

Para iniciar acción ejecutiva sobre cumplimiento de obligación de hacer, es necesario presentar instrumento ejecutivo.

Recurso de nulidad interpuesto por don José H. Ancieta, en la causa que sigue con don César Ballón García, sobre cumplimiento de obligación.—Procede de Puno.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

César Ballón García, interpone demanda ejecutiva contra los esposos José Ancieta y Margarita Lizares de Ancieta, para que ésta última firme la escritura de transacción, extendida ante el Notario Jimenez de Azángaro, el 12 de abril de 1924, cuyo testimonio exhibe, por tratarse de un acto ya consumado, recibiendo los demandados los bienes que en dicha transacción se expresan.

El demandado formuló oposición, alegando la nulidad de la transacción, por dolo y lesión.

De los actuados resulta: que para poner término al juicio de partición de la sucesión de Francisco Lizares, celebraron una transacción César Ballón García, en representación legal de su esposa María Angeles Lizares y como mandatario de los demás interesados, don José Ancieta, en representación de su esposa Margarita Lizares, que intervino en ella firmando la minuta, que el citado notario extendió en su registro, y

fué firmada por Ancieta, los demás interesados, los testigos y el Notario autorizante, recibiendo los esposos Ancieta Lizares los bienes que les correspondía conforme a lo convenido, sin observación alguna.

Así consta del testimonio exhibido a fs. 1 y de la confesión de los demandados de fs. 24 y 83.

La escritura no la firmó la señora Lizares de Ancieta, porque su esposo manifestó hallarse enferma el día del otorgamiento, prometiendo que lo haría tan luego se restableciera, así aparece también de la misma confesión.

Por consiguiente, la obligación de la demandada, de firmar la escritura, emana de sus propios actos, puesto que, no niega haber celebrado la transacción que ella contiene, por haber recibido los bienes que le correspondía como su hijuela, sin observación en ese acto, ni después, durante el transcurso de ocho años.

La nulidad que ahora alegan los demandados, sólo puede hacerse valer, como acción en vía ordinaria sino ha prescrito, con citación y audiencia de los demás interesados, pero, no como excepción, contra un acto jurídico que ha producido todos sus efectos.

NO HAY NULIDAD.

Otrosí: El Fiscal hace notar, que el Notario Jimenez ha faltado a sus deberes, autorizando escritura no firmada por uno de los interesados y expidiendo testimonio.

Lima, junio 21 de 1934.

Muñoz.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, julio 20 de 1934.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal; y considerando: que para que proceda la acción ejecutiva sobre cumplimiento de una obligación de hacer, es indispensable que se presente instrumento ejecutivo, conforme al art. 730 del C. de P. C.: que la demanda de fs. 9 se ha interpuesto y proveído por el mérito del testimonio de fs. 1, que contiene una escritura que no ha firmado uno de los otorgantes, doña Margarita Lizares de Ancieta: que siendo esta la condición de tal escritura, ha debido conservarla el Notario, sin expedir testimonio, bajo pena de nulidad con arreglo a los arts. 55 y 60 de la Ley de Notariado: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 93, su fecha 16 de octubre último; reformándola, y revocando la de primera instancia de fs. 69, su fecha 25 de agosto anterior, declararon sin lugar la acción ejecutiva interpuesta a fs. 9 por el personero de don César Ballón García; y los devolvieron.

Barreto.—Villa García.—Chávarri.—Cárdenas

Mi voto, de conformidad con lo dictaminado por el Señor Fiscal y por los fundamentos en que se apoya, es por la NO NULIDAD de la sentencia de vis-

ta que confirmando la apelada, declara fundada la demanda.

Campos.

Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

No. 1794.—Año 1933.
