

El mutuuario es responsable de las diferencias de cambio cuando así se ha estipulado en el contrato.

Recurso de nulidad interpuesto por don Lizandro A. Proaño en la causa que le sigue don Ernesto Devéscovi, sobre cantidad de libras. — Procede de Lima.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Lima, 14 de setiembre de 1925.

Vistos; y resultando de autos: que a fojas una se presentan don Ernesto y don Oscar Devéscovi interponiendo demanda contra don Lizandro A. Proaño para el efecto de que se declare la nulidad de la cláusula cuarta de la escritura de mutuo de doce de abril de mil novecientos veintiuno y se condene al demandado a devolver las doscientas diez y seis libras peruanas, trescientos setenta milésimos, por diferencia de cambio entre la libra esterlina y la peruana, según interpretación dada por el reo en el momento de la cancelación, a la referida cláusula; que contestada la demanda a fojas seis, se negó por el demandado la procedencia de la demanda, por vencimiento del plazo de dos años señalado en los artículos dos mil doscientos ochenta y dos mil doscientos ochentitres del Código Civil y los fundamentos de la misma; que recibida la causa a prueba, vencido el período probatorio, decretado el auto y pedido au-

tos para sentencia, ha llegado el momento de pronunciarla; y considerando: que en la interpretación y cumplimiento de los contratos de mutuo en que haya estipulaciones sobre moneda extranjera, debe tenerse en cuenta no solamente los preceptos de la ley número dos mil setecientos sesenta, sobre agio y usura, sino las disposiciones de las leyes sobre monedas, que por tratarse de un signo representativo de la soberanía, son de orden público; que por las leyes de veintinueve de diciembre de mil ochocientos noventa y siete, trece de octubre de mil novecientos, y catorce de diciembre de mil novecientos uno, se ha establecido la equivalencia entre la libra esterlina y la peruana, a la vez que se les dá idéntico valor: que siendo la cláusula cuarta de la escritura de mutuo de siete de abril de mil novecientos veintiuno, la repetición del precepto legal corriente en las leyes acotadas, no cabe deducir su nulidad, quedando como única cuestión en debate, su interpretación o aplicación: que establecida en la ley la paridad entre la libra esterlina y la peruana, no es procedente romper la equivalencia exigiendo diferencias de cambio: que creada una situación en la que el acreedor prefiera recibir en libras inglesas, debe procederse en guarda de la regla legal, no a entregar el mismo número de monedas que de libras peruanas se recibió, sino la cantidad que de aquellas pudiera percibirse con la moneda nacional, por lo mismo que ese derecho, al ejercitarse, sólo puede perjudicar a la parte que lo invoque y no puede ir nunca a desconocer la fuerza y valor de la legislación positiva: que a mayor abundamiento, una interpretación contraria significaría un medio de enriquecimiento sin explicación, y su causa por lo tanto ilegal: que los razonamien-

tos anteriores hacen innecesario pronunciarse sobre la prescripción del derecho a pedir la nulidad de la cláusula contractual acreditada con la escritura de cancelación de fojas diez y ocho y con el mutuo acuerdo de las partes: que al procederse a la cancelación del préstamo se hizo una entrega de libras peruanas doscientas diez y seis, trescientos setenta milésimos por razón de diferencia de cambio entre la moneda nacional y la inglesa; que dicha entrega constituye un pago indebido, que debe restituirse: que no puede considerarse la escritura de cancelación como una ratificación del contrato, que envuelve el renunciamento a toda reclamación, por lo mismo que no cabe ir contra los preceptos de la ley, y de autos aparecen las cartas de fojas veinte a veinticuatro, reconocidas a fojas treinta y dos vuelta, y las posiciones de fojas treinta y una vuelta, que establecen que los hoy demandantes reclamaron inmediatamente del cobro, con lo que la cancelación importa no una ratificación, sino un procedimiento impuesto por las circunstancias: que siendo axioma elemental el de que nadie debe enriquecerse en detrimento de otro, la recepción indebida por el demandado de la cantidad a que asciende la diferencia de cambio, hace imperativa la obligación del pago del interés legal desde el momento en que fué entregada esa diferencia hasta aquel en que se haga la restitución: por estos fundamentos, Fallo: declarando fundada en parte la demanda, y en consecuencia, que don Lizandro A. Proaño debe restituir a don Ernesto y don Oscar Devéscovi la suma de doscientas diez y seis libras peruanas, trescientos setenta milésimos, con más los intereses legales; infundada la nulidad de la cláu-

sula cuarta de la escritura de mutuo, y sin objeto la prescripción invocada por el demandado.

García Irigoyen.

Ante mí.

Nemesio León Guzmán.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, mayo 3 de 1925.

Vistos: confirmaron la sentencia de fojas setenta y siete vuelta, su fecha catorce de setiembre último, que declara fundada en parte la demanda interpuesta a fojas una por don Oscar y don Ernesto Devéscovi contra don Lizandro A. Proaño, sobre cantidad de libras, y que el demandado debe restituir a los demandantes la suma de doscientas diez y seis libras peruanas, trescientos setenta milésimos, más los intereses legales; con lo demás que dicho fallo contiene y es materia de la alzada; y los devolvieron.

Echevarría.—Cárdenas.—Silva E.

Se publicó conforme a ley.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Don Ernesto y don Oscar Devéscovi obtuvieron de don Lizandro A. Proaño, por escritura de 12 de abril de 1921, un préstamo hipotecario de dos mil libras, a un año de plazo, con interés del uno por ciento mensual y bajo estipulación de que la devolución de la suma prestada se haría, a elección del acreedor, en libras peruanas o en libras esterlinas a la par.

En virtud de esta estipulación, al cancelarse el crédito, Proaño recibió por diferencia de cambio doscientas diez y seis libras, tres soles, setenta centavos.

Fundándose los Devéscovi principalmente en las leyes sobre moneda y agio, han demandado la devolución de esa suma y la nulidad de la estipulación precitada.

En ambas instancias se ha deferido a la acción en cuanto a la restitución y denegado la nulidad de la cláusula cuarta del contrato de préstamo.

El demandado viene en nulidad contra la primera parte del fallo confirmatorio.

Consecuente la Sala con la doctrina jurídica sentada en la Ejecutoria Suprema de 4 de agosto de 1924 (fojas 55), recaída en cuestión análoga, puede servirse declarar la nulidad de la sentencia recurrida, su reforma, la revocatoria de la inferior e infundada la demanda.

Lima, 25 de agosto de 1926.

PÉREZ.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 25 de abril de 1927.

Vistos; de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal; y considerando: que el sentido de la cláusula cuarta de la escritura de fojas trece, es que la devolución se haga en moneda inglesa o peruana, según el valor de ésta al tiempo del mútuo en relación con la primera; y que habiendo tenido la moneda inglesa un premio de siete por ciento en la fecha de la escritura; y de siete tres cuartos por ciento, el día de la restitución, el acreedor sólo ha podido exigir una diferencia de tres cuartos por ciento sobre el principal materia del mutuo: *declararon haber nulidad* en la sentencia de vista de fojas ochentidos vuelta, su fecha tres de mayo último, reformándola, y revocando la de primera instancia de fojas sesentisiete vuelta, su fecha catorce de setiembre anterior, declararon que don Lizandro A. Proaño sólo está obligado a devolver a los demandantes el exceso del premio sobre tres cuartos por ciento que recibió como cancelación de su préstamo; sin costas; y los devolvieron.

Pérez. — Barreto. — Huamán de los Heros. — Cornejo. — Quiroga.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero.

Ampliación de la Resolución Suprema

Lima, 29 de abril de 1927.

Autos y vistos; y en atención a que la suma mandada devolver es menor que la demandada; ampliando la resolución de 25 del presente; *declararon haber nulidad* en la sentencia de vista de fojas ochentidos vuelta, su fecha tres de mayo último, en la parte referente a intereses; reformándola, y revocando la de primera instancia de fojas sesentisiete vuelta, *declararon* sin lugar el pago de intereses legales y sin lugar, asimismo, la modificación en cuanto a las costas; y *mandaron* se devuelvan los de la materia como está ordenado.

Pérez. — Barreto. — Huamán de los Heros. — Cornejo. — Quiroga.

Agustín M. Escudero.

Causa N° 259. — Año 1926.
