

curso a los litigantes que lo interpusieron; y los devolvieron.

Alzamora. — Barreto. — Washburn. — Pérez. — Romero.

Se publicó conforme a ley.

Benjamín Gandolfo.

Cuaderno N° 567.—Año 1923.

— — —

No enerva la eficacia de la acción ejecutiva, la oposición a la misma hecha valer fuera del término legal.

Recurso de nulidad interpuesto por D. Luis Guillén en la causa que sigue con D. Filiberto Puch sobre cantidad de soles.—Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Don Luis Guillén ha demandado ejecutivamente al comandante Filiberto Puch para que le pague la cantidad de soles siete mil doscientos ochenta, por capital e intereses del mutuo de

soles seis mil que se hizo constar en la escritura de 3 de octubre de 1914 que en testimonio obra a fojas una.

Ejecutado no formuló oportunamente oposición, pero en cuaderno separado dedujo la nulidad y falsedad de la escritura de obligación, incidente que por consentimiento de partes se ha sustanciado, y en el que ya se ha producido sustancialmente toda la prueba de la controversia que ha sido resuelta favorablemente al comandante Puch en la sentencia de vista recurrida.

No es precisamente la nulidad o falsedad del instrumento la que ha hecho valer don Filiberto Puch, quien no niega la escritura que otorgó y que la suscribió con las formalidades legales, sino que contradice su contenido, sosteniendo que en ella se han hecho declaraciones inexactas como la de ser él el deudor y su señora madre, y la de aparecer obligándose por soles seis mil siendo así que la deuda era sólo por soles mil.

De la prueba actuada se desprende que el origen de la deuda contraída en favor de Guillén es el pagaré de fs. 1, por soles ocho mil otorgado al Banco Alemán en Arequipa por el comandante Puch con la garantía mancomunada del ejecutante en agosto de 1913, en cuya fecha con la diferencia de un día, se ha extendido la escritura de fojas 10 en la que la señora Irene Núñez de Puch se obligó por la expresada suma a favor del fiador Guillén; a cuenta del pagaré había pagado Puch, hasta el 30 de setiembre de 1914, soles siete mil y sus intereses; lo comprueba la misma escritura con que se apareja la demanda en la que se dice que el crédito quedó reducido a soles seis mil, la carta de fojas nueve relativa a un giro por otros soles dos mil, los

cheques de fojas 36 y 37 por soles dos mil y tres mil cien y de la declaración de fojas 45.

Esto no obstante se declaró en la escritura de fs. una de 3 de octubre de 1914 que por concepto de la operación que se hiciera con el Banco Alemán por soles ocho mil, se adeudaba en esa fecha soles seis mil, implicancia que el ejecutante ha tratado de explicar diciendo que en la fecha de esa escritura entregó soles quinientos y dos días después soles cuatro mil quinientos.

Las entregas resultan comprobadas con la copia de fojas 49 y declaración de fojas 55; pero sí, para sustentar esta otra obligación se hizo aparecer subsistente la primera que tuvo por origen la fianza, la escritura que tal simulación contiene no puede prestar mérito ejecutivo para el pago de obligación distinta de la que en ella se declara y que aparece extinguida en su mayor parte.

Además en la escritura de 1913 el comandante Puch procedió como apoderado de su madre, y en la que es materia del juicio se obligan uno y otro, no obstante lo cual se exige el pago íntegro del primero.

Estas consideraciones y las irregularidades observadas en la escritura original que se hacen notar en las actas de fojas 51 y 56, inclinan al Fiscal a opinar por la no nulidad del recurrido, en cuanto declara sin lugar la ejecución y por la insubsistencia en lo demás que se refiere a la falsedad y nulidad del instrumento que no ha sido controvertida en forma expresa.

Lima, octubre 31 de 1923.

ARAUJO ALVAREZ.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 5 de diciembre de 1923.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que al ejecutado se notificó el auto de solvendo el 30 de setiembre de 1918, como aparece de la diligencia de fojas 11, y no formuló oposición alguna, por la cual debió pronunciarse sentencia en los términos solicitados a fojas 17, conforme a lo dispuesto en el art. 673 del Código de Procedimientos Civiles: que la incidencia promovida por el demandado en 6 de mayo de 1919 sobre falsedad y nulidad de la escritura pública que sirve de recaudo a la demanda, y que se mandó substanciar indebidamente en cuerda separada, importa una oposición a la ejecución, en que se deducían las excepciones de nulidad y falsedad que permite interponer el artículo 663 y que no puede ser admisible a los 8 meses de notificado el auto de pago; y que si la referida escritura adolece de tales vicios, puede el ejecutado hacer uso de su derecho con arreglo a las leyes; declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fs. 58, su fecha 15 de diciembre último, reformándola, confirmaron la de primera instancia de fojas 35, su fecha 9 de diciembre de 1920, en cuanto manda llevar adelante la ejecución hasta que el acreedor se haga pago de la suma demandada, intereses y costas; declararon insubsistente el indicado fallo de primera instancia en cuanto resuelve sobre la nulidad y falsedad de la escritura de obligación, declararon inadmisibile, por extemporánea, la

alegación referente a estas excepciones; y los devolvieron.

Alzamora.—Bairreto.—Washburn.—Pérez.—Romero.

Se publicó conforme a ley.

Benjamín Gandoifo.

Cuaderno N° 322.—Año 1923.

— — —

Las escrituras extendidas por los jueces de primera instancia son válidas si dichos instrumentos se asentaron en registros públicos debidamente formados y en ausencia de los funcionarios respectivos.

Recurso de nulidad interpuesto por doña Herminia y doña Melchora Rado en la causa que siguen con doña Angela Rado viuda de Oblitas sobre declaración de herederos.—Procede del Cuzco.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Han pretendido la herencia dejada por Felipe Rado doña Angélica Rado viuda de Oblitas,