

testigos las formalidades con que debe pedirse el término extra-territorial, no significa que tal petición no sea admisible cuando se solicita prueba distinta de la testimonial; que el artículo 457 del mismo Código explícitamente se refiere á la manera de regular el término de la distancia, cuando se le solicita para producir prueba en general y no simplemente para la de testigos; declararon haber nulidad en el auto de vista de fojas 17 vuelta, su fecha 16 de agosto último, por el que revocándose el de 1ª Instancia de fojas 15 vuelta, su fecha 6 de julio anterior, declara fundada la solicitud de fojas 4 de don Francisco Rébora; reformándolo confirmaron el referido de 1ª Instancia que manda librar el exhorto para la confesión de don Blas Rébora, residente en Génova, concediendo para el efecto, el término extra-territorial; y los devolvieron.

Espinosa — Ortiz de Zevallos — Villarán — Eguiguren — Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.

Locación de servicios. Su abono no procede sino en virtud de un convenio en que se fije la renta.

Del juicio seguido en Arequipa por doña Margarita Torres contra la testamentaria de don Juan F. Pascua, por cantidad de soles sobre los servicios que durante algunos años presta desinteresadamente á aquel.

SENTENCIA DE 1.^a INSTANCIA

Vistos y teniendo en consideración: que interpuesta la demanda de fojas 1.^a, cobrando la suma de S/ 2,520, por 7 años de servicios domésticos á Juan F. Pascua, á razón de S/ 30 al mes, en los términos que aparecen del mencionado recurso, se corrió traslado á la demandada quien al absolverlo á fojas 3, negó completamente la demanda por no tener la demandante título alguno jurídico y legal en que apoyarla, se convino por la cantidad de S/ 1,000 y dedujo la excepción de prescripción de que se encarga el inciso 1.^o del artículo 550 del Código Civil, que llenados los trámites de replica y réplica, se recibió el juicio á prueba por 9 días que se prorrogaron hasta 80; que durante el término probatorio se ofrecieron por parte de la demandante las posiciones de fojas 11, las declaraciones de fojas 13, 16, 16 vuelta, 17 vuelta, 23, 33, 37, 41 y 42 vuelta, que por parte de la demandada se actuaron las posiciones de fojas 46 vuelta, y las declaraciones de fojas 58, 59, 61, 72 vuelta, 74, 78 y 80, y las nuevas posiciones de fojas 83; que vencido el término probatorio y hechos por las partes sus correspondientes alegatos á fojas 88 y 94 se llamaron autos para pronunciar sentencia: que la demandante con su

prueba testimonial ha comprobado de una manera plena el hecho de haber prestado sus servicios domésticos al finado Pascua durante más de 7 años, estipulándose tácitamente entre ambos un verdadero contrato de locación de servicios; que no habiéndose fijado por ambos la remuneración que debía ganar la demandante, es arbitraria la de \$/ 30 mensuales que ésta señala en su demanda, y tocando por lo mismo al juzgado apreciarla de manera prudencial en atención á la naturaleza y extensión de los servicios prestados, lo cual no ha menester de peritaje, se fija esa remuneración en \$/ 15 al mes; que la demandada no ha acreditado en manera alguna su reconvencción; y que en el presente caso no procede la prescripción deducida, porque los 3 años de que se encarga el inciso 1.º del artículo 560 del Código Civil deben comenzar á correr desde el día en que cesa la prestación del servicio. Por estos fundamentos y demás que aparecen de autos y administrando justicia á nombre de la Nación: Fallo que debo declarar, como en efecto declaro, que la demandante ha comprobado su acción, y que la demandada no ha justificado su reconvencción, ni la prescripción deducida, la condeno al abono de la suma de \$/ 1,260 en que, conforme á los considerandos de ésta sentencia, se aprecia la remuneración que, corresponde á la demandante y absuelvo á ésta de los cargos materia de la reconvencción. Y por esta mi sentencia definitivamente juzgando, así lo pronuncio, ordeno y firmo en la audiencia pública de la fecha, por ante el actuario de la causa y testigos presentes, en Arequipa, á 17 de noviembre de 1904.

A. VARGAS TAYLOR.

DICTÁMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Doña Margarita Torres demanda á doña María J. Pascua en su calidad de heredera de don Juan Francisco Pascua el pago de la asistencia y servicios prestados á éste durante los 7 últimos años de su existencia.

El hecho que fundamenta la acción se halla plenamente acreditado; así como el de que originaron dichos servicios la enfermedad y aislamiento de Pascua en ese período, cuando á causa de divergencias motivadas por intereses pecuniarios, dejó la hermana, hoy heredera, de verlo y atenderlo.

La controversia jurídica se limita en substancia á la falta del contrato de locación de servicios.

Este en verdad no ha existido. Pero no es indispensable en el presente caso porque la ley no lo exige.

Siendo evidentes los servicios con propósito lícito de lucro, pueden retribuirse equitativamente.

Son en efecto principios de derecho consignados en los incisos 1.º y 3.º del artículo 2.110 del Código Civil que cada uno quiere lo que le es útil, y el que aprovecha de un hecho no puede dejar de someterse á sus consecuencias.

Está pues justificada la sentencia de 1.ª Instancia que estima el conjunto de dichos servicios á razón de \$/ 15 mensuales.

La cita del artículo 560, inciso 1.º del Código Civil, relativo á la prescripción, es impertinente, porque mal podía exigir mes á mes la prestadora, la retribución que, como está dicho, no se pactó en ninguna forma.

El Fiscal concluye que no hay nulidad en el fallo de vista confirmatorio, del de 5 de julio último, corrien-

te á fojas 114 vuelta, que ordena el abono por la demandada á la actora de la suma de S/. 1,260.

Lima, 21 de octubre de 1905.

SEOANE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, octubre 26 de 1905,

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal y atendiendo: á que doña Margarita Torres en su recurso de fojas 1 demanda la retribución de los servicios prestados durante 7 años á don Juan Francisco Pascua, que la mantuvo en su casa considerándola como hija adoptiva y dispensándole las consideraciones de tal: á que por los expresados servicios no procede la acción entablada para conseguir su remuneración por no permitirla lo dispuesto en el artículo 2,127 del Código Civil; y á que no existiendo como no existe en los autos prueba alguna de un contrato de locación de servicios, que requiere como condición indispensable la estipulación de la renta respectiva, no hay derecho para exigir las obligaciones derivadas de dicho contrato; que por otro lado tampoco ha sido invocado por la demandante: *declararon haber nulidad* en la sentencia de vista de fojas 114 vuelta, su fecha 5 de julio último, en cuanto confirmando la de 1.^a Instancia de fojas 99 vuelta, su fecha 7 de noviembre del año próximo pasado, declara fundada la mencionada demanda de doña Margarita Torres; reformando la 1.^a en ésta parte y revocando en la misma la 2.^a, declararon infundada dicha demanda; declararon no

haber nulidad en lo demás que la sentencia de vista contiene; y los devolvieron.

Guzmán—Castellanos—Ribeyro—León—Figueroa.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.

Cuaderno N.º 423.—Año 1905.

Produce nulidad el fallo fundado en una tacha sobre comprobación de personería, no planteada por la parte.

Recurso extraordinario interpuesto por don Carlos Cortavitate y otro en el juicio con don Antonio C. Ponze sobre cantidad de soles.—Procede de Puno.

Excmo. Señor:

Iniciado juicio por don Carlos y doña María Cortavitate contra don Antonio C. Ponze, éste interpone la excepción de personería de fojas 47 aduciendo como causal única que «el crédito no corresponde á los demandantes sino á los herederos de Amenavar, quienes serían los que debieran demandarlo».

Refiriéndose á los documentos fehacientes de la prueba que acreditan la inexactitud de tal afirmación y al derecho de los actores para actuar por razón del crédito, el Juez de 1.ª Instancia, desecha dicha excepción.

La Ilma. Corte Superior de Puno, en el auto recurrido, revoca el del inferior declarando fundada la misma excepción por ahora.

El considerando para tal revocatoria consiste exclu-