⁷¹ *Succession Act of 2006* s 8 (Austl.).

¹⁷² *Yazbek v. Yazbek* (2012) NSWLR 1 (Austl.).

¹⁷³ *Id.*

¹⁷⁴ Jim D. Sarlis, *From tractor fenders to iPhones: Holographic Wills*, 86 N.Y. ST. B.A. J. 11, 13 (2014).

C. África del Sur

El Derecho Sucesorio de Sudáfrica es producto del sistema legal mixto del país, el cual se compone de derecho común y derecho romano.¹⁷⁵ El derecho romano fue introducido en Sudáfrica en el siglo diecisiete y, como cualquier sistema de derecho civilista, estaba basado en el principio de sucesión universal.¹⁷⁶ Así las cosas, en el 1833 surgió un cambio al aprobarse una ordenanza que reemplazó el sistema romano con el sistema de derecho común.¹⁷⁷ La implementación de esta ordenanza provocó disparidad en el Derecho Sucesorio de Sudáfrica; en el 1953, se aprobó el *Wills Act* con el propósito de introducir uniformidad en el sistema.¹⁷⁸ Finalmente, la influencia que prevaleció fue la del derecho común y, por lo tanto, las formas testamentarias que han sobrevivido son esencialmente de carácter inglés.¹⁷⁹ Ahora bien, en el Derecho Sucesorio sudafricano, los testadores pueden utilizar cualquier tipo de lenguaje siempre que su intención quede establecida con certeza razonable, es decir, no existen requisitos sobre el contenido interno del testamento.¹⁸⁰

Dicho lo anterior, la ley no define claramente lo que es un testamento; más bien, dispone que un testamento incluye un codicilo y cualquier otro escrito testamentario.¹⁸¹ A su vez, el término escrito testamentario fue definido por los tribunales en ausencia de una definición en la ley. Se considera un escrito testamentario aquel que identifica (1) la propiedad legada, (2) el alcance del interés en esa propiedad, y (3) el beneficiario.¹⁸² Si el documento cumple con los tres requisitos, se considerará un escrito testamentario que tiene que cumplir con las formalidades establecidas en ley.

Ahora bien, las formalidades establecidas por ley son las siguientes: (1) el testamento debe estar firmado al final, ya sea por el testador o si lo firma otra persona a su ruego, en la presencia de este; (2) el acto de firmarlo se tiene que hacer frente a dos o más testigos competentes o si ya se firmó previamente, el testador debe reconocer que esa es su firma; (3) los testigos tendrán que firmar el testamento en presencia del testador y de los demás testigos, y (4) si el testamento consiste en más de una página, cada una debe estar firmada.¹⁸³ Además, la firma debe ser a manuscrito, ya que la *Ley de Comunicaciones y Transacciones Electrónicas* no autoriza el uso de firmas electrónicas en los testamentos.¹⁸⁴

¹⁷⁵ ZIMMERMANN, ET AL., *supra* nota 113, en la pág. 382.

¹⁷⁶ *Id.*

¹⁷⁷ *Id.*

¹⁷⁸ *Id.* en la pág. 385.

¹⁷⁹ *Id.* en la pág. 382.

¹⁸⁰ *Id.*

¹⁸¹ Wills Act 7 of 1953 §1 (S. Afr.).

¹⁸² ZIMMERMANN, ET AL., *supra* nota 113, en la pág. 386.

¹⁸³ Wills Act 7 of 1953 §2 (S. Afr.).

¹⁸⁴ *Id.* § 4(4) (S. Afr.).

Dicho lo anterior, hace varias décadas, se introdujo una innovación radical en el Derecho Sucesorio de Sudáfrica. La *Ley de Enmiendas* de 1992 incluyó una sección dentro del *Wills Act* que permite a los tribunales condonar el incumplimiento de las formalidades testamentarias bajo ciertas circunstancias. La disposición establece tres requisitos principales: (1) la existencia de un documento (2) preparado o ejecutado por el causante y (3) que este tenía la intención de que el documento constituyera su testamento.¹⁸⁵ Si el tribunal estima que se cumplen con los tres requisitos debe ordenar que se acepte el documento como un testamento, aunque no cumpla con las formalidades testamentarias impuestas por ley.¹⁸⁶ Sobre este particular, ya han surgido varios casos, entre ellos, el de una persona que redactó su testamento en la computadora de su lugar de empleo pero no lo imprimió. Así las cosas, antes de quitarse la vida, dejó una nota en la que informaba que su testamento se encontraba en una computadora en su lugar de empleo. Finalmente, se logró acceso al documento y se imprimió. El tribunal concedió una orden para la aprobación del documento como testamento.¹⁸⁷

Otra situación interesante se dio en un caso donde dos amigos decidieron preparar un testamento donde cada uno sería el único beneficiario del otro. Así las cosas, ambos pactaron por medio de un correo electrónico los términos de sus respectivos testamentos y lo confirmaron por medio de una llamada telefónica. Lamentablemente, solo uno de ellos logró otorgar su testamento con los acuerdos pactados ya que el otro falleció. Como resultado de una solicitud sometida, el Tribunal Supremo permitió que la aceptación del correo electrónico como testamento del amigo fallecido.¹⁸⁸ Es menester aclarar que en los casos antes mencionados se logró imprimir el documento electrónico y presentarlo ante el tribunal. Esto nos lleva a cuestionarnos si el resultado hubiera si no hubiese logrado imprimir el documento.

V. Propuesta para Aceptar el Testamento Electrónico en Puerto Rico

Como pudimos ver, cada país ha adoptado distintas formas de testar según el desarrollo histórico de su sistema de derecho. Ante la realidad tecnológica que vivimos, algunos países han implementado distintas soluciones para los problemas que surgen entre la tecnología y las formalidades testamentarias. Estos cambios resultan particularmente ventajosos para aquellos lugares donde no se ha dado el paso inicial a la inclusión de la tecnología en el Derecho Sucesorio.

Como mencionamos anteriormente, en Puerto Rico el testamento ológrafo continúa teniendo las mismas formalidades desde el siglo pasado. Es necesario

¹⁸⁵ *Id.* § 2(3) (S. Afr.).

¹⁸⁶ *Id.*

¹⁸⁷ ZIMMERMANN, ET AL., *supra* nota 113, en la pág. 396.

¹⁸⁸ *Id.*

recalcar que este tipo de testamento corre el riesgo de entrar en desuso, puesto que, con el tiempo cada vez menos personas utilizarán lápiz y papel, y se normalizará la escritura en aparatos electrónicos. En consecuencia, se podría perder la forma de testar más accesible para personas que carecen de recursos económicos, ya que, como explicamos, al momento de otorgar un testamento ológrafo, no hay que incurrir en gasto económico alguno.

Por tanto, permitir que se exija el cumplimiento estricto de las formalidades es ir en contra del principio de voluntad testamentaria. Es decir, exigir el cumplimiento estricto de las formalidades provocará que no se haga valer la voluntad del testador, quien al momento de otorgar el testamento lo hizo confiado en que luego de su muerte se cumplirían sus deseos. En situaciones como esta, el Estado obstaculiza la libertad que tienen sus ciudadanos de disponer de su patrimonio para luego de su muerte. Más aun, falla en la función de revisar y enmendar leyes, al negarse a actualizar disposiciones legales de antaño, que no representan la sociedad puertorriqueña actual. Esta inacción del Estado representa un menoscabo de la voluntad testamentaria y un serio problema de acceso a la justicia. Por tal razón, se proponen algunas soluciones al problema.

A. Legislación que enmiende el Derecho Sucesorio

Ante la realidad tecnológica actual, la legislatura debería comenzar por implementar legislación que flexibilice las formalidades del testamento ológrafo. De este modo, se abre un espacio necesario en nuestro derecho para la aceptación de diferentes modos de testar, que sean reales y accesibles para todos. A su vez, se crea un balance esencial entre el cumplimiento de las formalidades y la voluntad del otorgante.

i. Condonación de las formalidades

La primera propuesta consiste en incluir, por medio de ley, una disposición que condone el incumplimiento con las formalidades testamentarias, si existe un documento donde el causante haya expresado su última voluntad con la intención de que ese fuese su testamento. Para la implementación de dicha disposición, se puede utilizar como modelo la *Ley de Testamentos de Sudáfrica*, discutida anteriormente. Ahora bien, para incorporarla adecuadamente a nuestra realidad social será necesario que bajo esta disposición legal se puedan aceptar testamentos escritos en medios electrónicos. Para ello, es esencial que la legislatura, en la definición de la palabra *documento*, incluya documentos escritos en procesador de palabras, documentos escritos en teléfonos móviles o cualquier otro medio electrónico. Al implementar una disposición de esta índole, no será necesario crear ni eliminar las

formalidades existentes, ya que se crea un remedio para darle validez a aquellos testamentos que de otro modo serían nulos. Además, se crearía un balance entre el cumplimiento con las formalidades testamentarias y la voluntad del testador. A su vez, al ser una disposición que depende principalmente de la expresión de la voluntad del testador da espacio para que los cambios tecnológicos futuros también puedan ser considerados.

Resulta esencial que, al implementar esta disposición, se permita el uso de prueba extrínseca para probar la autenticidad del documento y asegurarse de que el testador fue el autor. La idea principal es lograr un cambio de perspectiva en nuestro derecho, de manera tal que se reconozca que la tecnología tiene las garantías de confiabilidad necesarias para que se cumpla el propósito de las formalidades. Reiteramos que los artefactos electrónicos son puramente privados y quien protege su privacidad por medio del uso de contraseñas reclama tácitamente el derecho a la intimidad protegido por nuestra constitución. Esto, en cierto modo, sería un gran paso hacia la búsqueda de que prevalezca siempre la voluntad del testador sin alejarnos de la tradición civilista que ha regido nuestro Derecho Sucesorio por décadas.

ii. Regla del Error Inofensivo

Otra posible solución es la adopción de la regla de error inofensivo acogida por el UPC. La ventaja principal de la regla de error inofensivo yace en que se requiere, necesariamente, que se traiga prueba extrínseca sobre la intención del testador con el fin de buscar que siempre prevalezca su voluntad. Por lo que, si el juzgador queda convencido de que el otorgante tenía la intención de que ese fuese su testamento, será válido. A diferencia de la propuesta anterior, la regla de error inofensivo recae principalmente en la voluntad y el criterio de los tribunales, lo cual puede llevar a la falta de uniformidad en las decisiones judiciales. No obstante, ambas se asemejan en que tienen como norte el que siempre prevalezca la voluntad del testador. Además, al igual que la propuesta anterior, la creación de una regla de error inofensivo en nuestro Derecho Sucesorio significaría que se crea un remedio y no formalidades específicas, de manera tal que resulta innecesario alterar de manera significativa las disposiciones legales vigentes.

Por último, es necesario recalcar que la implementación de esta regla disminuye la necesidad de implementar disposiciones específicas sobre testamentos electrónicos. Ello es así puesto que, según explicado anteriormente, bajo la regla de error inofensivo se puede permitir la creación de un testamento electrónico.

iii. Testamento electrónico

Una tercera solución podría ser la aprobación de una ley de testamentos electrónicos. Para esto, podría usarse como modelo el borrador creado por la

Comisión de Leyes Estatales Uniformes de los Estados Unidos, así como las leyes de los estados que lo aceptan. Ahora bien, hay que ser muy cautelosos al momento de implementar una ley de esta índole en nuestro sistema de Derecho Sucesorio, ya que existe una gran posibilidad de que se afecten otras disposiciones del Código Civil, como por ejemplo las formalidades del testamento abierto.

Conviene subrayar que, para que la ley sea efectiva, la legislatura debe definir claramente las formas testamentarias aceptadas de manera tal que no impidan la inclusión de tecnologías futuras. También, deben disponer que el peso de la prueba recaerá sobre el proponente, es decir, en quien tenga el interés de que el testamento adquiera eficacia jurídica. Además, la inclusión de la regla de error inofensivo dentro de esta ley es vital para que, en caso de incumplimiento con las formalidades, pueda prevalecer la voluntad del testador. Igualmente, la ley debe contener disposiciones que protejan al testador en contra de fraude, dolo e intimidación. A modo de ejemplo, como parte de las formalidades requeridas para el otorgamiento del testamento electrónico, pueden disponer que el testamento esté firmado por dos testigos, ya sea ante la presencia física o electrónica del testador. Por último, es conveniente anotar que antes de implementar cualquier cambio legislativo debe hacerse un análisis completo de cualquier otra disposición legal que pueda trastocar porque de lo contrario estaríamos resolviendo un problema para crear otro.

B. Doctrina de cumplimiento sustancial

Finalmente, ante la ausencia de legislación que se atempere a nuestra realidad social los tribunales podrían considerar la adopción de la doctrina de cumplimiento sustancial. La aplicación de esta doctrina busca cumplir con el principio de voluntad testamentaria enraizado en el derecho sucesoral puertorriqueño. De este modo los tribunales, bajo su función adjudicadora podrán dar eficacia jurídica a un testamento que incumpla con las formalidades actuales. Como se ha dicho, esta doctrina permite que se pruebe la existencia de la intención testamentaria y que, a pesar del incumplimiento, el testamento cumple con el propósito de la ley.

No obstante, debemos puntualizar que esta doctrina va a la par con la regla básica de interpretación judicial vigente en Puerto Rico. Es decir, ambas buscan crear un balance entre el cumplimiento de las formalidades y la voluntad del testador. Indiscutiblemente, la adopción de esta doctrina representa un remedio provisional, ya que recae únicamente sobre el criterio del juzgador. Sin embargo, mientras la inacción de la rama legislativa continúe, esta doctrina representa una solución para que los tribunales puedan alejarse del cumplimiento estricto de las formalidades. De este modo, se evita menoscabar la autonomía testamentaria de la futura generación.

VI. Conclusión

El Código Civil es la ley general que regula nuestras vidas desde que nacemos hasta después que morimos. Ante los cambios sociales y la vigencia de un Código Civil anticuado que no refleja ni contempla asuntos de la sociedad moderna, es imperativa la discusión de nuevas propuestas y cambios que nos representen como sociedad. Por tal razón, reiteramos que mantener este Código tal y como está, bajo el fundamento de que son principios arraigados a la tradición puertorriqueña es ignorar el hecho de que nuestra sociedad ha cambiado y seguirá cambiando. Ignorar este asunto significará continuar con el quebrantamiento de los principios de libertad testamentaria.

A pesar de que las propuestas antes discutidas puedan parecer algo radicales, tienen como propósito atemperar nuestro Derecho Sucesorio a la realidad social y tecnológica. Resulta ventajoso para Puerto Rico el que, por décadas, otros países han adoptado distintas soluciones al problema, ya que nos sirven de ejemplo para realizar las enmiendas y cambios necesarios. Lamentablemente, los países civilistas han hecho poco o ningún cambio sobre este problema. Por tal razón, debemos dirigir la mirada a países de derecho común y derecho mixto. Ha llegado el momento de dejar a un lado la resistencia que existe sobre adoptar doctrinas de derecho común en materia de sucesiones, ya que, después de todo, el derecho puertorriqueño es el resultado de las influencias de derecho civil español y derecho común estadounidense.

La adopción de una disposición que condone el incumplimiento con las formalidades, la adopción de la regla de error inofensivo, así como la implementación de una ley de testamentos electrónicos representan soluciones reales al problema. No obstante, entendemos que la solución más apropiada es la implementación de una disposición legal que condone el incumplimiento con las formalidades testamentarias. Además, inevitablemente los tribunales se enfrentarán con mayor frecuencia a controversias como estas, por ello, si se sigue exigiendo el cumplimiento estricto de las formalidades se menoscabará constantemente la voluntad testamentaria de todos los puertorriqueños.

Es menester aclarar que lo que se propone no es la adopción de todas estas disposiciones, sino las que la Rama Legislativa luego de un estudio profundo entienda qué resuelve mejor este problema. Finalmente, reiteramos que antes de la implementación de cualquier enmienda o ley, la legislatura debe hacer un análisis exhaustivo para determinar cómo estos cambios afectarán otras disposiciones legales, ya sea de una ley especial o general.