Es nulo el testamento cerrado en que sólo intervienen seis testigos.

Recurso de nulidad interpuesto por la Beneficencia Pública de Piura en la causa seguida con doña Juana W. viuda de León y otra, sobre nulidad de un testamento.

Excmo. Señor:

D. Ramón León y León demanda la declaración de nulidad del testamento místico ya protocolizado de su hermano doctor don Luis León y León, aseverando que lo otorgó sólo en presencia de seis testigos, sin embargo de exigir siete el artículo 667 del C. C.

La afirmación es exacta. A más de convenir en ella la Sociedad de Beneficencia de Piura, instituida heredera en el instrumento, la comprueba el testimonio de la carátula cubierta trascrita a fojas 41.

Niega la acción la nombrada Sociedad, aduciendo que a mérito de lo dispuesto en el artículo 668, que reputa excepción de la regla del anterior, la ley señala el minimum de cinco y el maximum de siete firmas de testigos; y más tarde, invoca como precedente a favor de su argumentación el fallo de este Excmo. Tribunal del 26 de agosto de 1874, inserto en la página 11 del tomo 2.º, primera serie de los Anales Judiciales.

La cita de la especie es inoportuna, porque en

ella se controvirtió el impedimento de uno de los siete testigos del testamento cerrado de doña Ignacia Ramírez de Arellano; y por resolver la ejecutoria que tal impedimento no existía, dedujo que el número de esos testigos estaba completo y no procedía en consecuencia la tacha basada en la forma del acto testamentario bajo aquel punto de vista.

La interpretación dada al artículo 668 es errónea.

El 667 estatuye en su inciso 4.º que suscriban el sobre del pliego los siete testigos “y si alguno no sabe hacerlo, que otro lo haga por él”.

El 668, que “no hay testamento cerrado cuando hay menos de cinco firmas de personas distintas, sin contar la del Notario que autoriza”.

Obvio es que el último artículo sólo se contrae, contemplando la emergencia de los analfabetos del inciso 4.º del anterior, al número de firmas, no al de testigos que siempre han de ser siete.

Luego, el artículo 668 no constituye caso de excepción del 667.

Un acto puede ser cierto; y sin embargo, dejar de producir sus efectos cuando le falta alguno de los requisitos extrínsecos de su otorgamiento.

Tal ocurre especialmente en la testamentificación.

Si en materia de solemnidades se acogiesen contemporizaciones no previstas por la ley, haciéndolas depender de criterio judicial, resultaría de hecho inútiles las que como garantía para justificar tal criterio acerca de lo intrínseco, están perentoriamente exigidas.

Aunque todo induzca a suponer que el instrumento protocolizado exprese la voluntad del doctor

León y León, falta en las formalidades el número de siete testigos.

Esa deficiencia vicia la legalidad del otorgamiento y en consecuencia la eficacia del acto.

Se halla por lo tanto sujeta a ley la sentencia que declara el referido testamento nulo y sin valor.

No hay nulidad en su confirmatoria recurrida.

Lima, a 28 de diciembre de 1912.

SEOANE.

Lima, 3 de abril de 1913.

Vistos: de conformidad con el dictamen del señor Fiscal: declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 124, su fecha 11 de octubre de 1912, que confirmando la de 1.^a instancia de fojas 105 vuelta, su fecha 31 de mayo del mismo año, declara fundada la demanda interpuesta a fojas 51, por don Ramón León y León y en consecuencia que es nulo y no tiene valor legal el testamento cerrado otorgado por el doctor don Luis León y León, protocolizado el 17 de setiembre de 1909, cuyo testimonio corre de fojas 1 a fojas 50; y los devolvieron.

Ortiz de Zevallos — Almenara — Barreto — Erásquin — Alzamora.

Se publicó conforme a ley.

J. Gallagher y Canaval.