

El mandatario no remunerado constituido para colocar un capital, responde de la solvencia del deudor, por consecuencia de la culpa lata.

Recurso de nulidad interpuesto por don Daniel S. Garay en la causa que sigue con doña Zoila R. Anderson, sobre cantidad de soles.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, mayo 22 de 1929.

Vistos; resulta de autos: doña Zoila R. Anderson, interpone demanda contra Daniel S. Garay y doña Emma Raquel de Salerno para el reembolso del capital de Lp. 709.896 milésimos, que remitió al primero en los años de 1921 y 1922, más los intereses del 10 % anual y la constitución de la respectiva garantía; y considerando: que la condición legal y jurídica del demandado don Daniel S. Garay, con relación a la demandante, es el de mandatario, por haber aceptado el encargo encomendado por doña Zoila R. Anderson y no el de gestor que presupone el desempeño espontáneo de los negocios de otro quien lo ignora; que si bien la demandante insinuó a Garay que

colocase el dinero en el Banco Italiano, posteriormente, según las cartas de fojas 83 y 84, lo autorizó para invertir el capital remesado; siendo por lo tanto infundada la demanda motivada en el hecho de no haberse sujetado el mandatario a las instrucciones recibidas del mandante; que las cartas de fojas 85 y 86 reconocidas por el otorgante, comprueban que doña Zoila Anderson aprobó el préstamo de Lp. 600 hecho por don Daniel S. Garay; que el mandante que aprueba el contrato hecho a su nombre por el mandatario carece de derecho para demandar a éste la devolución del capital mutuado, desde que entre ellos no existe, por ese concepto, relación jurídica de acreedor y deudor; que resultando probado de autos que doña Raquel Garay de Salerno hoy de Rodríguez, es persona, que tiene existencia real y no imaginaria o incierta, como supone la demandante, según persuaden las diligencias de notificación personal y la confesión de fojas 33 y no habiéndose acreditado que la mutuataria es insolvente, es infundada la demanda enderezada bajo esos supuestos contra el mandatario don Daniel S. Garay, siendo incongruente el ejercicio simultáneo de acciones deducidas sin alternatividad contra el mandatario y la mutuataria, máxime si se considera que la procedencia de la acción de responsabilidad contra el primero, presupone que resulten evidenciadas las pérdidas y perjuicios sufridos por el mandante por culpa de aquel en el manejo del negocio; que la confesión de fojas

33 y el documento de fojas 72 comprueban la obligación de doña Raquel Garay de Rodríguez de devolver a la demandante el capital de Lp. 600 y los intereses al 10 % anual, desde el 10. de mayo de 1922, por hallarse vencido el plazo del mutuo; y que si bien del propio escrito de demanda aparece que don Daniel S. Garay devolvió a doña Zoila Anderson la suma de Lp. 100, no ha justificado la inversión al saldo de las remesas ascendentes a Lp. 6 y 892 milésimos. Falló: declarando fundada la demanda respecto de doña Raquel Garay de Rodríguez y en parte con relación a don Daniel S. Garay y en consecuencia ordenando a la primera pagar a doña Zoila Anderson la suma de Lp. 600 y los intereses pactados a razón de 10 % anual desde el 10. de mayo de 1922, y la constitución en su caso, de la garantía solicitada; y que el segundo debe abonar o reintegrar la suma de Lp. 6 y 892 milésimos con los intereses legales desde la citación con la demanda; sin costas.

GERMAN APARICIO Y GOMEZ SANCHEZ

Eduardo Bellido, Actuario.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, julio 19 de 1930.

Vistos; por los fundamentos del fallo en la parte apelada por Garay y considerando respecto de las apeladas por la Anderson; que la demanda se interpuso subsidiariamente contra aquel para el caso de que no fuera posible hacerse el cobro de lo entregado por él a su hermana; que la responsabilidad demandada de Garay resulta exigible para su caso, de la conferión de fofas 33, de las cartas de fojas 42, 44, 45, 48 y 143 y de sus respuestas, 3a. y 10a. al interrogatorio de fojas 69 y de los documentos de fojas 165 y 178, así como de las cartas de fojas 83 a 86 de la Anderson, dados los términos en que están concebidas las que se reputan como aprobatorias del préstamo y que no hay razón para reservar la declaración inmediata que se pide ya que ha sido demandada y se ha discutido en este juicio: CONFIRMARON la sentencia de fojas 126, de 22 de mayo de 1929, en cuanto manda que Daniel Garay reintegre a doña Zoila Anderson, Lp. 6 y 892 milésimos, con sus intereses; la REVOCARON en la parte que exonera a Garay de la responsabilidad subsidiaria de pagar en su caso el capital e intereses o de constituir hipoteca demandados a doña Emma Garay

de Rodríguez, y en cuanto exime de costas a los demandados; declararon que don Daniel S. Garay queda obligado en la misma forma establecida en el fallo para su hermana en caso de que no pueda hacerse efectiva la responsabilidad de ésta, con costas; y los devolvieron.

VILLA GARCIA.—VEGA Y ZANABRIA.—CHAVARRI

Se publicó conforme a ley.

C. Borja G. Urrutia, Secretario.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, junio 19 de 1931

Vistos; de conformidad en parte con las conclusiones del dictamen del señor Fiscal; y considerando: que doña Zoila Anderson, residente en la hacienda Cartavio, encargó a don Daniel S. Garay de Lima, la imposición en un Banco de esta capital, especialmente en el Italiano, de una cantidad de libras esterlinas que le remesó; y conceptuando el segundo que

una conversión en moneda peruana, podría reportar a la primera un provecho en el cambio. vendió los giros y avisó a la interesada el resultado benéfico de la operación y su propósito de colocar sus fondos en hipoteca, lo que le permitió retirar un interés superior al que pagaban los Bancos: que la Anderson aprobó esta doble iniciativa; pero Garay, variando de plan, dió en préstamo a su hermana doña Emma Raquel de Salerno, residente en San Ramón, la cantidad de Lp. 600, contra el vale de fojas 73, fechado en el fundo Limonal el 10. de mayo de 1922, que vencería un año después y que ganaba el interés de 10 % anual, pagadero en mensualidades: que la acreedora aprobó así mismo la inversión, aunque no conocía a la deudora, y ha estado recibiendo los intereses hasta enero de 1926, sin que haya sido posible satisfacer a ésta, desde entonces, capital, ni intereses, produciéndose la demanda de fojas 14, que la acreedora dirige, principalmente, contra Garay, y subsidiariamente, contra su referida hermana: que la relación jurídica creada entre doña Zoila Anderson y don Daniel S. Garay es la que nace del contrato de mandato,, comprobado por la correspondencia epistolar cambiada entre ambos: que habiendo sido gratuito el mandato, el mandatario solo responde por la culpa lata, conforme al artículo 1932 del C. C., o sea por la omisión de aquellas precauciones o diligencias que están al alcance de

los hombres menos cautos o avisados, según la definición del artículo 1267: que la primera obligación de un mandatario en las condiciones propuestas, era colocar los fondos en buenas manos, asegurando, con garantías efectivas, el reembolso oportuno del capital y el regular servicio de los intereses, y ya que se había apartado de la instrucción de situarlos en un Banco, debió como lo tenía ofrecido y lo aconsejaba una elemental previsión, darlos a mútuo con buena hipoteca: que al hacer el préstamo, de su libre albedrío a su hermana, que reside en la montaña, sin adoptar ninguna garantía a favor del mandante, ha contraído una evidente responsabilidad, proporcional al perjuicio que ha causado a la demandante, con la pérdida que viene sufriendo: que la aprobación del acto por la interesada, cuando ya estaba ejecutado, no liberta de responsabilidad al demandado, porque él era el único que conocía el grado de solvencia de la prestataria y porque esa aprobación estaba materialmente condicionada a la seguridad de que el crédito se hubiese constituido en condiciones de una fácil realización: declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas 176, su fecha 19 de julio del año anterior en la parte materia del recurso, por la que revocando la de primera instancia de fojas 146, su fecha 22 de mayo de 1929, declara fundada la demanda de fojas 14 y que don Daniel S. Garay está obligado a restituir a doña Zoila Anderson la suma de \$. 6000. con su interés

dé 10 % al año, desde enero de 1926; con lo demás que contiene y es materia del recurso; sin costas; y los devolvieron.

BARRETO.—QUIROGA.—SANTA GADEA.—VALDIVIA.—
CARDENAS.

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero, Secretario.

Cuaderno No. 1130—Año 1930.
