

pena de carcel en 5.º grado; reformando la primera en este punto y revocando la segunda, impusieron al expresado Segura la misma pena en 2.º grado, término máximo, ó sean 2 años, que se contarán desde el 18 de octubre de 1910, y las accesorias puntualizadas en el artículo 37 del Código Penal; y los devolvieron.

Espinosa—Ortiz de Zevallos — Almenara — Barreto—Washburn.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno N, 330—Año 1911,

El mandatario tiene facultad legal para revocar las sustituciones del poder y reasumirlo.

Juicio seguido por don Clemente del Aguila con don Pablo Mori del Aguila, sobre propiedad del fundo "Pajarote".—Procede de Iquitos.

AUTO DE FOJAS 141

Iquitos, 20 de setiembre de 1910.

Autos y vistos; y considerando: que el mandante puede revocar el mandato, cuando lo tenga á bien: que la sustitución es un contrato de mandato entre el que sustituye y la persona del

sustituto: que al salir al juicio don Serapio Zagazeta, ha revocado tácitamente, por tal hecho, la sustitución del poder de fojas 113 vuelta, que hizo á favor de don Noel Díaz Mori: que no habiéndose expresado en el poder de fojas 113 vuelta que una vez que Zagazeta sustituyere el poder en referencia, dejaría de ser apoderado de don Pablo Mori del Aguila, ha tenido por lo tanto, dicho Zagazeta facultad para revocar la sustitución que de dicho poder hizo á favor de Díaz Mori: se declara sin lugar la oposición de fojas 135 al auto de fojas 134 vuelta, y llévase adelante lo resuelto en dicho auto.

Valcárcel.

Ante mí.—*Julio C. Pérez Rangel.*

AUTO DE VISTA DE FOJAS 147

Iquitos, 1.º de octubre de 1910.

Autos y vistos, en discordia de votos, por los fundamentos del auto apelado y considerando, además: que el Código Civil no enumera entre las causas por las que se acaba el mandato, la sustitución del poder: que el artículo 1943 del mismo Código, concede al mandante la facultad de revocar el poder en cualquier tiempo; y que el artículo 1936 declara al mandatario responsable por los actos del sustituto en determinados casos; responsabilidad que no sería justa ni equitativa, si careciese de la facultad de revocar la sustitución: confirmaron el auto apelado de fojas 141 y su referido de fojas 134 que dá por re-

vocado el poder que otorgó don Serapio Zagazeta á don Noel Díaz Mori; y proveyendo el escrito del apoderado sustituto don Juan de Dios Torres, téngasele como parte en este juicio, á quien se le notificarán las providencias que se expidan y el presente auto; y los devolvieron.

Rúbricas de los señores—*Peña—García—Morelli—Delgado.*

El voto del Señor Vocal doctor Delgado fué por la revocatoria del auto apelado, en virtud de que la esencia del contrato de mandato es la representación del mandante, y desde que el mandatario sustituye el poder, pierde la representación que ejercía, no pudiendo reasumirla, sino en el caso que expresamente se le hubiera dado facultad para ello, pues el derecho de revocar el mandato, es sólo propio del mandante, conforme al artículo 1943 del Código Civil; de que certifico.

Atalaya.

RESOLUCIÓN RECAÍDA EN LA QUEJA INTERPUESTA POR
DON CLEMENTE DEL ÁGUILA EN ESTE JUICIO

Lima, 5 de diciembre de 1910.

Autos y vistos: versando la resolución superior sobre una cuestión de personería, declararon fundada la queja interpuesta por don Clemente del Aguila, y mandaron se transcriba este auto á la Iltrma. Corte Superior de Iquitos á fin

de que, dando por interpuesto el recurso de nulidad, remita los de la materia á este Supremo Tribunal.

Rúbricas de los señores.—*Elmore—Villarán—Eguiguren—Villanueva—Villa García.*

Cárdenas.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

En el juicio posesorio iniciado por don Clemente del Aguila, se presentó á fojas 60 el poder que en copia corre á fojas 154, otorgado por don Pablo Mori del Aguila á favor de don Serapio Zagazeta. En él se nombra y constituye á éste apoderado de Mori en Iquitos, especialmente para administrar el fundo "Pajarote", cuya posesión persigue Aguila; defenderlo contra cualquiera invasión y protestar contra las pretensiones del dicho Aguila; á cuyo efecto le confiere amplias é ilimitadas facultades para promover cuanto sea necesario á la defensa de los derechos del mandante, y practicar todos los actos que permitan las leyes, pudiendo sustituir el poder en una ó más personas de su confianza.

En uso de esa facultad, Zagazeta, en 13 de enero de 1909, sustituyó el poder, en todas sus partes, en don Noel Díaz Mori, para que ejercitara las acciones y sustentara los derechos de don Pablo, especialmente en este juicio (fojas 119 vuelta).

Con esa sustitución, Diaz Mori salió al juicio á fojas 66 y lo siguió hasta fojas 111.

Por ejecutoria de VE. de fojas 123, se declaró sin lugar la posesión solicitada por Aguila y se mandó sostener en ella á Mori y seguir la causa en vía ordinaria. En consecuencia, entabló aquel á fojas 126 demanda de propiedad. A fojas 129, el actor, exponiendo que Diaz Mori estaba ausente, sin residencia conocida, y que Zagazeta carecía de facultad para reasumir el poder, solicitó que el juicio se entendiera con la mujer del demandado, á lo que se declaró no haber lugar, á fojas 132 vuelta.

Entonces salió al juicio Zagazeta, reasumiendo la representación de Pablo Mori, y dedujo la excepción de pleito pendiente. Se opuso Aguila á esa representación, fundándose en que Zagazeta dejó de ser apoderado por la sustitución y no puede ya revocar ésta. Ese incidente viene en recurso de nulidad, conforme á lo resuelto por VE., en la queja agregada, por haberse declarado en ambas instancias sin lugar la oposición de Aguila.

No ha hallado el Fiscal ejecutoria alguna de VE. sobre tan interesante punto legal; por lo que, como la resolución que se pronuncie, ha de formar jurisprudencia, créese conveniente tratarlo aquí con la necesaria amplitud.

El mandato es contrato fundado en la confianza, por el cual una persona encarga el desempeño de ciertos negocios á otra que los toma á su cargo (artículo 1921 del Código Civil). Es especial, cuando tiene por objeto uno ó más negocios, pero ciertos y determinados (artículo 1923.) El mandatario está obligado á desempeñar el mandato que hubiere admitido, mientras dure el encargo y no se le revoque; siendo responsable de los daños y perjuicios que resulten de

la inejecución (artículo 1931, inciso 1.º). Debe desempeñarlo personalmente, á no ser que se le haya facultado para sustituirlo (artículo 1934).

Si sustituye sin facultad, ó si, teniendo esa facultad, lo hace en persona notoriamente incapaz ó insolvente, es responsable de las faltas del sustituto (artículo 1936).

Siendo el mandato un contrato consensual (artículo 1922), los contratantes son el mandante y el mandatario. Este es quien responde á aquel del cumplimiento del encargo. El sustituto es una tercera persona, que sólo indirectamente tiene que ver con el mandante. Este puede aun ignorar que haya tal sustituto. Para el mandante, no existe sino el mandatario. No es dable sostener, por tanto, que por la sustitución desaparece por completo el mandatario. Absolutamente: él sigue siéndolo respecto del mandante.

Por la sustitución, él puede delegar momentáneamente el desempeño del encargo; pero quedando responsable por su inejecución. Si, por cualquier motivo, ausencia, muerte ú otro, el sustituto no pudiera desempeñar aquel, ¿sería admisible que el mandatario directo se cruzara estoicamente de brazos y dejara el negocio abandonado á su propia suerte? Si ese sustituto, por ejemplo, abusando de la confianza puesta en él por el sustituyente, no por el mandante, se pusiera á dañar á éste, en vez de defenderle, ¿podría el segundo tolerarlo, sin incurrir él mismo en grave responsabilidad? En ambos casos evidentemente, podría y tendría que reasumir el ejercicio del poder, en razón de la responsabilidad directa que le afecta.

El apoderado necesita poder especial para sustituir, según el artículo 203 del Código de Enjuiciamiento Civil, más no para revocar la sus-

titución hecha por el mismo. Quien puede sustituir, puede revocar. Al sustituir, ejercita acto de propia voluntad: no cumple obligación impuesta. Pude sustituir ó no, según le plazca, ¿por qué no ha de tener, entonces, libertad para reasumir el poder, cuando así convenga al interés de su instituyente, de la misma manera que éste para revocar su mandato?

Es sensible que nuestro Código, siguiendo al francés, no sea explícito sobre este punto. Quizás se ha estimado tan obvio, como lo es, que no se creyó necesario consignar disposición especial. Pero otros más modernos contienen la doctrina aquí sostenida.

El Argentino, corregido en 1882, en sus artículos 1959 y 1962, dice: aunque el mandatario haya sustituido sus poderes, puede revocar la sustitución cuando lo juzgue conveniente. Mientras ella subsiste, es de su obligación la vigilancia en el ejercicio de los poderes conferidos al sustituto. Las relaciones entre el mandatario y el sustituido por él, son regidas por las mismas reglas que rigen las relaciones del mandante y mandatario.

El Código Civil del Ecuador, de 1889, dispone en su artículo 2124 que, cuando la delegación á determinada persona ha sido autorizada expresamente por el mandante, se constituye entre el mandante y el delegado un nuevo mandato, que sólo puede ser revocado por el mandante, y no se extingue por la muerte ú otro accidente que sobrevenga al anterior mandatario. Es decir, que como la delegación no ha sido expresamente autorizada por el mandante en persona determinada, sigue rigiendo el mandato respecto del mandatario.

El notable proyecto del Código Civil elaborado en 1890 por los distinguidos jurisconsultos

doctores Luna, Paredes, Loayza, Pasapera y Fernández, que, como tantas otras cosas buenas, yace olvidado y abandonado en algún rincón, perdiéndose así el fruto de larga y abnegada labor, reproduce en sus artículos 2431 y 2432 las disposiciones del Código Argentino, en estos términos:

“El mandatario tiene derecho de vigilar al sustituto y revocar la sustitución, cuando lo crea conveniente, siempre que el sustituto haya sido designado por él. Las relaciones del mandatario y del sustituto entre sí, cuando éste es designado por aquel, están sujetas á las mismas reglas que rigen las relaciones entre mandante y mandatario.”

Aplicando esos principios al caso presente, tenemos que Mori confiere poder especial á Zagazeta para administrar su fundo y defenderlo contra las pretensiones de Aguila, con facultad de sustituirlo, sin determinar persona. Zagazeta lo sustituye en Díaz; para que sostuviera los derechos de Mori en este juicio. Díaz se ausenta; continúa el juicio; no hay quien defienda á Mori; corren peligro sus intereses. ¿Qué tocaba hacer á Zagazeta, el mandatario especial, encargado, precisamente de defender esos intereses; ese mandatario responsable de los daños y perjuicios que resultaren á su instituyente de la inexecución de su encargo? Pues, reasumir en el día el mandato y salir á la defensa de los derechos á él encomendados. Al hacerlo, ha cumplido, por tanto, con su deber y con la ley.

Por lo expuesto, el Fiscal es de sentir que no hay nulidad en la resolución de vista confirmatoria, que dá por revocada la sustitución hecha por Zagazeta á Díaz Mori, salvo mejor parecer de VE.

Otrosí dice el Fiscal: que se prevenga á la

Corte cuide de hacer reintegrar el papel indebidamente usado á fojas 1 al 11, 19, 89, 92, 102, 103, 106, 123 á 125, 131 y 140 á 158; y que por la mesa de partes se exija el de las dos que faltan en este cuaderno.

Lima, 13 de julio de 1911.

LAVALLE.

Lima, 17 de julio de 1911.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el Señor Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 147, su fecha 1.º de octubre del año próximo pasado, que confirma el de primera instancia de fojas 141, su fecha 20 de setiembre anterior, por el que se declara sin lugar la oposición de don Clemente del Aguila, corriente á fojas 135, y, en consecuencia, se manda llevar adelante el auto de fojas 134 vuelta, que dá por revocada la sustitución del poder hecha por don Serapio Zagazeta á don Noel Díaz Mori; mandaron se transcriba el otro sí del dictamen del Señor Fiscal para los efectos á que se contrae; condenaron en las costas del recurso y en la multa de 16 libras peruanas á la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

Elmore—Ribeyro — Villa García—Barreto—Washburn.

César de Cárdenas.