

54

La despedida de un factor o dependiente no dá lugar a la acción restitutoria de despojo.

Recurso de nulidad interpuesto por don Leopoldo Saint Andreu, en la causa que sigue con don Adolfo Badiere, sobre despojo.—Procede de Lima.

AUTO DE VISTA

Lima, 26 de noviembre de 1890.

Vistos; y atendiendo: a que el contrato de locación de servicios de que deriva su acción de despojo don Leopoldo Saint Andreu, no le da derecho a la restitución demandada, conforme al artículo 1366 del Código de Enjuiciamientos; y a que si ha habido separación arbitraria del contrato, puede la parte damnificada solicitar la indemnización correspondiente: revocaron el auto de fojas 80 vuelta, su fecha 10 de octubre último: declararon sin lugar la querella de despojo entablada a fojas 1; dejaron a salvo el derecho de don Leopoldo Saint Andreu para que lo haga valer en la forma que viere convenirle; y los devolvieron.

Figueredo — Castellanos — León.

Se votó conforme a ley.

Santagadea.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Las cartas de fojas 7, 14, 26 y 28 determinan el carácter jurídico del contrato celebrado entre don Adolfo Badiere, dueño de la "Curtiembre del Rímac", y don Leopoldo Saint Andreu. Ese contrato no es otro que el de locación de servicios, que no confiere posesión de ninguna cosa ni derecho, y que se rige por las reglas establecidas en los artículos 53 y siguientes del Código de Comercio, según sea la naturaleza de los servicios prestados. En este caso corresponde a Saint Andreu el carácter de factor o dependiente sin poder especial, y le son aplicables los artículos 140 y 141, según los cuales el jefe principal del establecimiento puede dar por fenecido el contrato en cualquier tiempo, aún cuando se hubiese fijado plazo, con solo la taxativa de indemnizar al factor o dependiente los perjuicios que le sobrevengan, si el principal procede arbitrariamente, es decir, sin que preceda alguna de las causas que señala el artículo 142 del mismo Código. Este contrato no dá al factor el carácter de poseedor; no lo constituye en socio, ni administrador, ni depositario, ni apoderado; no le confiere posesión alguna según el artículo 475 del Código Civil, y por consiguiente no le dá derecho para quejarse de despojo. La circunstancia de tener Saint Andreu participación en las utilidades del negocio, tampoco le dá carácter de socio, conforme a la terminante disposición del artículo 215 del Código de Comercio.

La ley no ha querido, ni podía en justicia obligar al dueño de un establecimiento industrial

o de comercio, a mantener un factor o dependiente que ha perdido su confianza y que puede comprometer su crédito y hacer desaparecer, por impericia o mala fé, los capitales puestos en la negociación.

La Ilustrísima Corte Superior ha interpretado fielmente la ley al revocar el auto del inferior, por el cual se declaró el despojo, dejando a salvo el derecho de Saint Andreu para reclamar la indemnización a que cree tener derecho; y por consiguiente el Fiscal opina que no hay nulidad en el auto superior de fojas 105, que revocando el de primera instancia de fojas 80 vuelta, declara sin lugar la querella de despojo, y deja a salvo el derecho del actor para que lo haga valer en la forma que viere convenirle. No obstante, V. E. resolverá lo que estime de justicia.

Lima, 2 de enero de 1891.

ESPINOSA.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 7 de octubre de 1891.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal: declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas ciento cinco, su fecha veintiseis de noviembre último, que revoca el de primera instancia de fojas ochenta vuelta, su fecha diez y seis de octubre del año próximo pasado, y declara sin lugar la querella de despojo

entablada a fojas 1; dejando a salvo el derecho de don Leopoldo Saint Andreu para que lo haga valer en la forma que viere convenirle; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; ordenaron el reintegro del valor del papel sellado; y los devolvieron.

Sánchez — Muñoz — Chacaltana — Mariátegui — Loayza — Guzmán—Galindo.

Se publicó conforme a ley, siendo el voto de los señores Guzmán y Galindo por la nulidad del auto de vista y confirmación del de primera instancia, de que certifico.

Juan E. Lama.

Cuaderno No. 917. — Año 1890.

55

La declaración de abandono compete a la autoridad judicial ante quien pende la causa.

Recurso de nulidad interpuesto por don Juan Mariano de Goyeneche en la causa que sigue con don Vicente Pacheco, sobre cantidad de soles. — Procede de Arequipa.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

A fojas 117 aparece el escrito de don Vicente Pacheco al juez de primera instancia de Arequi-