

El guardador que no ha discernido el cargo, no está capacitado para demandar, ni para defender judicialmente los intereses del menor, aun cuando haya practicado actos propios del cargo.

Recurso de nulidad interpuesto por don Julián Pareja, en la causa que sigue con don David Chaparro, sobre nulidad de escritura.—Procede del Cuzco.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Don Julián Pareja, otorgante de la escritura de locación - conducción que en testimonio se acompaña á fojas 1, relativa á una fracción de una finca denominada «Antarmayo», demanda por su escrito de fojas 5 la nulidad y caducidad de ese contrato, por considerarlo comprendido en el caso á que se refiere el inciso 4o. del artículo 1279 del Código Civil, esto es, que son nulos ó se consideran no hechos los contratos cuyo cumplimiento se deja en lo absoluto á la voluntad de la parte obligada. Expresamente indica Pareja, en su citado escrito, que la demanda la interpone ó dirige contra el doctor David Chaparro, como guardador de los menores Rosa María, Carmela y Francisco Pareja, á quienes don Pío Pareja, á cuya favor aparece extendida la citada escritura de locación - conducción é insti-

tuyéndolos por sus herederos en el testamento por él otorgado y en el mismo que nombra de guardador y albacea al mencionado doctor Chaparro, haciendo, además, extensiva la demanda á don Leandro y á doña Honorina Pareja y por esta á su esposo don Honorato Pareja.

Notificado el doctor Chaparro del traslado de la demanda, en su escrito de fojas 7, se exige de contestarlo, alegando no haber discernido el cargo de guardador, lo que le hace carecer del título legal para intervenir en el juicio, defendiendo los intereses de dichos menores demandados. El actor, en el escrito que presenta á fojas 12, respondiendo el traslado que sustanciando la referida excepción se le confirió, no niega ser cierto el hecho de no haber llenado el doctor Chaparro el requisito legal indispensable del discernimiento del cargo de guardador para apersonarse por los menores, limitándose simplemente á aseverar que aparece hecho el nombramiento de de aquel en el ya citado testamento de don Pío Pareja—lo que se acredita con el certificado de esta referencia acompañado á fojas 28—y que entró á administrar los bienes de la testamentaria, celebrando contratos, etc.

Ahora bien, estudiando la cuestión desde el punto de vista de su legalidad, fácil es persuadirse de que sin llenar la formalidad del discernimiento del cargo de guardador, no están estos capacitados para demandar, ni para defender judicialmente los intereses del menor, tanto porque ese es un requisito del que no pueden prescindir, conforme al tenor expreso del artículo 346, inciso 1º. del Código Civil, cuanto porque dicho discernimiento es de todo punto indispensable para los efectos del procedimiento, por exigirlo así los artículos 26 y 1309 del Código de

la materia. Lo propio pre-cibía el antiguo Código de Enjuiciamientos Civil. Sin que por lo demás, pueda ser de aplicación al caso lo que dispone el artículo 360 del citado Código Civil, desde que la ingerencia que el doctor Chaparro, puede haber tenido en los negocios de los menores - caso de haberlos realizado en virtud de lo que esa disposición legal contiene - no autoriza á que se le repunte en condición de ser obligado á concurrir en el presente juicio, con el carácter de guardador de los indicados menores, puesto que según se ha hecho ver, no ha cumplido con discernir el cargo ante la autoridad competente y en la forma que la ley determina.

Tan es esto cierto, que el mismo demandante, Pareja, en su ya referido escrito de fojas 11, dice textualmente: "En esta virtud y para que se resuelva sobre el argumento que ha propuesto desconocer su propia personería por no haber discernido juratoriamente el cargo de guardador en más de once años; pido previamente que el doctor Chaparro cumpla perentoriamente dentro de segundo día con la primera obligación que le impone el artículo 346 del Código Civil, que ha debido servir de base para todas las operaciones que ha practicado con relación á las personas y bienes de sus pupilos que pueden sufrir gravísimos perjuicios en el porvenir si el doctor Chaparro no discierne el cargo con arreglo a la ley citada."

Como la persona del Dr. David Chaparro, contra quien vá dirigida la demanda de fojas 5, atribuyéndole el carácter de representante legal de los expresados menores, no tendría manera de acreditar esa representación para poder intervenir en este juicio, defendiendo los intereses de aquellos: es evidente que la articulación

por aquel propuesta, cae bajo los términos y extensión del artículo 314 del tantas veces citado Código de Procedimientos Civiles.

Los autos conformes que declaran fundada esa excepción, son, según eso, de estricta y correcta legalidad.

Por lo que, el Fiscal opina: que V. E. se sirva declarar que no hay nulidad en el confirmatorio de vista de fojas 38 vuelta, por el que se declara fundada la excepción de falta de personería interpuesta á fojas 7, por el doctor David Chaparro, y á éste sin obligación de contestar la demanda origen del actual juicio. Salvo mejor acuerdo.

Lima, 18 de enero de 1916

GADEA.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 27 de marzo de 1916.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el Señor Fiscal: declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 38 vuelta, su fecha 9 de noviembre último, que confirmando el de primera instancia de fojas 26, su fecha 17 de agosto anterior, declara fundada la excepción de no parte interpuesta á fojas 7 por don David Chaparro, sin perjuicio de lo que se resuelva so-

bres la solicitud contenida en la última parte del escrito de fojas 11; y los devolvieron.

Villa García—Almeñara—Alzamora—Pérez—Torre Gonzalez.

Se publicó conforme á ley.

Julio Noriega.

Cuaderno N.º 1220.—Año 1915.

Cuando un delito afecta á dos ó más países signatarios del Congreso de Montevideo, se aplica al reo la pena señalada por la legislación del que impone á ese delito pena mayor.

Recurso de nulidad interpuesto por Albino Eichorn y otros, en la causa que se les sigue por falsificación de billetes argentinos.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Vistos; considerando: Primero: que por la resolución de fojas 68 de estos autos, como por la expedida á fojas 34 en el expediente de extradición, se resolvió por este juzgado y se consintió por los enjuiciados, que se hallaba expedita la jurisdicción nacional respecto de los delincuentes á quienes se había capturado en el territorio del Perú. Segundo: que por haberse resuelto tal conflicto jurisdiccional con la República Argentina, atendiendo al tratado de Derecho Penal del Congre-