

Siendo el cheque una orden de pago, se presume que cancela una obligación y no que la genera.

Recurso de nulidad interpuesto por don Francisco J. Alvarez, en la causa que sigue con don Víctor M. Pérez, sobre cantidad de soles.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, octubre 15 de 1931.

Vistos; resulta de antecedentes: que a fs. 1 don Francisco J. Alvarez, interpuso acción ordinaria contra don Víctor M. Pérez, para que le pague la suma de 1700 libras peruanas que le dió en préstamo el 2 de enero de 1918, más intereses legales y costas; que corrido traslado de la demanda, fué absuelto el trámite a fs. 3 en forma completamente negativa y contradictoria; que abierta la causa a prueba, actuada la ofrecida, vencido el término máximo probatorio, producidos los alegatos de fs. 38 y 43, y pedidos autos para sentencia ha llegado el caso de expedirla; Considerando: 1°. que las partes se hallan acordes de los siguientes puntos esenciales: la efectividad del cheque nominativo, cuya copia obra a fs. 64, que su importe fué cobrado por orden de Pérez y abonado en su cuenta por el Banco Popular del Perú y que dicho cheque fué pagado por el Banco Alemán Transatlántico en el Callao, con cargo a la cuenta de Alvarez, así como en que ambos se tenían

recíproca confianza; 2º. que esto establecido el punto discrepante estriba en investigar la causa creditoria o debitaria de su libramiento, es decir, si el documento se giró en pago de obligación preexistente o como origen de obligación ulterior entre el girador y el beneficiario; 3º. que respecto al motivo del giro, Pérez conñesa a fs. 21 que lo fué en cancelación de préstamo vigente por mayor cantidad hecho al actor, pero requerido para que lo acreditase se negó a exhibir comprobante alguno, afirmando categóricamente a fs. 9, no tenerlos de ninguna especie y tampoco explica la fecha ni las condiciones de tal préstamo; 4º. que si bien es posible, préstamos bajo palabra de honor o sin necesidad de escritura pública exigida por el art. 1822 del Código Civil, es inverosímil en el curso ordinario de los negocios, el que la movilización de un capital importante no haya dejado la menor huella apreciable durante un lapso en el cual las obligaciones personales son exequibles por razón de tiempo; 5º. que a mayor abundamiento, la respuesta a la interpelación judicial establece y delimita el campo de la controversia, creando entre las partes el CONTRATO DE LITIS CONTESTATIO y en la de fs. 3, don Víctor M. Pérez no invocó la preexistencia de obligación a cargo de su colitigante y menos bajo garantía pignoratícia, causal de pago que sólo hizo valer con posterioridad a dicha oportunidad procesal y, por ello, es inatendible, máximo cuando la información testifical producida a fs. 24 y 34 es insuficiente al respecto, por ser los testigos meros referentes y por disentir en cuanto al monto del citado préstamo; 6º. que es evidente la entrega de los 17.000

soles oro hecha por el actor al demandado en el cheque de la referencia, no habiéndose acreditado en autos que su otorgamiento obedezca a obligación del girador y estando además, al axioma jurídico de la causa justa para obligarse, hay que concluir lógicamente aceptando el extremo del dilema antes propuesto, según el cual esa entrega del cheque envuelve un préstamo amistoso susceptible, como tal, de devolución, porque nadie debe enriquecerse con detrimento de otro; y 7º. que estando a la confidencialidad del contrato, no procede el cobro de intereses conforme a la regla del art. 1819 del Código Civil; por tales razones y demás que fluyen en autos. Fallo: declarando fundada en parte la demanda de fs. 1; que en consecuencia, don Víctor M. Pérez debe abonar a don Francisco J. Alvarez, la suma de 17000 soles; e infundada en cuanto al cobro de intereses: sin costas.

L. García Irigoyen.

Carlos Vidaurre, Actuario.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, Julio 4 de 1932.

Vistos; y considerando: 1º. que la demanda interpuesta por don Francisco J. Alvarez, contra don Víctor M. Pérez, para que éste le pague la suma de 17.000

soles oro, la hace descansar en el hecho de haber el segundo, cancelado un cheque girado por el primero y a cargo del Banco Alemán Transatlántico del Callao, corriendo a fs. 64 la copia del mencionado cheque, que el demandado conviene en haber recibido la expresada suma, valor del cheque, pero que esta cantidad la recibió en pago de una obligación del demandante para con él, a quien entregó en el mismo acto y en presencia de testigos, el documento de deuda y los valores dados en prenda por la referida suma; 2º. que fijados así los términos de la controversia, conviene recordar la esencia jurídica del documento comercial, llamado cheque, y el objeto a que está destinado; 3º. que el art. 523 del Código de Comercio, lo define como un mandato de pago que pueden girar a su favor o de un tercero las personas que tengan en instituciones de crédito o en poder de comerciante, fondos disponibles a la vista; y el art. 525, establece la obligación de pagarlos a la vista; 4º. que girado un cheque al portador o a la orden de determinada persona, el girador asume la obligación de hacerlo pagar, con fondos de su propiedad, es decir, que se constituye en deudor y el tenedor desconocido, o representante determinado, como en el caso de autos, es el acreedor; 5º. que siendo esto así, pagado un cheque, queda total y definitivamente terminada la función que ese documento desempeñaba en las relaciones comerciales; 6º. que sí, como afirma la demanda el cheque se giró como consecuencia del contrato de mutuo, no constando este contrato en ninguna forma legal, viene a ser el cheque en cuestión un mero referido sin su referente, que al efecto nada prueba; 7º. que confor-

me al art. 1822 del Código Civil, el mutuo cuyo valor pase de 200 pesos y en el cual se estipula el pago de intereses, debe constar en documento escrito que el demandante afirma no existir tal documento, ni contiene los autos ninguna prueba que lo favorezca, pues el testimonio del Notario del Callao, doctor Celso Delgado, que había sido ofrecido como testigo, para acreditar, que Pérez lo solicitó para que extendiera la escritura, no se ha actuado; 8º. que la confesión pedida a Pérez a fs. 21 y 41 le es adversa a la demanda, y la exhibición pedida a Pérez en el punto tercero del escrito de fs. 7, respecto a los documentos comprobatorios de la deuda preexistente al cheque, no pudo éste realizarla, por haberlo entregado a su deudor al tiempo de la cancelación de la deuda; 9º. que los testigos ofrecidos por el demandado, están de acuerdo en el hecho esencial que presenciaron, consistente en el canje del cheque en cuestión que entregó Alvarez por los documentos que entregó Pérez, acto que se verificó en el local del Banco Alemán Transatlántico del Callao; 10º. que del lapso del tiempo transcurrido, de más de ocho años, desde la fecha del cheque, 2 de enero de 1918, hasta la interposición de la demanda, 30 de octubre de 1926, sin que exista documentos escritos ni ninguna otra seguridad para el demandante; así como la paralización del juicio por cerca de tres años, como se observa a fs. 61, no concurren a dar verosimilitud al mutuo a que alude la demanda; por estos fundamentos: REVOCARON la sentencia apelada de fs. 67 vta. su fecha 15 de octubre del año próximo pasado, en cuanto declara fundada en parte la demanda, con lo demás que contiene: declararon

INFUNDADA la expresada demanda, en todas sus partes de las que absolvieron al demandado; y los devolvieron.

Cárdenas. — Noriega. — Lavalle.

Se publicó conforme a ley.

R. Bustamante Cisneros, Secretario.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Don Francisco J. Alvarez, ha demandado a don Víctor M. Pérez, para que le pague la suma de Lp. 1,700 que le dió en préstamo el 2 de enero de 1918. Don Víctor M. Pérez ha contestado la demanda negándola absolutamente y dejando al demandado la responsabilidad de la prueba de sus afirmaciones; pero en el curso del juicio ha tratado de acreditar que esa suma la recibió en pago de una obligación contraída a su favor por Alvarez.

La existencia de la obligación de Alvarez no consta de documento alguno, no siendo bastante, para darla por cierta, las declaraciones de fs. 24 y fs. 34. Y si la causa de la entrega del dinero que ahora cobra Alvarez, no ha sido ni el pago de una deuda preexistente, ni menos su voluntad de donarla, es claro que Pérez debe devolverla.

HAY NULIDAD en la sentencia recurrida. Opino por la confirmación de la apelada en cuanto declara fundada en parte la demanda y que Pérez debe de abonar a don Francisco Alvarez las Lp. 1,700 con sus intereses legales desde la fecha de la citación.

Lima, diciembre 13 de 1932.

Araujo Alvarez.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, abril 27 de 1933.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal: declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 99, su fecha 4 de julio del año próximo pasado, que revocando la de primera instancia de fs. 77 vta., su fecha 15 de octubre de 1931, declara infundada la demanda interpuesta a fs. 1 por don Francisco J. Alvarez; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

**Barreto. — Elías. — Burga Larrea. — Campos. —
Villa García.**

Se publicó conforme a ley.

Agustín M. Escudero, Secretario.

Cuaderno No. 830.—Año 1932.