

**Procede la acción ejecutiva contra el fiador por aval que reconoce judicialmente su firma en letras de cambio, en las que no se ha recabado el protesto oportunamente.**

---

*Juicio seguido por don Pedro Cafferata con don Isidro Espejo, sobre cantidad de soles.—Procede de Ancachs.*

Excmo. Señor:

Don Pedro Cafferata demanda á D. Isidro Espejo el importe de las letras de cambio de fojas 38, 39 y 40, en razón de haber el segundo afianzádolas al dorso de los documentos.

El auto de primera instancia ordinariza la acción, basándose en que la obligación del fiador tiene calidad de simple, por cuanto no expresa su mancomunidad.

Lo confirma la Ilustrísima Corte Superior de Huaraz, basándose á su vez en que por hallarse omitido el protesto que señala el artículo 496 del Código de Comercio, aquellas letras carecen de fuerza ejecutiva.

Según el artículo 460 del dicho Código, la garantía cambiaria se establece con frase "por aval" ú otra equivalente.

Es obvio que la frase "afianzo la presente" puesta por Espejo constituye la equivalencia determinada por el mencionado artículo.

Luego, hay error en el fundamento del auto de primera instancia. También lo hay en el de segunda.

El artículo 6.º de la ley de 28 de setiembre de 1896 estatuye que los que no pueden entablar

ejecución por no haber recabado los protestos oportunamente, tienen el derecho de prepararla en la forma prescrita por el Código de Enjuiciamientos Civil.

Espejo ha reconocido su afianzamiento en la diligencia de fojas 43 vuelta, declarando la verdad del contenido y suscripción de las tres letras en cuanto á él conciernen.

Siendo avalista ó sea fiador mancomunado conforme á lo dispuesto en los artículos 461 y 505 del Código de Comercio, y reconocidos los documentos, procede en consecuencia la ejecución á mérito de lo expresamente dispuesto en el artículo 1129 inciso 7.º del Código de Enjuiciamientos Civil.

Hay nulidad, en concepto del Fiscal, en el auto confirmatorio; por lo que puede VE. dignarse, reformándolo, revocar el de primera instancia y mandar que se dé á la demanda de Cafferata la sustanciación ejecutiva que le corresponde.

Lima, á 13 de julio de 1907.

SEÑALADO.

---

*Lima, 9 de octubre de 1907.*

Vistos: con los traídos *ad effectum videndi*, de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal; por los fundamentos de su dictamen que se reproducen: declararon haber nulidad en el auto vista de fojas 58, su fecha 12 de abril del presente año, que confirmando el de primera instancia de fojas 56, su fecha 9 de noviembre del año anterior, manda seguir esta causa por la vía ordinaria: reformando el primero y revocando el se-

gundo; declararon sin lugar la oposición de fojas 49 deducida por la parte de D. Isidro Espejo; mandaron se lleve adelante el auto de solvendo de fojas 47; y los devolvieron.

*Espinosa.— Castellanos.— Villarán.— Éguiguren.— Villanueva.*

Se publicó conforme á ley.

*César de Cárdenas.*

Cuaderno N.º 163 - Año 1907.

---

**Se sobresée á varios enjuiciados no obstante la omisión de un trámite en la sustanciación del recurso de nulidad.**

---

*Juicio seguido por doña Margarita Rondinel contra Saturnino y Mariano Gil y otros.*

Excmo. Señor:

Aún cuando sería clara la manera de opinar en el caso que motiva el actual extraordinario recurso de nulidad; con todo, este Ministerio hace presente á V.E., que se ha incurrido, por el Superior Tribunal de Ayacucho, en omisión esencial al tramitar y conceder el que á nombre de los reos Saturnino y Mariano Gil y Santiago Fajardo se interpone en el escrito de fojas 100, cuaderno corriente, pues como se vé, se ha prescindido por completo de la intervención del Ministerio Fiscal, á quien no sólo debió habérsele conferido