Probada la identidad de una compañía comercial establecida en el extranjero, y la radicada en el Perú, la segunda responde de las obligaciones de la primera.

Recurso de nulidad interpuesto por Rocca Hermanos en la causa que siguen con Gagliardo Hermanos sobre cantidad de soles. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. señor:

El apoderado en esta capital de la Sociedad "Fratelli Rocca de G. B. de Chiavari" en Italia, ocurrió a uno de los juzgados de primera instancia acompañando la carta de fojas 4 y 5 y la cuenta corriente de fojas 6 a fojas 13, para que fueran reconocidas por Gagliardo Hermanos, cuyo representante en la diligencia de fojas 18 vuelta, lejos de reconocer ni el contenido ni la suscripción de tales documentos, manifestó que no eran de la Casa por la cual él se había apersonado, sino de otra, la de "Fratelli Gagliardo de Berno" establecida en Génova.

Entonces la parte de los Hermanos Rocca dedujo la demanda de fojas 20 contra Gagliardo Hermanos de este comercio, sobre pago de un millón seiscientas noventa y cuatro mil ochenta y cuatro liras cinco céntimos, saldo de las antedichas cuentas.

Los demandados propusieron desde luego la excepción de demanda inoficiosa por dirigirse contra persona distinta de la obligada, pero habiéndose desistido

de la dilatoria de ineptitud, contestaron a fojas 33: que no debían cantidad alguna a los demandantes y que negaban también que su casa de Lima sea la misma "Fratelli Gagliardo de Beo" de Génova, que es la que firma la carta exhibida como comprobante del crédito.

Continuando la controversia, ha pasado por todos los trámites del juicio ordinario hasta fojas 166 en que se encuentra el fallo de los dos jueces acompañados que declaran infundada la demanda y absuelven de ella a los hermanos Gagliardo de esta plaza, fallo confirmado por el Tribunal Superior en la resolución de vista de fojas 195, que es la que ha motivado el recurso extraordinario de nulidad.

Para acreditar la parte actora que las casas de los hermanos Gagliardo en el Perú e Italia constituyen una sola y misma sociedad mercantil, presentaron la circular impresa de fojas 48 y otras varias cartas, que han sido desconocidas por los interesados don Luis y don Pedro Gagliardo en las posiciones que, respectivamente, absolviéron a fojas 93 y fojas 96, y que en consecuencia no pueden producir contra ellos el efecto que legalmente causarían los instrumentos auténticos llamados a definir en estos casos la verdadera significación y alcance de las compañías de comercio, tales como la escritura social u otros por el estilo.

El protesto de las letras de fojas 44 y 45 que no está firmado por los Gagliardo, ni consta que se hubiesen excusado de verificarlo, las aseveraciones del abogado de Rocca Hermanos en Chiavari, fojas 115 a 123, que no obran como prueba testimonial debidamente actuada, sino como simples cartas en que predomina el natural interés del defensor, y el cotejo de fojas 133, de suyo irre-

gular por ser igualmente dudosas las firmas comparadas, no suplen el vacío de que adolece la prueba de los demandantes en cuanto a la identidad de las dos casas.

Si este hecho no tiene la prueba necesaria, es todavía más evidente la ausencia de la que corresponde a la realidad de la deuda o del saldo que se pretende cobrar y a la consiguiente responsabilidad de los demandados, porque aun en el supuesto de ser una misma la compañía de Lima y la de Génova, sería menester discutir, depurar y comprobar ese saldo hasta hoy ilícito y objetable conforme al propio tenor de la carta de fojas 4 en que se apoya, para que pudiera ordenarse el pago, y nada existe ni se ha esclarecido en los autos que conduzca a convenir de la exactitud de tal cuenta, ni a determinar la persona o personas obligadas a saldarla.

Según el artículo seiscientos sesenta y nueve del Código de Enjuiciamientos Civil si el actor no prueba su pretensión se absolverá definitivamente al demandado y estando arreglada a esta terminante disposición de la ley la sentencia de vista que se ha pronunciado en la causa, el Fiscal es de dictamen que se sirva VE. declarar que no hay nulidad, salvo mejor acuerdo.

Lima, octubre 27 de 1897.

Arbaisa.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, setiembre 10 de 1898.

Vistos; en discordia, con el voto por escrito del señor Vocal doctor Tomás Lama, que se agregará y rubricará por el Secretario; con lo expuesto por el señor Fiscal y considerando: Que si bien las declaraciones de don Luis y don Pedro Gagliardo a fojas noventa y tres, noventa y cinco vuelta, noventa y seis vuelta y ciento tres sólo son afirmativas respecto de algunas de las posiciones, que absolviéron y en cuanto a algunas firmas de los documentos que corren en autos, suscritos por Gagliardo hermanos o por don Eugenio Gagliardo, dichas declaraciones no son asertivas relativamente a otras firmas del último; y aquellos aseguran no saber hechos, que por su importancia no podían ignorar, como socios de esa sociedad; así como niegan otras, cuya verdad se ha demostrado en el juicio; en cuya virtud tales evasivas y negativas importan confesión de los hechos, conforme al artículo seiscientos ochenta y ocho del Código de Enjuiciamientos: Que el reconocimiento legal, que en consecuencia existe de las circulares de fojas cuarenta y tres y cuarenta y ocho y de las cartas de fojas cuatro, cuarenta y nueve a cincuenta y ocho, traducidas de fojas sesenta y dos a fojas sesenta y cinco vuelta, se halla corroborado con el cotejo de fojas ciento treinta y tres, en que se ha tomado por base firmas cuya verdad está admitida por los colitigantes, de un modo expreso o

tácito: Que anunciada por la circular de setiembre primero de mil ochocientos setenta y cinco, corriente a fojas cuarenta y ocho, la constitución en Chiavari (Italia) con la razón Fratelli Gagliardo, de una sucursal de la Sociedad Gagliardo Hermanos de Lima, con sus socios y representantes, don Eugenio y don Pedro Gagliardo, se comunicó a Rocca Hermanos por la circular de fojas cuarenta y tres, su fecha catorce de agosto de mil ochocientos ochenta y dos, que a la antigua Sociedad Gagliardo Hermanos se había agregado el socio don Luis Gagliardo; hecho que se halla, además, reconocido en las citadas declaraciones de los demandados: Que por tanto, la Sociedad principal en Lima y la Sucursal en Chiavari (funcionando ésta después en Génova) han estado compuestas de los mismos socios, han tenido igual razón social y constituido una sola y única empresa mercantil: Que para desvirtuar la prueba de esta identidad, ofrecieron los demandados a fojas veintitres, probar que una y otra casa constituían sociedades diferentes; lo cual no han cumplido de modo alguno: Que, al contrario, esa identidad se confirma por las relaciones de crédito que se expresarán de Gagliardo Hermanos o Fratelli Gagliardo con Rocca Hermanos; así como por el brevete usado en el papel de las cartas de la Sociedad en Lima y Génova, corrientes en autos; por el cual aparece que ésta tenía casas en ambos lugares: Que el hecho de que la deuda de Fratelli Gagliardo de Génova, a que se refiere la carta de fojas cuatro traducida a fojas cinco de Fratelli Gagliardo, y el reconocimiento de fojas dieciocho vuelta, afectaba a Gagliardo Hnos. de Lima se demuestra también por las citadas cartas de fojas cuarenti-nueve a cincuentiocho, en que los segundos, y en especial

don Eugenio Gagliardo piden excusas a Rocca Hnos. por no pagarle su crédito, solicitan plazos y hacen promesas de cancelación para época posterior; así como por las cartas de fojas ciento quince, ciento quince vuelta, traducidas a fojas ciento veinte, ciento veintiuna y certificadas por un Notario Público, que manifiestan las tentativas de arreglo hechas con don Luis Gagliardo en Génova, sobre el pago de dicho crédito: Que los mismos hechos se corroboran por la autorización que don Eugenio dió a Rocca Hermanos el diez de abril de mil ochocientos noventa y tres (carta de fojas cincuenta y ocho) para que girasen contra Gagliardo Hermanos con el fin de hacerse pago, dos letras por quinientas libras esterlinas cada una a noventa y a ciento veinte días vista; las cuales se giraron efectivamente, y son las de fojas cuarenta y cuatro y cuarenta y cinco, pero no fueron aceptadas; alegando el representante de Gagliardo Hermanos, en el protesto de fojas cuarenta y seis y en la carta de fojas setenta, que necesitaba un plazo mayor para hacer el pago: Que de los certificados de fojas noventa y nueve y ciento una, traducidos a fojas noventa y ocho y ciento; así como de la segunda repregunta absuelta de un modo evasivo a fojas noventa y seis vuelta y del recurso de fojas ciento seis, consta que ni la casa de Lima, ni la de Italia se constituyeron por escritura registrada en la oficina correspondiente, con arreglo al artículo dieciocho del Código de Comercio del Perú y artículo ochenta y nueve del Código de Comercio de Italia; de suerte que siendo los mismos los socios de una y otra casa, aun en el supuesto de que fueran empresas diversas, los socios de Lima tienen responsabilidad personal y no pueden alegar la existencia de la Sociedad formada por ellos en

Italia, para exonerarse de cumplir las obligaciones allí contraídas por los mismos demandados, en observancia de lo prescrito en los respectivos artículos veintiuno y noventa y cinco de los Códigos de Comercio mencionados: Que las posiciones absueltas por don Luis y don Pedro Gagliardo, a fojas noventa y tres y noventa y cinco vuelta, al eludir las preguntas sobre los proyectos de arreglo con Rocca Hermanos, y sobre las esperas a éstos pedidas, confirmaron la efectividad de la deuda de aquéllos: Que las cartas de fojas ciento cuarenta y cuatro a ciento cuarenta y siete no prueban a favor de los demandados, por ser otorgadas por ellos mismos; ni contradicen la identidad de ambas casas, por ser aquéllas de fecha anterior a la citada circular de agosto de mil ochocientos ochenta y dos, en que se anunció la unión de don Luis Gagliardo a la Sociedad Gagliardo Hermanos; y, al contrario, dichas cartas, así como la cuenta a ellos adjunta, desmiente la aseveración que se hizo en el reconocimiento de fojas diez y ocho vuelta de no haber existido relación entre ambas casas: Que para determinar el monto exacto de la deuda debe practicarse una liquidación con vista de los comprobantes mencionados y las demás que presenten los interesados: declararon *haber nulidad* en la sentencia de vista de fojas ciento noventa y cinco, su fecha, veintinueve de setiembre del año próximo pasado, que confirmando la de primera instancia de fojas ciento sesenta y seis, su fecha treinta y uno de diciembre de mil ochocientos noventa y seis deniega la demanda interpuesta por Rocca Hermanos; reformando la primera y revocando la segunda, declararon fundada dicha demanda, y que Gagliardo Hermanos deben pagar a los actores la suma que resulte de la liquidación que se

practicará por los peritos que nombrarán los interesados; y los devolvieron.

Sánchez. — Elmore. — Jiménez. — Paredes. — Ortiz de Zevallos.

Se publicó conforme a ley, siendo el voto por escrito del señor Lama por la no nulidad: de que certifico.

Luis Delucchi.

VOTO ESCRITO DEL SEÑOR VOCAL LAMA

En la causa seguida por don J. B. Copello, en representación de la casa Fratelli Rocca de G. B. de Chiavari de Génova, con la de Gagliardo Hermanos de esta capital, el voto del que suscribe es: que de conformidad con el dictamen del señor Fiscal y por los fundamentos de la sentencia de primera instancia, confirmada por la de vista, se declare que no hay nulidad.

Chosica, agosto 22 de 1898.

Tomás Lama.

Causa N° 511. — Año 1897.