

jo Provincial de Arequipa, con lo demás que dicho auto contiene; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron, con trascripción del otro sí del dictamen del señor Fiscal.

*Eguiguren.—Erásquin.—Leguía y Martínez.
Washburn.—Pérez.*

Se publicó conforme a ley.

Julio Noriega.

Cuaderno 222.—Año 1915.

No puede eximirse del cumplimiento de un contrato la parte perjudicada con el dolo, si ha comenzado voluntariamente a ejecutarlo.

Recurso de nulidad interpuesto por Larco Herrera Hermanos, en la causa que sigue con don Fernando de Agüero, sobre nulidad de contrato.—Procede de La Libertad.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

La presente controversia que sostiene la Sociedad Larco Herrera Hermanos con don Fernando de Agüero, éste por sí y en representación de su esposa, la señora Natalia Bracamonte de Agüero, tiene dos faces perfectamente marcadas y entre sí distintas; cuales son: la primera que comprende des-

de que, a fojas 10, demanda, ejecutivamente, Agüero a la referida Sociedad para el pago de la suma, que por razón de intereses provenientes del capital, que como precio de venta de los fundos "Salamanca", "Fimón", "Foquen", "Analequen" y "Chanquipe", ubicados todos en el Valle de Chicama de la Provincia de Trujillo, le adeuda, con arreglo a lo estipulado en la cláusula segunda de la escritura pública, que en testimonio corre a fojas una, hasta que, a fojas sesenta y cuatro, la Sociedad Larco Herrera Hermanos, dedujeron la nulidad y rescisión del supradicho contrato de venta, fundándose en las causales de dolo y lesión que en el citado escrito se puntualizan y desarrollan, amparándose, definitivamente, para eximirse de su cumplimiento, en la excepción, que en todo tiempo podrían alegar, conforme a lo dispuesto en el artículo 2280 del Código Civil. Y la segunda, que abraza desde la presentación de ese escrito, hasta la conclusión del juicio.

Ahora bien, al proveerse aquel recurso de Larco Herrera Hermanos, del modo que lo fué, mediante el decreto de fojas ciento cuarenta y tres, quedó establecido que el litigio se seguía en vía ordinaria, sucediendo entonces, que la contradicción a la acción ejecutiva presentada, a fojas sesenta y cuatro, por dicha sociedad, se estimó como demanda, contestando la parte de Agüero, a fojas ciento setenta y siete, replicándose por la de dicha sociedad, en el escrito de fojas ciento ochenta y dos y por último, duplicando, el apoderado del primero, a fojas ciento ochenta y cinco; absuelto cuyo trámite, se mandó, a fojas ciento ochenta y seis, recibir la causa a prueba por el término señalado en el Código de Enjuiciamientos, entonces vigente.

Se ha debatido, pues, con toda la extensión de trámites posibles, la nulidad y rescisión planteadas por los señores Larco Herrera Hermanos respecto

del contrato contenido en la citada escritura pública, que en testimonio obra a fojas una; al término de lo cual, se pronunció en primera instancia, la sentencia de fojas quinientas siete vuelta, que, en discordia, ha sido revocada por la de fojas quinientas cuarenta y tres, de cuya resolución se ha interpuesto para ante V. E., el extraordinario recurso de nulidad por parte de la expresada sociedad.

Latamente expuestos los hechos, incidencias y cuanto constituye la materia de lo obrado en el juicio, así en la sentencia de primera instancia, como en la de segunda, sin excluir los fundamentos de los votos discordantes; al presente no tendría objeto el detenerse en esos puntos, que forman la parte considerativa del fallo, desde que sería repetir inútilmente cuanto se ha dicho sobre el particular, debiendo sólo concretarse, como lo hace el Fiscal, a establecer los fundamentos del derecho en lo que cada una de las partes litigantes sostiene, para juzgarlos con sujeción a los preceptos de la ley que les es aplicable.

Es, según esto, el precepto del artículo 2280 del Código Civil, principalmente, en su segunda parte, el punto de partida para el estudio de la presente cuestión. Sostiene, pues, la Sociedad de los señores Larco Herrera Hermanos, que son los compradores en el citado contrato de fojas una, que, dado que se ha vencido el término para pedir su rescisión, conforme a la primera parte del acotado artículo de la ley, pueden eximirse de su cumplimiento, por permitírsele hacer en cualquier tiempo y fundándose en alguna de las causales antes enumeradas, la segunda parte del propio artículo de la ley.

Siendo ese el argumento que abraza y domina la actual controversia, conviene dejar definido, si es de aplicación al caso lo que preceptúa dicho ar-

título. La primera condición que éste exige, es la de que no se haya ejecutado el contrato, cuya nulidad y rescisión se solicita, fuera de los términos que en el mismo se determina. Sin pasar adelante, debe este punto—que es primordial en la cuestión que se ventila—quedar, debidamente, dilucidado. Luego, cabe preguntar: ¿no se ha ejecutado el contrato constante del instrumento de fojas una? Todo prueba en autos, que ha sido, ampliamente ejecutado, tanto por los vendedores, que tienen entregados los fundos o propiedades que le fueron vendidos a la Sociedad Larco Herrera Hermanos, habiendo, además, quedado fenecido el contrato de arrendamiento que antes existió y del cual hubo de derivarse el de compraventa; como por la parte de la Sociedad compradora, que no solo ejerce el pleno dominio de los fundos adquiridos, según lo acredita la inscripción definitiva hecha en el Registro de la Propiedad Inmueble, según se vé a fojas nueve, sino que, además, los posee, explota y usufructúa en calidad de dueño absoluto. Luego, falta la condición *sine qua non* para que pueda ser aplicable la segunda parte del artículo de la ley, a que se alude, cual es, el que no se haya ejecutado el contrato materia de la nulidad y rescisión demandada, siendo por lo tanto incongruente su cita.

Pero hay más, esa misma disposición de la ley, requiere que para que uno de los contratantes pueda eximirse del cumplimiento de contratos nulos, por error, dolo o violencia, en cualquier tiempo que le sea exigido, se ha menester que se encuentre colocado en la situación legal de ser demandado, pues sólo así tendría sentido y aplicación legal la excepción que, amparada en ese artículo de la ley, podría alegarse. Siendo esto tanto más obvio, si se atiende a que en juicio, sólo corresponde deducir excepciones a la parte demandada; y luego, que, tampoco,

puede, jurídicamente, convertirse la acción en excepción, o viceversa. Concretando, pues, estos razonamientos al caso en cuestión, resulta que siendo acción la que la Sociedad de los señores Larco Herrera Hermanos han deducido y que se ventila en el actual juicio; es evidente que a ella le son aplicables las disposiciones legales relativas al tiempo en que queda prescrita la acción para pedir la nulidad de los contratos, por las causales de dolo y lesión, mas no las que rigen en orden a la excepción para librarse de su cumplimiento, que entonces sí es perpetua (artículo 2280—último párrafo—y 2300 parte final del Código Civil).

Finalmente, quedando sólo pendiente el pago del precio, o sean Lp. 28.000, que en el pacto de compra-venta se estipuló, esa circunstancia no modifica la condición del contrato ejecutado, desde que coloca a los que vendieron el fundo "Salamanca" y sus anexos, en la situación de acreedores, para exigir el pago una vez vencido el plazo, y a la Sociedad Larco Herrera Hermanos en la de deudores, obligados a la devolución del capital, que ellos han convenido en conservar con hipoteca de los fundos adquiridos; la constitución de cuya hipoteca sobre "Salamanca" y anexos, es un argumento más, que milita en el sentido de que dicha sociedad es propietaria de esas tierras, toda vez que los inmuebles sólo pueden ser gravados con hipotecas, por sus legítimos dueños o propietarios.

Más aún; el derecho de rescisión por falta de pago de precio, sólo corresponde ejercitarlo al vendedor, conforme a los artículos 1387, 1390 y otros del Código Civil citado, con la excepción que contiene el 1401 del mismo. Pidiéndose, por parte de la Sociedad Larco Herrera Hermanos, la rescisión de ese contrato, cuando lo único que hay pendiente por razón de plazo, es la entrega del precio;

no puede abrigarse duda de que no son ellos a quienes competiría ejercitar tal derecho, sino a los primitivos dueños, a quienes les está reservado, por lo que se ha hecho ver. Situada en este terreno la cuestión, es indudable que carece de objeto práctico el entrar en el análisis y apreciación de todo cuanto se ha alegado y presentado pruebas en autos con el propósito de demostrar las maquinaciones que se atribuyen a don Fernando Agüero, para obligar a la Sociedad Larco Herrera Hermanos, a la compra de las mencionadas propiedades; pues nada de esto tendría hoy valor ante la fuerza de los fundamentos que se han aducido y que atañen al fondo mismo del asunto que se litiga. En suma, no habría marco dentro del cual tendría existencia legal, la extensa y abundante prueba que sobre ese punto se ha producido en el juicio.

Intimamente ligada la causal de lesión con la que queda examinada es incuestionable que son a ella aplicables los razonamientos anteriormente expuestos; pudiendo sí agregarse, que conocedores los compradores de las condiciones de los fundos vendidos, así por su notoria competencia de reputados agricultores, como por el hecho de haberlos manejado desde que fueron sus arrendatarios, debe colegirse que nadie mejor que ellos podía estimar el valor de lo que compraban y su respectivo precio. A lo que hay que agregar, que el término para alegar la lesión, como causal anulatoria de la obligación proveniente de contrato, se había ya vencido con exceso al tiempo de instaurarse la acción contradictoria, materia de este litigio.

Por todas las consideraciones expuestas y, abundando en los fundamentos que contiene el fallo revocatorio de vista pronunciado a fojas quinientas cuarenta y tres, es de sentir el Fiscal, que V. E. al resolver que no hay nulidad en él, declare infun-

dada la demanda de contradicción de fojas sesenta y cuatro, interpuesta por la Sociedad Larco Herrera Hermanos, y que ésta, está obligada a cumplir en todas sus partes el contrato de compraventa de Salamanca y sus anexos, en la forma estipulada en la escritura que en testimonio obra a fojas una como recaudo de la demanda ejecutiva de fojas diez. Sin embargo, V. E. resolverá lo que conceptúe más arreglado a ley, ordenándose el reintegro de este papel por el del sello que corresponde.

Lima, 10 de mayo de 1915.

GADEA.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 28 de Junio de 1915.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal; y considerando: que la demanda ejecutiva se interpuso a fojas diez, en tres de abril de mil novecientos nueve, por el doctor don Fernando de Agüero, para el pago de los intereses devengados de Enero a Marzo de dicho año sobre el precio de los fundos vendidos, a razón de ciento cuarenta libras mensuales: que expedido el auto de pago, se amplió la ejecución, a fojas veintiocho, a las mesadas posteriores: que Larco Herrera Hermanos, haciendo uso del derecho que les acordaba el artículo veintidos de la ley de juicio ejecutivo, de veintiocho de Setiembre de mil ochocientos noventa y seis, vigente en aquella época, suspendió la ejecución y contestó la demanda en vía ordinaria, consignando la suma demandada y costas, que fueron entregadas al actor, bajo de fianza, como aparece de los escritos de fojas sesenta y cuatro a ochenta y nueve, ciento diez y ocho, ciento veintiseis,

ciento treinta y dos y ciento cuarenta y nueve: que la defensa de los demandados se ha reducido a negar el derecho con que se les cobra tales intereses, por ser nulo, por causa de dolo, el contrato de venta, que no ha sido íntegramente ejecutado, desde que el precio no ha sido pagado absolutamente; razón por la que, es perpetua la excepción para liberarse de su cumplimiento: que por la escritura de doce de Julio de mil novecientos cinco, que en testimonio corre a fojas una, los esposos Agüero vendieron a Larco Herrera Hermanos la hacienda "Salamanca" y sus anexos, por el precio de veintiocho mil libras, que debe pagarse en armadas de quinientas libras, a partir del primero de Enero de mil novecientos veintitrés, satisfaciéndose, entre tanto, el interés de medio por ciento mensual y dándose los compradores, que hasta entonces eran arrendatarios de tales fundos, por recibidos de éstos, por el hecho del otorgamiento de la escriutra: que el dolo no es causa de nulidad, sino de rescisión de los contratos: que si bien es cierto que cuando se alegó el dolo, habían transcurrido ya más de dos años de la celebración del contrato, este aspecto de la prescripción deducida de contrario, fundada en lo dispuesto en el párrafo primero del artículo dos mil doscientos ochenta del Código Civil, es inconducente, porque Larco Herrera Hermanos, que son parte demandada en este juicio ordinario, como lo fueron en el ejecutivo, han invocado ese motivo de rescisión, no como acción, sino como excepción; siendo equivocado el rol de demandantes que se les atribuyó cuando presentaron su escrito de fojas setenta y cuatro y que se ha mantenido, sin razón alguna, durante toda la secuela de la causa: que la ejecución voluntaria, ya sea total o parcial, del acto susceptible de acción rescisoria, hace desaparecer el vicio en que

ésta pudiera fundarse, después del plazo legal: que, por esto, cuando un contrato no se ha ejecutado, puede la parte perjudicada con el dolo, eximirse de su cumplimiento en cualquier tiempo en que le sea exigido, conforme a lo dispuesto en el párrafo segundo de dicho artículo: que habiendo la Sociedad demandada pagado mes a mes, desde julio de mil novecientos cinco, hasta Diciembre de mil novecientos ocho, los intereses del precio sujeto a plazo, no es ya libre para excepcionarse de continuar cumpliendo un contrato que, aunque fuese doloso, ha confirmado por medio de actos posteriores a su celebración, practicados, lealmente, en observancia de sus estipulaciones; y que concretada la controversia a los puntos expuestos, que son los únicos planteados en la demanda y en la contestación, es nulo el fallo de vista en cuanto manda cumplir, de un modo general, en todas sus partes, el mencionado contrato de compraventa: declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas quinientas cuarenta y tres, su fecha veintisiete de Octubre de mil novecientos trece, en la parte en que, revocando la de primera instancia de fojas quinientas siete vuelta, su fecha trece de Enero del propio año, declara fundada la demanda de fojas diez, sobre pago de los intereses devengados, a razón de ciento cuarenta libras mensuales, desde Enero de mil novecientos nueve, conforme a la escritura de fojas una, e infundadas las excepciones deducidas por Larco Herrera Hermanos; declararon insubsistente la referida sentencia de vista en lo demás que contiene; y los devolvieron.

Elmore.—Villa García.—Barreto—Alzamora.—Pérez.

Se publicó conforme a ley.

Julio Noriega.

Cuaderno 1085.—Año 1913.