

El "fiador y llano pagador" sólo tiene calidad de simple cuando explícitamente no contrae mancomunidad.

Recurso de nulidad interpuesto por don Leandro Espinosa en la causa que sigue con don Manuel S. Chávez, sobre cantidad de soles.—De Arequipa.

Excmo. Señor:

En el contrato sobre locación de servicios cuyo testimonio corre desde fojas 1 entre don Leandro Espinosa y don Carlos H. Coloma, para la administración por el segundo de un establecimiento mercantil, asumió don Manuel S. Chávez calidad de "fiador y llano pagador".

Por tal motivo, atribuyendo a esa expresión alcance de mancomunidad, Espinosa demanda a Chávez directamente el pago del saldo que imputa a Coloma; y éste deduce, entre otras excepciones, las de excusión y orden.

El auto de 1.^a instancia las desestima.

El revocatorio de vista, recurrido, las declara fundadas.

No existe motivo para interpretar aquella expresión en el sentido de solidaridad o responsabilidad por igual entre Coloma y Chávez, en la forma que establece el artículo 2086 inciso 3.^o del Código Civil, ya que no se la encuentra en nuestra legislación, y en la española el fiador llano fué el que no gozaba de privilegio de nobleza.

El 2094 dispone que al no constar expresamente

la mancomunidad contraída o la renuncia de los beneficios que a los fiadores corresponde, tendrán condición de simples; con derecho por lo tanto a los de excusión y orden a que se contrae el artículo 2088.

Tal constancia no se ve en el contrato de compromiso; así como tampoco la renuncia expresa, especial de las dichas excepciones de que en globo hace mención.

A mérito de tales consideraciones, Chávez sólo tiene calidad de fiador simple.

No hay nulidad en el auto recurrido.

Lima, abril 15 de 1913.

SEOANE.

Lima, 3 de mayo de 1913.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal: declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 40 vuelta, su fecha 28 de noviembre último, que revocando el de 1.^a instancia de fojas 32 vuelta, su fecha 15 de octubre del año próximo pasado, declara fundadas las excepciones de excusión y orden deducidas a fojas 17 por don Manuel Sixto Chávez e inoficiosas las demás excepciones deducidas en el citado escrito de fojas 17; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

Ribeyro — Villa-García — Erásquin — Leguía y Martínez — Quintana.

Se publicó conforme a ley.

J. Gallagher y Canaval.