

ANALES DE JURISPRUDENCIA

DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS

Publicación creada por la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales, de 30 de Diciembre de 1932

EDITADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR

DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL

Director:

LIC. JOSE CASTILLO LARRAÑAGA

COMISION ESPECIAL DE LOS ANALES DE JURISPRUDENCIA Y BOLETIN JUDICIAL:

Presidente: Magistrado, Lic. Luis Ramírez Corzo.

- Salas Penales: Magistrado, Lic. Alfonso Teja

Zabre. - Salas Civiles: Magistrado, Lic. Fran-

cisco M. Castañeda. - Juzgados Civiles: Juez

Cuarto de lo Civil, Lic. Abelardo Medina.- Cor-

tes Penales: Juez 22o. de la 8a. Corte Penal,

Lic. Raúl Carrancá y Trujillo, Secretario.

Auxiliares Honorarios: Estudiantes de Jurispru-

dencia, Sergio Cuéllar Padilla y José Luis

Rivero.

TOMO II NUM. 1

JULIO AGOSTO Y SEPTIEMBRE

MEXICO, 15 DE JULIO DE 1933

SECCIÓN SEGUNDA

CUARTA CORTE PENAL.

JUECES: Ciudadanos Lics. Juan López Moctezuma, Francisco González de la Vega y Fernando Castaños.

JUEZ INSTRUCTOR Y PONENTE: Ciudadano Lic. Francisco González de la Vega.

PROCESO NUMERO 292/33.

PROCESADO: Zárate Muñoz Enrique.

DELITO: Homicidio.

SUMARIO.

LEGITIMA DEFENSA DE HONOR.—No es posible aplicar la excluyente de la legitimidad defensa de honor al que priva de la vida a su cónyuge, con motivo de infidelidad sexuales preparatorias o conexas al adulterio, atenta la interpretación auténtica del legislador, quien, en el artículo 310 del Código Penal vigente sanciona, cierto que con penas leves, el homicidio y las lesiones, aún en los graves casos de sorpresa por parte del cónyuge inocente del adulterio actual, del cónyuge culpable; el juzgador no puede aplicar la excluyente de legitimidad del honor en estos casos porque derogaría indebidamente la ley Penal.

ADULTERIO.—No constituye una agresión al honor, porque es injusto afirmar que se menoscaba el de una persona por actos de otro, no imputables al primero.

PREMEDITACION.—No existe la calificativa de premeditación en los casos en que no se demuestre solución de continuidad entre la resolución criminal y la ejecución material del delito, por haber seguido el sujeto activo la misma velación pasional, obedeciendo su primitivo impetu criminal, y realizando la infracción sin previa meditación maquinada.

PERSONALIDAD DEL DELINCUENTE.—Siguiendo las modernas orientaciones del derecho penal, el juzgador deberá aplicar las penas en atención preferente a la personalidad del delincuente, definida por los elementos subjetivos de la infracción.

HOMICIDIOS Y LESIONES A LOS ADULTEROS.—Hay lugar a aplicar la excusa atenuadora de penas prevista en el artículo 310 del Código Penal, al referirse a la sorpresa de actos próximos a la consumación del carnal, para el caso de homicidio y lesiones a los adulteros, cuando subjetivamente, en el ánimo del delincuente, se encuentren reunidos los requisitos de dicha disposición legal.

METODOS GENERALES DE INTERPRETACION DEL DERECHO.—

—Son aplicables al derecho Penal, quedando prohibido, exclusivamente y en perjuicio del reo, imponer penas que no están decretadas por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate, por simple analogía y aún por mayoría de razón.—No está prohibida la interpretación a la lógica en beneficio del reo cuando no se perjudiquen intereses sociales o de terceros.

Artículos aplicables: 9, 51, 52, 302, 310 y 315 del Código Penal de 1931.
Sentido de la sentencia: Condenatoria.

(Voto particular del C. Juez Lic. Fernando Castaños, disintiendo de la mayoría de la Corte.—Esta sentencia está en grado de apelación.—No se publica el extracto de constancias procesales por ser las consideraciones jurídicas suficientemente explícitas).

CONSIDERACIONES JURIDICAS.

Méjico, D. F., 11, once de mayo de 1933, mil novecientos treinta y tres.

Sentencia dictada por la Cuarta Corte Penal en la causa número 202/32, instruida en el Juzgado Duodécimo por el delito de homicidio en contra de Enrique Zárate Muñoz, originario de Panindícuaro, Michoacán, de 23, veintitrés años de edad, casado, militar, Subteniente de Administración, y con domicilio al día de su detención, en la casa número 8, ocho, departamento 8, ocho, de las Calles de Totoquihuatzin, Tacuba.

I.—El cuerpo del delito de homicidio cometido en la persona de Esther García González de Zárate ha quedado plenamente comprobado: con la inspección y descripción del cadáver, con la identificación del mismo realizada por diferentes testigos, y con certificado de la autopsia realizado por los Peritos Médicos-Legistas, quienes concluyen diciendo: "Esther García González de Zárate, falleció a consecuencia de las alteraciones viscerales producidas por las heridas de proyectil de arma de fuego penetrantes de tórax y vientre desecadas, por lo que, juntas y separadas, las consideramos mortales". (Artículos 105, 106 y 121 del Código de Procedimientos Penales, en relación con el artículo 302 del Código Penal).

II.—Por lo que se refiere a la responsabilidad del acusado, existe como prueba plena, la de su propia confesión vertida fundamentalmente en el sentido de que "habiendo decidido suicidarse en presencia de su esposa, cegado por el coraje y la decepción, disparó sobre ella, ya que en el transcurso de los minutos que la tuvo presente le vino el recuerdo rápido de todo lo que había sufrido por el cariño que le tenía a su esposa, y los obstáculos que se vió obligado a librar para sostener sus relaciones amorosas y toda esa aglomeración de pensamientos lo indujo a disparar sobre su referida esposa, sin reflexionar si le causaba la muerte o no". Esta confesión, asociada a las pruebas expresadas en el párrafo anterior, demuestra que Enrique Zárate Muñoz privó de la vida a su esposa intencionalmente, si se tiene en cuenta sus mismos términos y, especialmente, la presunción "juris tantum", preceptuada por el artículo 90. del Código Penal. (Artículo 249 del Código de Procedimientos Penales).

III.—La defensa alegó, en primer término, la excluyente de responsabilidad prevista en la fracción III del artículo 15 del Código Penal, haciéndola consistir en que Enrique Zárate Muñoz, al inferir a Esther García González, la lesión que la privó de la vida, obró en defensa de su honor, repeliendo una agresión actual, violenta y sin derecho, de la cual resultaba peligro inminente para el bien jurídico protegido. En concepto de esta Corte, no se encuentran reunidos, en el presente caso, los requisitos de la legítima del honor, en atención a que es un falso supuesto el de que los actos ajenos, morales o inmorales, no imputables a nosotros mismos, pueden afectar nuestro honor; sólo un prejuicio de responsabilidad vicaria puede concluir ilógicamente que las acciones de terceros afectan nuestro patrimonio moral. Jiménez de Asúa y Oneca, refiriéndose al adulterio, es decir, al más grave de los actos antijurídicos matrimoniales, enérgicamente sostienen: "Imposible alegar que es (el adulterio) un ultraje contra el honor, porque es absurdo e injusto proclamar que padece menoscabo la honra del marido o de la mujer engañados por la conducta

def cónyuge infiel". (Jiménez de Asúa y Oneca; Derecho Penal conforme al Código de 28; Tomo II; Página 255). Si esto se afirma del adulterio, por mayoría de razón lógica, tendremos que aplicar el mismo criterio a las infidelidades matrimoniales, ajena o simplemente preparatorias, a la consumación sexual. Es cierto que la Séptima Sala del Superior, en reciente ejecutoria, ha establecido un criterio contrario al aquí analizado; sin embargo, aun suponiendo que en el caso presente, Enrique Zárate Muñoz hubiera sufrido agresión a su honra por los hechos ejecutados anteriormente por su esposa, revelados en la fotografía que sirve de eje a este proceso, de todas maneras no se encontraría comprobada la excluyente de la legítima, porque es preciso no confundir la defensa de las agresiones actuales, con la venganza de las agresiones ya consumadas. Siguiendo a los autores citados, podemos decir que en la excluyente, verdadera excusa legal, no se comprende la defensa posterior a la agresión, pues sería una venganza, ni tampoco se concibe la defensa anterior al riesgo. Si estos argumentos no fueran en sí mismos suficientes para desestimar el alegato del defensor, podría alegarse en forma concluyente, que el legislador de 1931, mil novecientos treinta y uno, ha dado una interpretación auténtica al problema, resolviendo de antemano que, aun los casos más graves de infidelidad actual, no pueden dar lugar a la aplicación de la legítima defensa del honor, puesto que en su artículo 310 sanciona, cierto que con penas leves, las lesiones y homicidios a los adulteros, corrigiendo así, conscientemente, el grosero error del Código de 1929, mil novecientos veintinueve que asegura a los particulares ofendidos, el derecho de hacerse justicia de propia mano, puesto que los eximia de toda sanción.

IV.—El defensor alegó subsidiariamente, en favor del acusado, la excusa prevista en el artículo 310 del Código Penal. Es necesario determinar si en el caso de Zárate se encuentran reunidos los requisitos de dicha disposición legal que dice: "Se impondrán de tres días a tres años de prisión al que sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a su con-

sumación, mate o lesione a cualquiera de los culpables, o a los demás, salvo el caso de que el matador haya contribuido a la ~~co-~~ ~~rruption~~ de su cónyuge."

Dos son los requisitos exigidos para la aplicación de esta pena atenuada, a saber: a), que el sujeto activo del delito sorprenda a su cónyuge y, b), que esa sorpresa se refiera al acto carnal o a uno próximo a su consumación. Conforme a la nueva orientación del Derecho Penal, no contradicha por la legislación vigente, para la aplicación de las sanciones no sólo debe el juzgador atender a la realización objetiva, externa, de los hechos, sino también a la situación subjetiva de sus autores. (Artículos 51 y 52 del Código Penal). Es incuestionable que en el momento en que a Zárate se le comunicó insistentemente por Alfonso Rodríguez, que su esposa lo estaba engañando y, sobre todo, en el momento en que se le mostraron la carta y la fotografía en que ésta se encuentra entre las piernas de un desconocido, en situación aparente de abandono sexual, tuvo subjetivamente la revelación repentina de un acto de su cónyuge inesperado por él; es decir, en esos momentos Zárate sorprendió los actos ejecutados por su cónyuge.

Ahora bien, examinando la fotografía, aun con la mirada serena de las personas ajenas a los hechos y a sus protagonistas, se llega a la conclusión evidente de que la actitud de sus personajes, carentes de todo recato, es índice claro de la comisión de los hechos próximos, anteriores o posteriores, a la realización o consumación sexual. Indudablemente esa fué la impresión subjetiva de Zárate al recibirla inesperadamente, tanto más cuando que concurrían a producirle esa impresión, las insistentes afirmaciones de Alfonso Rodríguez de que lo estaban engañando. Esa misma conclusión se encuentra robustecida si se considera que, de acuerdo con el dictamen de los Médicos Legistas, es Zárate un hiper-emotivo, es decir, un individuo naturalmente inclinado a la exageración de sus emociones. Por otra parte, la impresión subjetiva de Zárate sobre la conducta infiel de su esposa, no fué falsa ni injusta, como se demostró a posteriori con la declaración de la hermana de la

víctima, de la que se desprende que la misma sirvió de mediadora entre el desconocido Antonio Pérez y Esther Gareña González. De estas consideraciones puede concluirse definitivamente que Enrique Zárate Muñoz, por medio de la fotografía que corre agregada en autos, cuya autenticidad es insospechable, y por medio de las diversas comunicaciones que le fueron hechas por Rodríguez, sorprendió a su cónyuge, consistiendo la sorpresa en la revelación inesperada de hechos ejecutados por la misma, próximos, anteriores o posteriores, a la incontinencia sexual con persona extraña a su matrimonio, debiéndose aplicar, como consecuencia, por el delito de homicidio, la pena atenuada prevista en el artículo 310 ya citado del Código Penal.

Podría argumentarse en contra de esta solución diciendo que, para que haya lugar a la aplicación de la excusa, es preciso que el agente del delito sorprenda personal y directamente a su cónyuge en el instante mismo del adulterio, o en el instante mismo de la realización de sus actos conexos anteriores o posteriores; esta interpretación rígida y estricta del precepto estaría autorizada en las legislaciones anteriores porque tanto el Código de 1871, mil ochocientos setenta y uno como el de 1929, mil novécientos veintinueve, definían la atenuación de las penas o la excusa absoluta en sus respectivos casos, diciendo: "al que, sorprendiendo a su cónyuge en el momento de cometer adulterio en un acto próximo a su consumación..."; pero el Código vigente suprimió del texto de la definición legal las palabras "...en el momento...", permitiendo de esta manera una aplicación más humana por menos objetiva, de la pena atenuada de homicidio a los adulterios, en atención probablemente a que la sorpresa objetiva o subjetiva produce en el cónyuge ofendido un ímpetu pasional, en muchos casos de ceguera y arrebato, que lo impulsa a la comisión de hechos criminales.

V.—Es verdad que para llegar a la anterior conclusión definitiva, la Corte ha hecho una interpretación subjetiva de dicha disposición legal, cumpliendo así el desideratum de la moderna legislación de aplicar las penas en consideración prefe-

rente a la personalidad del delincuente, considerando el delito como un simple síntoma de dicha personalidad; pero esta interpretación en ninguna forma viola las disposiciones constitucionales contenidas en el capítulo de las Garantías Individuales, porque es fundamentalmente gramatical, lógico-jurídica; e histórica; pero aun en el caso de suponer que la Corte, para normar su apreciación judicial, hubiese acudido al procedimiento de analogía, es necesario prefijar el alcance de la garantía contenida en el artículo 14 constitucional que previene que en los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate; esta garantía de tipo rígido liberal ha sido concedida a los particulares para asegurarles un minimum de equidad en frente de los organismos del poder, y debe interpretarse en el sentido de que no podrán imponerse penas por simple analogía y aun por mayoría de razón, en perjuicio de persona alguna, no así en su beneficio, hecho esencialmente lícito; en otras palabras, como lo ha reconocido sistemáticamente la jurisprudencia mexicana, está prohibido restringir el concepto de garantía individual, pero no está prohibida su ampliación en beneficio de particulares siempre y cuando con su aplicación favorable no se violen derechos sociales o de terceras personas. Desde otro punto de vista y examinando el caso concreto que motiva esta sentencia, Enrique Zárate Muñoz cometió el delito de homicidio previsto y definido en lo general en el artículo 302 del Código Penal, debiéndosele de aplicar el artículo 310 del Código anteriormente citado, que provee, no un delito especial, sino una regla para la aplicación de las penas atenuadas relativas a lesiones y homicidios. Sólo así se logrará jurídicamente evitar la monstruosidad de aplicarle las excesivas penas del homicidio calificado, de 13 trece a 20 veinte años de prisión, improcedentes si se considera su menor temibilidad social y, también, se logrará evitar la aplicación del falso concepto de legítima defensa del honor, verdadera derogación de la ley penal realizada indebidamente por la autoridad.

dad judicial. VI.—El agente del Ministerio Público, consideró el homicidio realizado con pemeditación; esta circunstancia no se encuentra demostrada en autos porque no hubo solución de continuidad entre la resolución criminal y la ejecución material del delito; es cierto que Zárate obtuvo de su compañero Isunza la pistola, pero inmediatamente, siguiendo la misma volición pasional, obedeciendo su primitivo ímpetu criminal, se introdujo en su casa y realizó el homicidio, sin previa meditación maquinada. A esta consideración se deberá agregar la siguiente: estando el caso para su penalidad comprendido en el artículo 310 del Código Penal, según se determinó en párrafos anteriores, no ha lugar a la aplicación de las calificativas genéricas del homicidio, por prever esa disposición legal una excusa modificativa de la penalidad.

VII.—Teniendo presente que Enrique Zárate Muñoz, cometió el delito siguiendo un impulso primitivo de venganza, motivado por hechos injustificables cometidos por su cónyuge, teniendo presente su juventud, su educación militar y el especial carácter que ésta le conformó, sus magníficos antecedentes individuales, morales y sociales, su inmejorable conducta hacia su propia esposa, hijos y familiares en general; la conducta del mismo observada con posterioridad a la realización de su delito, la forma absolutamente sincera con que confesó las circunstancias del homicidio y, en general, teniendo presentes sus circunstancias personales anteriores y posteriores a la realización criminal y las circunstancias de modo y ocasión en que realizó el delito, esta Corte haciendo uso de su arbitrio, estima necesario condenarlo a sufrir la pena de 2 dos años 6 seis meses de prisión, que deberá cumplir en el lugar que determine el Departamento de Prevención Social, entendiéndose la pena impuesta con calidad de retención por una mitad más de su duración en su caso, y con derecho al beneficio de la libertad preparatoria.

VIII.—No ha lugar a condenar a Enrique Zárate Muñoz por el capítulo de reparación del daño, en atención a que en el curso del proceso no se aportaron pruebas suficientes para determinarla.

Por lo expuesto, la Corte resuelve:

Primero: Enrique Zárate Muñoz es penalmente responsable como autor del delito de homicidio cometido en la persona de su cónyuge Esther García González, siendo de aplicársele la pena atenuada a que se refiere el artículo 310 del Código Penal.

Segundo: Por dicho delito, sus circunstancias y las personales del delincuente, se le condena a sufrir la pena de 2 dos años 6 meses de prisión contados desde la fecha de su detención, entendiéndose la pena impuesta con calidad de retención hasta por la mitad más de su duración en su caso, teniendo derecho el reo al beneficio de la preparatoria; la sanción la deberá extinguir en el lugar que determine el Departamento de Prevención Social.

Tercero: Por falta de prueba no ha lugar a condenarlo al pago de la reparación del daño.

Cuarto: Notifíquese; en su oportunidad cúmplase y amonestese al reo.

Así en definitiva lo ordena la Cuarta Corte Penal por mayoría de votos de los Jueces **Juan López Moctezuma y Francisco González de la Vega**, siendo ponente este último que fué el instructor del proceso, agregándose por separado el voto particular del Juez Fernando Castaños.

Voto particular que formula el C. Juez Undécimo de la Cuarta Corte Penal, en la causa número 292 del año próximo pasado, instruida contra Enrique Zárate Muñoz por el delito de homicidio.

El suscrito Juez no está de acuerdo con la sentencia dictada por mayoría de votos de sus dos estimables compañeros de Corte en la causa que se sigue a Enrique Zárate Muñoz, por el delito de homicidio, por las siguientes razones:

De las constancias procesales aparece que encontrándose Enrique Zárate Muñoz en la recámara de su domicilio con su esposa Esther García de Zárate, ya acostados y cuando el inculpado ya se estaba durmiendo oyó que tocaron la puerta y como los toques continuaran se asomó al balcón notando en el patio de la casa a cuatro individuos de los cuales uno dijo: "buscamos a Zárate" y al inquirir el motivo el mismo individuo que resultó

ser Alfonso Rodríguez propietario de la Cervecería "Mi Oficina" le dijo: "Lo están haciendo pendejo, baje para demostrárselo." Zárate se vistió y salió violentamente y tomándolo Rodríguez del brazo salieron a la calle de los rentantes; ya en la calle, Rodríguez en tono irónico le dijo a Zárate: "eres un pendejo, te están haciendo cabrón," agregando además que le iba a entregar una carta y un retrato en donde su esposa estaba en las piernas de un cabrón; ya en la cervecería Alfonso Rodríguez invitó a todos a pasar y habiendo cerrado la puerta abrió uno de los cajones y sacó una carta y un retrato, la carta dirigida a Ángel García cuñada del procesado en la que un tal Agustín le daba una cita, y el retrato en el que aparecía Esther, la propia esposa de Zárate sentada entre las piernas de un individuo y reclinada sobre él mismo con el codo recargado en una de sus piernas y con el brazo de éste encima del hombro derecho de ella, teniendo al reverso la siguiente leyenda: "recuerdo de nuestro paseo a la Villa de Guadalupe el 20 de noviembre de 1931. A. P." Alfonso Rodríguez le explicó a Zárate que la carta se la había quitado a Ángela García, cuñada del procesado con quien sostenía relaciones íntimas, y aún cuando iba dirigida a nombre de ésta no era para ella, sino para su hermana Esther, para que Zárate no se diera cuenta de lo que acontecía y Alfonso Rodríguez y sus acompañantes se mofaron de Zárate, diciéndole que le iban a demostrar que lo estaban haciendo pendejo. Inmediatamente después el culpable se dirigió a su domicilio sin ninguna idea fija de lo que había de hacer, encontrándose poco antes de llegar a su casa, accidentalmente a su amigo y compañero Juan Francisco Isunza Torres, a quien pidió prestada su pistola diciéndole para convencerlo que había adquirido una de cañón intercambiable por medio de la cual podía poner a la de su amigo, calibre 45, un cañón calibre 38, sin que se convenciera Isunza; que lo invitó a pasar a su casa, rehusándose éste último porque ya era tarde y entonces él le jaló la pistola de la funda, diciéndole que en seguida se la traería con otro cañón. Al entrar Zárate Muñoz, donde estaba su esposa, ésta se sentó en la cama preguntándole: "qué pasa" y entonces el acusado le dijo: "mira ésto" y le enseñó

el retrato a la luz; ella quiso arrebatárselo y Zárate se separó, quedando su esposa en la cama sentada, y entonces él le dijo: "¿Te das cuenta de lo que has hecho?", y llevándose ella las manos a la cara como para no oír lo que le decía Zárate disparó por dos veces su arma viendo caer a su esposa y privándola de la vida con tales disparos.

Estos son los hechos y los distinguidos compañeros que forman Corte con el suscrito en la sentencia de que se trata condenan a Zárate a sufrir la pena de dos años, seis meses de prisión, aplicándole la sanción que impone el artículo 310 del Código Penal que dice: "se impondrán de tres días a tres años de prisión al que sorprendiendo a su cónyuge en el acto carnal o próximo a su consumación mate o lesione a cualquiera de los culpable, o a ambos, salvo el caso de que el matador haya contribuido a la corrupción de su cónyuge," y el suscrito Juez cree que está fuera de dura que Zárate no sorprendió a su cónyuge en el acto carnal o en uno próximo a su consumación, por el hecho de haber visto en una fotografía a su esposa sentada entre las piernas de un individuo en una actitud de intimidad cariñosa, pues lo que la ley penal en su artículo 310 requiere es que el cónyuge ofendido coja desprevenido, de improviso al cónyuge adulterio, con un amante, cometiendo adulterio o en su acto próximo a su consumación, pero siempre que sorprenda a las personas mismas de los adulterios, y no que los vea en una actitud amorosa en un retrato; por lo que el suscrito Juez estima que en el presente caso sus compañeros han aplicado inexactamente la ley penal y su opinión es que se trata de un homicidio intencional simple, ejecutado sin premeditación que cae bajo la sanción del artículo 307 del Código Penal que dice: "Al responsable de cualquier homicidio simple, intencional y que no tenga señalada una sanción especial en este Código, se le impondrán de ocho a trece años de prisión."

México, D. F. a 12 de mayo de 1933.



TERCERA CORTE PENAL.

JUECES: Ciudadanos Lics. Eduardo Gómez Gallardo, Humberto Esquivel Medina y José L. Cossío, hijo.

JUEZ INSTRUCTOR, PONENTE: C. Lic. José L. Cossío, hijo.

PROCESADO: Porrás Muñiz Roberto.

PROCESO NUMERO: 433|30

DELITO: Homicidio.

SUMARIO.

LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS.—Puede pedirse cuando se desvanezcan los que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito, o los que se tuvieron en cuenta para considerar al detenido como presunto responsable.

SOLICITUD DE LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS.—Debe apoyarse precisamente en pruebas de carácter indubitable, posteriores al auto de formal prisión, ya que de acuerdo con la técnica jurídica no debe hacerse un nuevo estudio, por nuevas deducciones y apreciaciones, de las pruebas que fundaron el auto de formal prisión, pues esto es motivo de la sentencia y no de la resolución incidental de desvanecimiento de datos.

Artículos Aplicables: 546 del Código de Procedimientos Penales de 1931.

Sentido de la Resolución: Absolución.

(No se publican los resultados por ser los considerandos suficientemente explícitos.)

Méjico, 24, veinticuatro de junio de 1933, mil novecientos
Méjico, veinticuatro de junio de mil novecientos treinta y
tres.

VISTO el presente incidente de libertad por desvanecimiento de datos, promovido por la defensa de ROBERTO PO-

RRAS MUÑIZ, en la causa que se le sigue por el delito de HOMICIDIO; siendo Porras Muñiz originario de Tampico, Estado de Tamaulipas, soltero, de veintidós años y con domicilio en la calle de Correo Mayor número, veintiocho de esta Ciudad cuando fué detenido, el día veinte de septiembre de mil novecientos veintinueve; y,

CONSIDERANDO PRIMERO: Que el incidente de libertad por desvanecimiento de datos, de acuerdo con lo que dispone el artículo 546 del Código de Procedimientos Penales, puede promoverse en cualquier estado del proceso cuando aparezca que se han desvanecido los fundamentos que sirvieron para decretar la formal prisión; que esta libertad puede pedirse en los casos: primero, cuando se desvanecen los datos que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito; y segundo, cuando se desvanecen los datos que se tuvieron en cuenta en el auto de formal prisión para considerar al detenido como presunto responsable.

CONSIDERANDO SEGUNDO: Que en el presente caso se ha promovido el incidente de libertad por haberse desvirtuado los datos que se tomaron como base para acreditar la presunta responsabilidad del procesado Porras Muñiz. Por otra parte, de las disposiciones antes citadas se desprende que la solicitud de libertad, debe apoyarse precisamente en pruebas de carácter indubitable, posteriores al auto de formal prisión, ya que de acuerdo con la técnica jurídica no debe hacerse un nuevo estudio, por nuevas deducciones y apreciaciones, de las pruebas que fundaron el auto de formal prisión, pues esto sería motivo de la sentencia y no de la resolución del presente incidente. Debe en consecuencia la Corte estudiar si en el caso actual las pruebas posteriores al auto de formal prisión desvirtúan de una manera indubitable las pruebas presuncionales que tuvo en cuenta la Séptima Sala para dictar la ejecutoria en la que decretó la formal prisión del procesado Porras Muñiz.

Tercero: De los autos aparece a fojas dos, frente, de constancia expresa, que a Roberto Porras Muñiz se le recogió una pistola española marca B. H. calibre 38, treinta y ocho

largo, matrícula número 174,053, ciento setenta y cuatro mil cincuenta y tres, con 2, dos cartuchos útiles y sin olor a pólvora que tienen las pistolas recientemente disparadas; de fojas 2, dos vuelta, aparece que el entonces detenido Porras Muñiz declaró que cuando ocurrieron los hechos salió del "Cine Monumental" para averiguar lo que ocurría, pues había oido balazos, siendo agredido por la multitud que lo declaraba culpable de un asesinato; que no llegó a sacar la pistola que portaba por no haber tenido tiempo; de fojas 2, dos frente y vuelta, aparece que el policía número 1,750, mil setecientos cincuenta, José Guadalupe Trejo Ledezma, al intervenir el día de los hechos, registró al estarse verificando aún éstos a Roberto Porras recogiéndole una pistola que traía en su funda del lado derecho del cinturón, la que después entregó sin siquiera examinarla, en la Comisaría; del certificado de autopsia de Germán del Campo, que obra a fojas 25, veinticinco, aparece que el citado del Campo falleció a consecuencia de herida por proyectil de arma de fuego, penetrante de cráneo en la que el proyectil siguió una dirección de atrás a adelante, de izquierda a derecha, y ligeramente de abajo a arriba, atravezando el parietal izquierdo, ocasionando un orificio de 3, tres centímetros en la lámina externa de dicho hueso; que; de la ejecutoria de la Séptima Sala del H. Tribunal Superior de Justicia aparece que las pruebas y razonamientos que se tuvieron en cuenta para decretar la formal prisión de Roberto Porras Muñiz, son las siguientes: a), las declaraciones de Santiago Philemore y Enrique Ramírez, que vieron a un individuo disparar sobre otro; b), los testigos José Guadalupe Trejo, María de los Angeles Farias, Juan Paullón y Carlos Acosta, que en concepto de la Sala Séptima dejan establecido el hecho que un grupo de personas, que, aun cuando no presenciaron los hechos señalaban a Porras como el autor material de la muerte de Germán del Campo y que, en consecuencia, su dicho tiene el valor presuncional que señala el artículo 219 del Código de Procedimientos Penales, aun cuando ninguno de ellos, según sus declaraciones, vió disparar a Porras; e), que en la diligencia de confrontación, el

testigo Carlos Acosta señaló a Porras, aunque si bien es cierto, según dice la Sala, este testigo dice no haberlo visto disparar; d), que el testigo Santiago Philimore y el testigo Ramírez, que aun cuando no reconocieron y señalaron en la diligencia de confrontación a Porras Muñiz, no puede afirmarse que esta diligencia haya resultado completamente negativa, puesto que Santiago Philimore vaciló en la diligencia de confrontación y señaló a un individuo parecido a Porras Muñiz; e), la prueba pericial consistente en el dictamen de los peritos en balística, en relación con el certificado de autopsia del occiso Germán del Campo que, en concepto de la Sala, corroboran los testimonios de Philimore y Ramírez; f), que el mismo dictamen de los peritos en balística establece que la pistola que portaba Porras Muñiz había sido disparada en época no lejana, y que aún cuando los peritos consideran que la lesión la produjo una arma de calibre 45, cuarenta y cinco, como su afirmación no es categórica sino incierta, no puede considerarse como concluyente en favor del acusado.

Cuarto: Que de acuerdo con el artículo 254 del Código de Procedimientos Penales, todo juicio pericial en cuanto a su fuerza probatoria será calificado por el Juez o Tribunal según las circunstancias. Que en el caso a estudio, en concepto de la Corte, el dictamen pericial rendido por los peritos profesor Ángel Escudero y de Luis García Nájera hace prueba plena por lo que se refiere a la determinación del calibre que produjo la lesión mortal de Germán del Campo, quedando fijado éste en el que corresponde al 45, cuarenta y cinco; que la pistola que se recogió a Porras Muñiz el día de los hechos no había sido disparada desde la última vez en que fué limpiada. De estas conclusiones del dictamen, queda probado al relacionarse con los puntos anotados, que el occiso Germán del Campo falleció por herida de arma de fuego que no pudo inferirle Roberto Porras Muñiz, tanto por portar pistola de carácter distinto al que produjo la lesión como porque la pistola que le fué recogida al verificar los hechos y ser examinada en la Demarcación de policía, no oía a pólvora y no tenía el aspecto de las

armas recientemente disparadas. Mayor fuerza probatoria adquiere el dictamen si se tiene en consideración que al ser examinada la misma pistola de Porras Muñiz tenía tan sólo 2, dos cartuchos útiles y ningún casquillo, y que además la lesión sufrida por Germán del Campo, como interesó huesos de la cabeza, permitió a los peritos determinar con precisión el calibre del arma con que se produjo. De lo expuesto, la Corte que resuelve estima que la prueba que se deriva del dictamen rendido por los peritos en balística con posterioridad a la ejecutoria de la Séptima Sala, es de tal naturaleza que establece de manera indubitable la inculpabilidad hasta ahora de Roberto Porras Muñiz, como autor del delito de homicidio cometido en la persona de Garmán del Campo, pues de él se desprende que el homicida debió disparar con pistola calibre 45, cuarenta y cinco. El mismo criterio que sustenta en esta ocasión la Corte, tuvo la Séptima Sala cuando revocó el auto de libertad por falta de méritos, del Juez que conoció de las primeras diligencias, pues en la página 3, tres de la ejecutoria relativa que corresponde a la 95, noventa y cinco vuelta, de la causa, en la parte final del primer párrafo dice que la diferencia de calibre anotada en el certificado de autopsia y a que se refieren los peritos en balística que rindieron el primer dictamen, por hacerse una apreciación incierta, no puede estimarse como concluyente en favor del acusado, de donde resulta que si en la actualidad esa apreciación ha dejado de ser incierta para constituirse en categórica, sí debe estimarse como definitiva y concluyente.

Quinto: Que en la audiencia a que se refiere el artículo 548 del Código de Procedimientos Penales, el ciudadano Agente del Ministerio Público solicitó se negase la libertad pedida por el defensor, por encontrarse fundada en los resultados de una prueba pericial que debería ser objeto de estudio y valorización en el momento de sentenciar y no antes. La Corte está conforme con el parecer del ciudadano Agente del Ministerio Público en términos generales, pero aclara que todas las pruebas, y no solamente la pericial deben estudiarse y estimarse

al dictar resolución definitiva, pero que existen casos de excepción expresamente marcados por la ley, siendo uno de éstos precisamente el de la libertad por desvanecimiento de datos, pues la misma ley impone la obligación al que juzga cuando considere que se han desvanecido los datos que se tuvieron en cuenta para comprobar el cuerpo del delito o la responsabilidad del indiciado, de examinar las pruebas posteriores para determinar si debe poner al procesado desde luego en libertad. Por todo lo expuesto se declara que ha procedido el incidente que promovió la defensa, debiéndose poner a Porras Muñiz en inmediata libertad, dejando expedita la acción del Ministerio Público para pedir nuevamente la aprehensión del inculpado si aparecen datos que lo ameriten.

Con fundamento en los artículos invocados y además en el 549 del Código de Procedimientos Penales, se resuelve:

Primero: Póngase en inmediata libertad a ROBERTO PORRAS MUÑIZ, con las reservas a que se refiere el artículo 591 del Código de Procedimientos Penales.

Segundo: Notifíquese esta resolución para los efectos del artículo 549 del Código de Procedimientos Penales.

Así, por unanimidad de votos lo resolvieron y firmaron los ciudadanos **Eduardo Gómez Gallardo, Humberto Esquivel Medina y José L. Cossío hijo**, siendo ponente el último de los nombrados ante el Secretario de Acuerdos que autoriza, licenciado **Palemón Elizondo**. Doy fe.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.**

TERCERA SALA.

MAGISTRADOS: Ciudadanos Lies, Sabino M. Olea, Matías Ochoa y José Ortiz Rodríguez.

Declinatoria de jurisdicción del Arbitro Lic. Eduardo Neri, propuesta por el Lic. Angel Alanis Fuentes, en el juicio sumario hipotecario que en su contra sigue la señorita Doctora Zarah Zenil.

SUMARIO.

ARBITRO NECESARIO.—El que se nombre conforme a lo establecido por los artículos transitorios del Código de Procedimientos Civiles en vigor, no puede ser discutido en cuanto a su origen y competencia, por declinatoria de jurisdicción.

COMPETENCIA JURISDICCIONAL.—Su constitucionalidad o ilegitimidad es materia del juicio de amparo, por lo que exclusivamente las autoridades federales pueden resolverla.

AUTORIDAD JUDICIAL.—Solamente debe limitarse a la jurisdicción que la ley fija a cada tribunal, tanto en relación a la materia, cuantía y grado del juicio, como al territorio en que deba ejercerse.

Con relación a la declinatoria de jurisdicción del árbitro señor Licenciado Eduardo Neri, propuesta por el señor licenciado Angel Alanis Fuentes, en el juicio sumario hipotecario que en su contra sigue la señorita Doctora Zarah Zenil, debe considerarse:

I.—Que el juicio se inició, ante el Juez Octavo de lo Civil, por demanda presentada el dos de septiembre del año próximo pasado y admitida por auto de tres del mismo mes. El demandado promovió incidente de nulidad del procedimiento

convencional que dijo contener la escritura base de la acción, el cual le fué desechado por resolución de veintisiete de octubre siguiente; y opuesta por el mismo demandado excepción de falta de personalidad en la actora, se mandó tramitar quedando sin resolver. En tal estado el negocio, por auto de seis de febrero del corriente año, el Juez, con fundamento en el artículo 9o. transitorio del Código de Procedimientos Civiles, mandó citar a las partes a una junta de avenencia para el veinticinco de dicho mes, habiendo manifestado el demandado, por escrito del diecisiete, que por no poder asistir a la diligencia constituía su apoderado al señor Licenciado Agustín Mantecón; y como no se obtuviera la ratificación de dicho ocreso, por el de veinticuatro del propio febrero, pidió que se difiriera la diligencia señalando nuevo día y hora, a lo que acordó el Juez, auto de ocho de marzo que no había lugar, por la manifestación de la actora, escrito de veintiocho de febrero anterior de que no sería posible obtener avenimiento alguno entre las partes, por lo que resultaría inútil la expresada junta. Proveyendo escrito de la actora, por auto del mismo ocho de marzo y por las razones referidas, el Juez nombró árbitro del negocio al señor Licenciado Eduardo Neri, quien aceptó el cargo protestando su fiel desempeño.

II.—Que el licenciado Alanís Fuentes, promovió ante el Juez Quinto de Distrito del Distrito del Distrito Federal, juicio de amparo contra actos del C. Presidente de la República, del H. Congreso de la Unión y del Juez Octavo de lo Civil, consistentes en las disposiciones de los artículos 9o. y 10o. transitorios del Código de Procedimientos Civiles, expedido en uso de facultades extraordinarias, y su ejecución por parte del mencionado Juez, con motivo del auto citado de ocho de marzo, que nombró árbitro para seguir conociendo del negocio al señor licenciado Eduardo Neri, constando de autos que le fue negada la suspensión que solicitó. Mandados pasar los autos al árbitro, éste, por providencia de tres de mayo se avocó el conocimiento del negocio y mandó prevenir a las partes que tenían tres días para ponerse de acuerdo en el nombramiento de Secretario, en el

concepto de que pasado ese término se tendría por firme la designación que hacía en favor del licenciado José Carrasco Martínez, si no era objetada, y señaló, con apoyo en los artículos 10 transitorio y 435 del Código de Procedimientos Civiles, el día veintiuno de junio, para la celebración de la audiencia de pruebas, alegatos y fallo, de cuya determinación quedó notificado el demandado el veintinueve del citado mes de mayo.

III.—Por escrito de diecinueve del mencionado junio, el licenciado Alanís Fuentes promovió, ante el Juez Arbitro, protestando no reconocerle ninguna jurisdicción, autoridad, ni imperio, incompetencia por declinatoria para conocer del expresado juicio por estar incapacitado para ello, ya que las funciones oficiales relativas competen exclusivamente a los Tribunales de Justicia del Fuero Común, conforme a la base IV del artículo 73 de la Constitución Política de la República; y después de manifestar los antecedentes de hecho, funda su promoción en la siguiente forma: 1o.—Invoca las disposiciones de los artículos 133, 136, 128, 1o., 17, 16, 14 y 13 de la Constitución General de la República y 2o.—Dice que, en vista de los anteriores preceptos, el señor Lic. Eduardo Neri, como árbitro forzoso, no es competente para decidir la controversia de derecho entablada entre la señorita doctora Zenil y el exponente: porque, suponiendo que fuera un tribunal, le faltaría el requisito de haber sido establecido con anterioridad a los hechos motivo del juicio, por lo que carece de competencia constitucional, para actuar en el negocio; porque, suponiendo que fuera un tribunal pre establecido, le faltaría normar sus procedimientos a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, pero como los está rigiendo por una ley expedida con posterioridad, por este otro motivo resulta incompetente y sin jurisdicción; porque, admitiendo que aplicara el Código Procesal anterior, no dejaría de tener el carácter de Juez especial, para dirimir el negocio y como estas autoridades están proscritas por la Constitución, también por este otro capítulo carecía de jurisdicción y competencia; porque su nombramiento es anticonstitucional, en virtud de que conforme al párrafo VI del artículo 73, base IV de la Constitución General, los jueces de Primera Ins-

tancia del Distrito Federal deben ser nombrados por el Tribunal Superior de Justicia del mismo, con los requisitos legales, y el licenciado Neri fue designado árbitro por el Juez Octavo de lo Civil, por lo que su nombramiento es nulo y lo incapacita para ejercer funciones de autoridad, pues carece de jurisdicción, competencia e imperio; porque el licenciado Neri carece de los requisitos esenciales para servir a la administración de justicia, conforme a la Ley Orgánica de Tribunales del Fuero Común, que prohíbe a los funcionarios de justicia ser árbitros y a éstos ejercer la abogacía; porque no ha otorgado la protesta de ley conforme al artículo 128 de la Constitución General y a los 356, 358 y 359 de la Ley Orgánica de Tribunales; y porque el Juez Octavo de lo Civil le ha prorrogado su jurisdicción indebidamente, porque no se trata de una competencia territorial; y 3o.—Manifestó por último, que procedía la declinatoria conforme a los artículos 35 fracción I, 36 parte final, 37, 145, 154 y 155 del Código de Procedimientos Civiles. El árbitro, por determinación de veintiuno de junio citado, mandó remitir los autos a esta Sala y lo hizo por conducto del Juez Octavo de lo Civil.

IV.—Que como se ve por los términos del escrito de promoción, sólo aparentemente se propone la cuestión de competencia por declinatoria de jurisdicción, pero en realidad la cuestión a debate versa sobre la competencia constitucional y de origen del árbitro señor licenciado Eduardo Neri; y de ésta no pueden legalmente conocer; mediante los procedimientos para dirimir las competencias establecidas el Código de Procedimientos Civiles, las autoridades del orden común, y por lo tanto, esta Sala está incapacitada para mandarla substanciar y decidirla. En efecto, las cuestiones de competencia que, conforme al Código deben conocer las autoridades judiciales, son las relativas a la competencia jurisdiccional de los tribunales establecidos, atendiendo a la materia, la cuantía, el grado y el territorio, con motivo de los negocios civiles o penales sometidos a su conocimiento (artículo 144 de dicho Ordenamiento); pero en estas normas no está comprendida la inconstitucionalidad o el origen ilegal de las propias autoridades que otras leyes por distintos procedimientos,

—Encomiendan a otras autoridades o poderes, y por lo mismo en las cuestiones jurisdiccionales no cabe estudiar la legitimidad de las autoridades judiciales, cuya competencia se ataca, bastando que sus funciones estén establecidas o reconocidas por las leyes secundarias relativas. El licenciado José María Lozano, en su "Tratado de los Derechos del Hombre," al comentar el artículo 16 de la Constitución de 57, semejante en el punto a la vigente, dice: "229. De la Competencia Jurisdiccional. Además de esta competencia constitucional hay en el ejercicio de las funciones judiciales una competencia que se especifica, y propiamente se llama jurisdiccional. Esta competencia es propia de la ley secundaria que fija a cada tribunal los límites de su jurisdicción, tanto con relación a la materia del juicio, como al territorio en que debe ejercerse y algunas veces a las personas que le están sometidas. Así, las leyes orgánicas de la administración de justicia y las procesales... señalan a cada juez el territorio en que ejercer su función y determinan la competencia de cada uno de los órdenes de tribunales establecidos con relación a los negocios o asuntos de que pueden conocer y juzgar... La jurisdicción de los jueces y tribunales de cada Estado se determina conforme a sus propias leyes. En los casos de conflicto jurisdiccional entre dos jueces del mismo Estado, su ley especial resuelve la manera de dirimirlo y la autoridad que debe hacerlo"; por lo que si, en el caso, se trata, como se ha dicho, de una competencia que no es jurisdiccional, no puede dirimirse por esta Sala. Por otra parte, consta de autos que el licenciado Alanís Fuentes ha reclamado, por medio de amparo ante la Justicia Federal, la aplicación de los artículos 9 y 10 transitorios del Código de Procedimientos Civiles, conforme a los cuales se designó árbitro en este juicio, por concepto semejantes a los expuestos en su escrito de incompetencia, y será la autoridad federal quien resuelva la cuestión aquí planteada.

En tal virtud, es de resolverse que no ha lugar a mandar tramitar la declinatoria en cuestión y que debe devolverse el expediente relativo al Juez Octavo de lo Civil, para su envío al árbitro designado señor licenciado Eduardo Neri, a fin de que

conforme a las atribuciones que le confiere el Código Procesal Civil, conozca y decida el negocio.

Por lo expuesto se resuelve:

Primero: No ha lugar a mandar tramitar la declinatoria de jurisdicción promovida por el señor Licenciado Angel Alanís Fuentes en el negocio de que se ha hecho mención y en consecuencia,

Segundo: Devuélvanse los autos al C. Juez Octavo de lo Civil, para su remisión al árbitro designado, señor licenciado Eduardo Neri, para su conocimiento, y archívese este expediente.

Así lo decidieron por unanimidad de votos los ciudadanos Magistrados que integran la Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, licenciados **Sabino M. Olea, Matías Ochoa y José Ortiz Rodríguez**. El señor Magistrado Ochoa, además de las razones invocadas, agregó las siguientes: I.—La constitucionalidad o iligitimidad de las autoridades judiciales es materia del juicio de amparo, por lo que sólo las autoridades federales, pueden resolverla; y II.—La competencia promovida no es jurisdiccional porque no hay conflicto entre jueces que estimen ser igualmente competentes para conocer del mismo negocio sino que se ataca la ilegibilidad o anticonstitucionalidad del nombramiento del juez árbitro y de su ereación en la ley con funciones judiciales. Doy fe.

ARBITRO: Lic. Roberto A. Esteva Ruiz.

SECRETARIO: Lic. José Luna y Parra.

Tercería excluyente de dominio interpuesta por Juan Cueli y Roca en el juicio hipotecario que el señor Louis E. Pin sigue contra la Sucesión del señor Juan Lozano Alcalde.

SUMARIO.

SECUESTRO JUDICIAL.—Siendo un gravamen real, sujeta al inmueble mismo a las resultas del juicio.

TERCERIA.—Quien la promueve debe demostrar que tiene interés propio y distinto del actor y reo en la materia del juicio.

JUICIO HIPOTECARIO.—El que adquiere un inmueble sujeto al juicio hipotecario, debe ser reputado parte deudora en el mismo, estando a las resultas del litigio.

CAUSA HABIENTE.—Siendo a título particular del deudor hipotecario, se estima que consintió en la constitución del gravamen, y en consecuencia está impedido para ostentarse como tercerista de tal crédito.

INTERES.—El actor debe demostrar que tiene interés, del cual carece cuando no puede alcanzar el objeto de la acción que ejercita, aun suponiendo favorable la sentencia.

REIVINDICACION.—La que se intente sobre un bien que un tercero posee indebidamente, debe estar fundada en el dominio que se pretende tener sobre él.

Visto el escrito presentado ayer por el señor Juan Cueli y Roca, en que promueve tercería excluyente de dominio para reclamar la propiedad y posesión de la casa número treinta de la Avenida Uruguay, invocando como título la escritura de veinticinco de abril de mil novecientos treinta y tres, por la cual, bajo la fe del Notario Agustín Pérez de Lara, el señor Juan Lozano Alcalde le vendió esa finca al expresado tercerista.

RESULTANDO PRIMERO. — Que el segundo testimonio de dicha escritura, exhibido por el tercerista, lleva la anotación de que su primer testimonio se inscribió en el Registro Público de la Propiedad el treinta de mayo de mil novecientos treinta y tres, bajo el número ciento ocho, a fojas treinta y cinco del volumen sexto del tomo sesenta de la Sección Primera;

RESULTANDO SEGUNDO. — Que afojas quince vuelta y diez y seis frente de las actuaciones del presente juicio, obra el acta de la diligencia de nueve de septiembre de mil novecientos treinta y uno en que el Actuario del Juzgado Cuarto de lo Civil, trató ejecución sobre la repetida finca, en ejecución del auto de cinco del mismo septiembre;

RESULTANDO TERCERO. — Que a fojas ciento veinticinco obra el auto de veinticinco de febrero de mil novecientos treinta y tres, por el cual, el Ciudadano Juez Quinto de lo Civil (en cumplimiento de los artículos noveno y décimo transitorios del nuevo Código de Procedimientos Civiles, y en vista del estado de estas actuaciones, que todavía no han terminado por sentencia definitiva) designó al árbitro que subscribe para continuar los trámites y fallar el juicio.

RESULTANDO CUARTO. — Que en el preámbulo de dicha escritura de compraventa, se declara por el vendedor señor Juan Lozano Alcalde que, en la fecha de tal escritura, estaban ya venidos los dos gravámenes hipotecarios constituidos sobre la casa número treinta de la Avenida Uruguay, el primero por cuarenta y cinco mil pesos y el segundo por veinticinco mil pesos, ambos con el mismo interés del uno y cuarto por cierto mensual agregando: "que su acreedor señor Pin le tiene promovido juicio ejecutivo civil ante el Juzgado Quinto de lo Civil, en el que le ha demandado el pago de setenta mil pesos, importe de ambos créditos, así como de los intereses que está adendando al mismo señor y el de los gastos y costas del juicio, habiendo quedando la finca referida sujeta a embargo, en cuyo juicio se ha pronunciado sentencia condenando al exponente al pago de las prestaciones demandadas"; si bien es de advertir el error del señor Lozano

Alcalde al afirmar que el presente juicio había concluido ya por sentencia;

RESULTANDO QUINTO. — Que las cláusulas segunda y tercera de la escritura de compraventa estipulan textualmente lo que sigue:

“Segunda. — El precio convenido es de ciento veinte mil pesos, de los que el vendedor señor Lozano Alcalde, confiesa y declara tener recibidos treinta mil pesos, que en moneda nacional y a su entera satisfacción, le han sido entregados por el comprador señor Cueli, con anterioridad y los noventa mil pesos restantes quedan en poder del mismo comprador señor Cueli, el que toca a su cargo el pago de los setenta mil pesos, importe de los dos capitales de cuarenta y cinco mil pesos y de veinticinco mil pesos, que se hallan impuestos sobre la misma finca a favor del señor Luis E. Pin el de los intereses, que en la fecha están insoluto y el de las costas y gastos causados en el juicio de que se ha hecho mención.”.... Tercera.—Esta enajenación la efectúa el señor Lozano Alcalde en la inteligencia de que la casa de que se trata no reporta más gravámenes que los expresados, que el comprador toma a su cargo satisfacer, y de que se halla al corriente en el pago de contribuciones, quedando el mismo vendedor obligado a la evicción y saneamiento en los términos legales;”

RESULTANDO SEXTO. — Que estos hechos obran en documentos públicos que hacen prueba plena “fracciones primera y octava del artículo trescientos veintisiete y artículos cuatrocientos once y cuatrocientos trece del Código de Procedimientos Civiles vigente) acerca de que la finca se enajenó por el demandado y se adquirió por el tercerista con posterioridad, tanto a la constitución de los gravámenes hipotecarios, como al que resulta del secuestro de la finca, los cuales, además, el mismo comprador tomó a su cargo expresamente para pagarlos al señor Luis E. Pin, en su calidad de actor en el presente juicio.

CONSIDERANDO PRIMERO. — Que es verdad (como dice el tercerista en su escrito), que el artículo segundo transitorio del nuevo Código, que empezó a regir el primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, ordena que la tramitación de los

negocios judiciales, pendientes en la vía contenciosa, en primera o única instancia al entrar en vigor la nueva ley, deberían sujetarse por los jueces comunes al código anterior hasta pronunciar sentencia; pero sus artículos noveno y décimo transitorios mandan que el árbitro designado en su caso "trámite sumariamente" tales juicio, cualquiera que sea su estado, de acuerdo con las prevenciones que la ley procesal de mil novecientos treinta y dos;

CONSIDERANDO SEGUNDO. — Que conforme al artículo seiscientos cincuenta y dos de dicho código, los terceros solamente pueden venir a un juicio seguido por otras dos o más personas, cuando tales terceros "tengan interés propio y distinto del actor o reo en la materia del juicio;"

CONSIDERANDO TERCERO. — Que el señor Juan Cueli y Roca, en vez de ser tercero, es parte deudora de los crédito que son materia del presente juicio, desde luego en su calidad de adquirente de la finca con los gravámenes hipotecarios (según la regla del artículos dos mil ochocientos noventa y cuatro del actual Código Civil que, por regir desde el primero de noviembre de mil novecientos treinta y dos, era el vigente en la fecha en que el tercerista adquirió el inmueble de que se trata) y con el gravamen del embargo que sujeta a las resultas del juicio la misma finca, como gravamen real que es todo secuestro, conforme al principio que se infiere de los artículos dos mil doscientos setenta y dos, dos mil doscientos setenta y tres, dos mil quinientos treinta y nueve, dos mil quinientos cuarenta y cuatro, dos mil quinientos cuarenta y cinco del nuevo Código Civil, que concuerdan con los artículos dos mil quinientos ochenta y ocho, dos mil quinientos noventa y tres del código de mil ochocientos ochenta y cuatro, que regía al practicarse el secuestro, y los artículos quinientos treinta y ocho, quinientos cincuenta y tres, quinientos sesenta y dos, quinientos sesenta y tres, quinientos sesenta y cuatro del actual código de procedimientos que rigne los efectos del embargo para las resultas del juicio;

CONSIDERANDO CUARTO. — Que a mayor abundamiento, el mismo tercerista es parte deudora y no tercero en este

juicio en razón también de que se obligó expresamente a cargar con las resultas del pleito y a pagar al señor Pin todo lo que el demandado señor Lozano Alcalde reconoció adeudarle en la escritura de compraventa; pues no podría decirse que haya habido estipulación a favor de tercero en esa escritura de compraventa, porque la obligación que el señor Cueli se impuso voluntariamente, por pacto expreso, le está impuesta por la ley en razón de que las hipotecas y el embargo son gravámenes reales de que responde todo adquirente, como se deja demostrado en el Considerando Tercero; así como por tratarse de venta de cosa litigiosa que hace recaer sobre el comprador las consecuencias del litigio, según se infiere del artículo dos mil doscientos setenta y dos del actual Código Civil;

CONSIDERANDO QUINTÓ. — Que el artículo seiscientos cincuenta y nueve del Código de procedimientos civiles declara que: "No es lícito interponer tercería excluyente de dominio a aquél que consintió en la constitución del gravamen o del derecho real en garantía de la obligación del demandado;" y es claro que desde el momento en que el señor Juan Cueli y Roca es un causahabiente a título particular del demandado en este juicio, en cuanto a la finca que reporta el embargo y los créditos hipotecarios que se exigen por el actor, y además se obligó expresamente a pagar todo lo que se adende por el mismo juicio, debe estimarse que consintió en la constitución de los consabidos gravámenes;

CONSIDERANDO SEXTO. — Que la acción del tercerista de dominio, por tener que fundarse en el dominio que sobre los bienes en cuestión alega el tercero, tiene la naturaleza jurídica de una acción real reivindicatoria, según se infiere de los artículos tercero y cuarto del Código de procedimientos civiles y de su interpretación jurídica, como establece Mauro Miguel y Romero (en la página ciento sesenta y cinco de su obra "Derecho Procesal Civil") cuando interpreta en igual sentido las disposiciones de los artículos mil quinientos treinta y dos y siguientes de la Ley Española de Enjuiciamiento Civil, concordantes de los ar-

tículos seiscientos cincuenta y dos y seiscientos cincuenta y nueve de nuestro código, en materia de tercerías de dominio;

CONSIDERANDO SEPTIMO.—Que el efecto de la acción de dominio entablada por el tercerista sería obtener el reconocimiento de su dominio sobre la finca materia de este litigio para que se la entreguen los demandados en esta tercera con sus frutos y accesiones en los términos prescritos por el Código Civil; pues así lo exige el señor Cueli y Roca y lo preceptúa el artículo cuarto del actual Código de Procedimientos Civiles; y este efecto es legalmente imposible de producirse porque lo impiden las disposiciones legales citadas en el Considerando Tercero;

CONSIDERANDO OCTAVO. — Que como la fracción cuarta del artículo primero del nuevo Código Procesal exige, como requisito para que se pueda admitir el ejercicio de una acción civil que el actor tenga "interés" para deducirla, y establece que falta ese interés "siempre que no puede alcanzarse el objeto de una acción, aun suponiendo favorable la sentencia," el árbitro que subscribe, considera que el señor Cueli y Roca carece de interés para deducir su acción de tercera, supuesto que sería legalmente imposible darle la posesión de la finca, que el depositario tiene judicialmente a disposición de aquél a quien se adjudique en el remate, o bien levantar el embargo a que está sujeta, o bien cancelar los gravámenes hipotecarios, a pesar de que en la sentencia de la tercera se reconociera el derecho de dominio que el tercerista alega;

CONSIDERANDO NOVENO. — Que el mismo señor Juan Cueli y Roca, en su escrito de tercera, confiesa que la acción de dominio que entabla no puede destruir ni levantar el embargo sobre la finca, y que ese embargo debe producir algún efecto en contra del mismo tercerista; "En el citado juicio (dice el señor Cueli y Roca en el tercero de los fundamentos de hecho de su escrito) ha sido embargada la casa de referencia y aun cuando es evidente que algún efecto debe producir el embargo, los derechos que por ello tenga el actor debe precisamente intentarlos en mi contra ya que actualmente yo soy el dueño de ese inmueble

y que su propiedad se encuentra debidamente registrada en el Registro Público de la Propiedad respectiva";

CONSIDERANDO DECIMO. — Que en relación con ese concepto del tercerista hay que hacer notar que toda tercería de dominio, según queda establecido en los Considerandos anteriores, se ha de fundar en el dominio y se ha de dirigir a obtener la reivindicación de la cosa que un tercero posea indebidamente como resulta del artículo cuarto del Código de Procedimientos vigente; en tanto que del escrito del señor Cueli y Roca se desprende la finalidad de entablar la acción de dominio para el solo efecto de que el señor Pin entable directamente contra el señor Cueli las acciones relativas que aquel actor está haciendo valer en el presente juicio, iniciado con anterioridad a la adquisición de la finca por el señor tercerista, y que no podría darse por concluido por medio de la sentencia de la tercería, sino exclusivamente por medio de la sentencia definitiva del mismo juicio ejecutivo, lo cual establece un nuevo motivo para considerar que el tercerista carece de interés al entablar su acción de dominio porque, por medio de ella, no puede alcanzar el objeto que persigue, aunque la sentencia de aquella tercería le fuere favorable en el punto de reconocer su dominio sobre la finca que es materia de este litigio en lo principal;

CONSIDERANDO DECIMO PRIMERO. — Que el artículo seiscientos sesenta y cinco del Código de Procedimientos civiles prohíbe suspender el curso del negocio en que se interpongan tercerías excluyentes; y por lo mismo debe estarse a lo acordado el día de ayer en lo principal, acerca de que se cita, a las partes a la audiencia que previenen los artículos cuatrocientos treinta y cinco, cuatrocientos treinta y seis y cuatrocientos treinta y siete del mismo código, con tanta más razón cuando que las tercerías se consideran como incidentes del juicio en que se promueven, como se infiere del artículo ciento sesenta y uno, y deben resolverse oralmente en la audiencia del artículo cuatrocientos treinta y seis cuando se trata de juicio sumario;

CONSIDERANDO DECIMO SEGUNDO. — Que, en conse-

cuencia, debe citarse al tercerista a la audiencia de que se trata;
Por estas consideraciones es de acordar y se acuerda:

Primero: Es de desecharse de plano la demanda de tercera excluyente de dominio que formula el señor Juan Cueli y Roca, así como la acción que en esa demanda hace valer, para reclamar la propiedad y posesión de la casa número treinta de la avenida Uruguay embargada, en el presente juicio para hacer efectivos los gravámenes hipotecarios que reporta, y con la finalidad de que el actor señor Louis E. Pin, dirija contra el tercerista las acciones que está haciendo valer en el presente juicio, contra el señor Juan Lozano Alcalde, desde antes que dicho demandado transfiriera al señor Cueli y Roca el dominio de la finca expresada;

Segundo: Estese a lo acordado en lo principal en el auto de fecha de ayer acerca del señalamiento de la audiencia del juicio sumario para el próximo sábado ocho del mes en curso a las diez y seis horas;

Tercero: Notifíquese esta resolución a la parte actora lo mismo que a las señoritas albaceas del señor Juan Lozano Alcalde y al señor Juan Cueli y Roca para sus efectos.

Lo proveyó y firmó el C. Licenciado Roberto A. Esteva Ruiz en su calidad de árbitro forzoso designado por el Juzgado Quinto de lo Civil para continuar la tramitación y dictar la sentencia del juicio ejecutivo civil entablado por el señor Arturo Remacle como apoderado del señor Louis E. Pin, contra el señor Juan Lozano Alcalde. Doy fe. Lic. R. A. Esteva Ruiz. Lic. José Luna y Parra. — Rúbricas.

ARBITRO: Lic. Roberto A. Esteva Ruiz.

SECRETARIO: Lic. José Luna y Parra.

JUICIO SUMARIO HIPOTECARIO promovido por Louis E. Pin contra la Sucesión del señor Juan Lozano Alcalde.

JUICIO EJECUTIVO CIVIL.—Es procedente cuando se funda en las primeras copias de una Escritura pública, expedidas por el Notario ante quien se otorgó.

FORMA SUMARIA.—Conforme a ella deben continuarse los negocios que fallan los árbitros forzados.

DETERMINACION DE LA LITIS.—Demostrada por el actor la acción, en cuanto al derecho que ejercita, y no impugnado el punto por el contrario en su contestación, sino más bien reconocido por éste, debe fijarse la litis sobre esa base.

INSTRUMENTOS PUBLICOS.—Hacen prueba plena.

OBLIGADO.—Debe cumplir puntualmente lo que pacta.

MUTUATARIO.—Debe devolver otro tanto del mismo género y calidad de lo que recibe, salvo que consista en dinero, porque la devolución de éste queda sujeta a la ley monetaria de 5 de julio de 1931, que previene solventar en la actual moneda las deudas procedentes de préstamos en moneda de oro nacional, contraídas con anterioridad a su vigencia.

PRESUNCION LEGAL.—Existe en favor del actor, de que se le adeudan todas las mensualidades de réditos, a partir de los respectivos vencimientos que se pactaron en las Escrituras de muto.

COBRO DE INTERESES.—Hay antagonismo entre el régimen de la autonomía de la voluntad para pactarlos, que estableció el Código Civil de 1884, y el del Código Civil de 1932 que establece el arbitrio judicial para hacer reducciones equitativas de la taza del interés.

EFFECTOS RETROACTIVOS.—El artículo 14 de la Constitución no define lo que haya de entenderse por efectos retroactivos; pero es evidente que del artículo 27 y del Decreto de 6 de enero de 1915, se infiere que el concepto de sus disposiciones tienen el carácter de leyes de "efecto inmediato", porque la nulidad que declaran surte efectos para el porvenir, con la sola consecuencia de la restitución de las tie-

rras y aguas, sin obligar a los anteriores adquirentes a devolver lo que por aprovechamiento de frutos naturales, civiles o por precio de enajenaciones sucesivas, hubieren percibido, todo lo cual tendría que haber sido inevitable derivación en caso de que hubiere el efecto retroactivo que falsamente se atribuye a estas leyes constitucionales.

EFEKTOS INMEDIATOS DE LA LEY.—Son los que reconoce el artículo 27 Constitucional, que no pueden ni deben confundirse con los que jurídicamente se entienden por "efectos retroactivos", aunque obren sobre situaciones jurídicas establecidas con anterioridad a la vigencia de la disposición nueva que suprime tales situaciones para lo venidero.

ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL.—Prohibe dar "efectos retroactivos", no "efectos inmediatos" a las leyes.

DERECHOS ADQUIRIDOS.—Nada tienen que ver con la idea de la "no retroactividad", que se reduce a impedir que la ley no modifique la manera cómo un derecho, (cuando éste no se suprime por ella), debe unirse a una persona.

LEY NUEVA.—Debe aplicarse a toda situación en la cual un hecho preexistente no produce por sí solo efectos jurídicos, sino que lo produce con el socorro de otro hecho, de otra condición que se realiza bajo el imperio de la ley nueva.

INTERESES VENCIDOS.—Deben declararse nulos de pleno derecho, los efectos del pacto de intereses sobre intereses vencidos que se han producido a partir del primero de octubre de 1932, porque el Código Civil vigente, por evidentes razones de orden público, nulifica todo pacto de anatocismo.

EFEKTOS DE LOS CONTRATOS.—Hay juristas que distinguen entre efectos y consecuencias con relación a si los efectos de los contratos deben regir por la ley en vigor en la época en que éstos se celebraron, o si pueden quedar sujetos a la nueva ley que los suprime o limita. Estos juristas estiman que las consecuencias se determinan por hechos que no tienen su fundamento en una causa inherente al contrato mismo y que deben regirse, en consecuencia por la ley nueva.

CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.—**ARTICULO 2o. TRANSITORIO.**—Su texto concuerda literalmente con el artículo 4o. del Título final del Código Civil Suizo que dice: "Los efectos jurídicos de hechos, que se han realizado bajo el imperio de la ley antigua, pero de los que no han resultado derechos adquiridos antes de la fecha de la entrada en vigor del Código Civil, se regirán desde esta fecha por la ley nueva.

CONFLICTO DE DERECHOS.—Se debe resolver a favor del que trata de evitarse perjuicios, y no del que obtiene el lucro.

ACCION.—No basta que quede probada para condenar al reo, cuando se opusieren excepciones.

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.—No es institución reciente y exige la falta de una causa jurídica; en consecuencia, no cabe si existe un lazo contractual o un vínculo establecido por la ley.

CODIGO CIVIL DE 1884.—Considera licitos los pactos de anatocismo.

FALSEDAD CIVIL Y NULIDAD.— Constituyen una sola y misma excepción cuando se les hace valer contra el acto que es materia del convenio y no contra la forma de ese acto.

EXCEPCION DE FALSEDAD.—Cuando se hace valer contra el contenido del acto mismo, el demandado debe rendir prueba acerca de ella; o bien, obtener sentencia ejecutoriada sobre el delito correspondiente, si la falsedad se refiere al instrumento público y a la declaración del Notario sobre haber presenciado la entrega del dinero que fue materia del contrato.

INCIDENTE SOBRE EL TERMINO EXTRAORDINARIO DE PRUEBA EN EL JUICIO SUMARIO.—No es obstáculo para decidir el juicio por el árbitro forzoso, cuando al ser recibidos por aquél, los autos, esté pendiente de resolverse el Incidente respectivo, porque la resolución se debió dictar por los Jueces comunes, y además, porque el árbitro debe tramitar sumariamente los juicios que se le pasan, de acuerdo con las prevenciones del Código Civil de 1931, que excluye del juicio sumario todo término de prueba ordinario o extraordinario, que únicamente procede para los juicios de forma escrita.

COSTAS.—Son a cargo del demandado cuando se le condena en juicio ejecutivo civil.

Méjico, Distrito Federal, a los trece días del mes de julio de mil novecientos treinta y tres.

Visto el juicio iniciado en forma ejecutiva civil, tramitado después en la sumaria, que el señor Arturo Remacle como apoderado del señor Louis E. Pin, bajo el patrocinio de los señores licenciados Luis G. Basurto y Jesús Ledesma L., ha seguido sobre pago de dinero, contra el señor Juan Lozano Alcalde, a quien patrocinó el señor licenciado Luis G. Otero Maftínez ante los Tribunales comunes, y cuya representación corresponde actualmente a las señoritas Isabel y Margarita Lozano Insausti, como herederas y albaceas de dicho demandado, entre las cuales, se eligió a la primera como representante común;

RESULTANDO PRIMERO.— Que el actor, además de gastos, costas y otras prestaciones que no especificó, demanda el pago de setenta y ocho mil ochenta y nueve pesos quince centavos, de los cuales corresponden ocho mil ochenta y nueve pesos quin-

ce centavos al importe de intereses vencidos y estipulados en los contratos que sirven de título a la demanda, y a los causados por la mora en que afirma el actor que ha incurrido el deudor por la falta de pago de los mismos, así como también los intereses pactados que se venzan respectivamente desde el diez de septiembre de mil novecientos treinta y uno y desde el veintitrés de agosto del mismo año por mensualidades adelantadas, hasta la total solución del adeudo; exhibiendo como títulos las primeras copias notariales de las escrituras de cinco de junio de mil novecientos veinticuatro, en que hizo al demandado un préstamo de cuarenta y cinco mil pesos oro nacional, y de diez y ocho de enero de mil novecientos veintinueve en que le prestó veinticinco mil pesos más, instrumentos que llevan la anotación de sus inscripciones en el Registro Público de la Propiedad, porque aquellos préstamos se garantizaron con hipotecas en primero y segundo lugares sobre la casa número treinta de la avenida Uruguay de esta Capital;

RESULTANDO SEGUNDO. — Que despachada ejecución, se embargó la propia finca hipotecada y sus rentas, especialmente las de la negociación de hotel establecida en ella, por señalamiento del reo y traba de ejecución que llevó a cabo el Actuario del Juzgado Cuarto de lo Civil ante quien se inició este juicio que pasó después al conocimiento del Juzgado Quinto de lo Civil, quien designó al Arbitro que subscribe; habiéndose nombrado como depositario al señor Roberto Remacle;

RESULTANDO TERCERO. — Que el demandado hace valer tres excepciones: a), Enriquecimiento sin causa, la cual invocó también como fundamento de una reconvención que le fué desechada de plano; b), Nulidad; y c), Falsedad civil;

RESULTANDO CUARTO. — Que la dilación probatoria corrió del tres al diez y nueve de enero del presente año, según constancia del Secretario del Juzgado Quinto de lo Civil que obra a fojas ciento siete vuelta del juicio principal;

RESULTANDO QUINTO. — Que el actor rindió la prueba de instrumentos públicos, consistente en los testimonios que

acompañó a la demanda; y el reo la de testigos, cuyo examen no llegó a practicarse;

RESULTANDO SEXTO. — Que no obstante que el demandado exhibió con su escrito de veintidós de diciembre de mil novecientos treinta y dos el billete de depósito exigido por la ley, y de que se oyó lo que en contra expuso el actor, el Juzgado Quinto de lo Civil no llegó a fallar conforme a derecho, según prevenía el artículo 386 del Código de Procedimientos Civiles de 1884, la petición de dicho demandado sobre término extraordinario de prueba;

CONSIDERANDO PRIMERO. — Que por fundarse en primeras copias de escrituras públicas, expedidas por el Notario ante quien éstas se otorgaron, ha procedido el juicio ejecutivo civil así como su continuación en forma sumaria por haber pasado al árbitro (artículos 1015 y 1016 en su fracción I, del Código de Procedimientos Civiles de 1884 que regía cuando empezó este pleito, y 10o. transitorio del nuevo Código);

CONSIDERANDO SEGUNDO. — Que el actor ha probado su acción en cuanto al derecho de obtener en moneda de la actualmente en vigor el pago de los dos capitales, respectivamente, de cuarenta y cinco mil y de veinticinco mil pesos que en oro nacional prestara al reo: en primer lugar, porque éste no impugna el punto en su contestación, y antes lo reconoce, determinando así la litis sobre esa base (artículos 21 del Código de Procedimientos Civiles de 1884, y 81, 83, 433, 434, 436 y 10o. transitorio del actual); en segundo lugar, porque hacen prueba plena los instrumentos públicos que el actor invoca, (artículos 439 en su fracción I, 440 y 551 del primer código y 411 del segundo); en tercer lugar, porque en las cláusulas primera y quinta de aquellas escrituras aparece la entrega de los capitales en calidad de mútuo y el derecho del actor para exigir su devolución cuando el deudor dejare de pagar, por lo menos, tres mensualidades de réditos, no habiendo opuesto el deudor la excepción de pago total ni parcial ni rendido prueba de ese pago dicho demandado; y son principios fundamentales de nuestro derecho civil que todo obligado ha de cumplir puntualmente lo que pacta y qué el mu-

tuatario debe devolver otro tanto del mismo género y calidad de lo que recibe, salvo que consista en dinero porque éste queda sujeto a la ley monetaria de veinticinco de julio de mil novecientos treinta y uno, que previene solventar en la actual moneda las deudas procedentes de préstamos en moneda de oro nacional contraídos con anterioridad a su vigencia (artículos 1272, 1276, 1419, 1421, 1307 al 1310, 1432, 1423, 1568 en su fracción I, 1459, 1483, 1823, 1858, 1865 y 2055 del Código Civil de 1884 y 3º. transitorio de la repetida Ley de 1931); existiendo en favor del actor la presunción legal de que se le adeudan todas las mensualidades de réditos a partir de los respectivos vencimientos que se pactaron en las escrituras de mutuo, constitutivas de las obligaciones del deudor y demandado, que no se deben considerar extinguidas mientras éste no haya probado la existencia de alguno de los medios legales de extinción de las obligaciones, pero que se deben limitar tales presunciones dentro de los límites de la acción entablada que se reduce a exigir los intereses desde el diez de octubre de mil novecientos treinta, en cuanto al primer contrato de mutuo, y desde el 23 de marzo de mil novecientos treinta y uno en cuanto al segundo contrato, hasta la fecha de la demanda que es la del veintiuno de agosto de aquel mismo año de mil novecientos treinta y uno (artículos 1276, 1331, 1355, 1356, 1358, 1419, 1514, 1570, 1590, 1599, 1606 1621, 1648 y 1655 del código civil de 1884, que regía al contraerse las obligaciones por el señor Juan Lozano Alcalde y al entablarse la demanda por el señor Louis E. Pin, en cuanto a la presunción de que las obligaciones subsisten mientras no se compruebe alguno de los medios de extinción que dichas leyes establecen; 2069 del nuevo Código Civil, aplicable conforme a su artículo 2º. transitorio porque lejos de violarse un derecho adquirido por el demandado, se favorece a éste al presumir que ha pagado las pensiones anteriores a las que se le demandan; 379, 380, 381, 421 y 423 del nuevo Código de Procedimientos Civiles, que rigen la materia de apreciación de las pruebas, en virtud de sus artículos 1º, 10, 14 y 16 transitorios);

CONSIDERANDO TERCERO. — Que por lo que toca a las

acciones sobre cobro de intereses, como hay antagonismo esencial entre el régimen de la autonomía de la voluntad para pactarlos, que establecía el código civil bajo cuyo imperio se otorgaron los contratos de mutuo, materia del pleito (artículos 2694, 2696, 2697 y 2699), y las nuevas normas del código que entró en vigor el primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, creadores del arbitrio judicial para reducciones equitativas de la tasa del inetrés que el contrato fije (artículo 2495) y prohibitivas bajo pena de nulidad del convenio previo sobre capitalización de intereses para que éstos a su vez los produzcan (artículo 2397), es indispensable analizar los diversos aspectos del conflicto de leyes en el tiempo que suscita a este respecto la situación jurídica de las partes en el presente juicio;

CONSIDERANDO CUARTO.—Que el artículo 14 de la Constitución Federal manda que a ninguna ley se de efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, y el artículo 20. transitorio del Código civil que entró en vigor el primero de octubre de mil novecientos treinta y dos previene que sus disposiciones regirán “los efectos jurídicos de los actos anteriores a su vigencia, si con su aplicación no se violan derechos adquiridos”;

CONSIDERANDO QUINTO.— Que la Constitución no define lo que haya de entenderse por “efecto reatracivo”, y aun no faltan impugnadores que, sin entender lo que esta ley suprema revolucionaria significa, ni la necesidad social que satisface dentro de la evolución jurídica de la Nación Mexicana, la tachan de incongruente con su propio artículo 14 y de retroactiva porque declara en el 27 la nulidad de todas las diligencias, disposiciones, resoluciones y operaciones de deslinde, concesión, composición, sentencia, transacción, enajenación o remate “que hayan privado total o parcialmente de sus tierras, bosques y aguas a los condeñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que existan todavía, desde la ley de 25 de junio de 1856,” y manda que sean “restituidas con arreglo al Decreto de 6 de enero de 1915;” pero es evidente que del artículo 27 de referencia y del decreto de 1915 se infiere el concepto de que sus disposiciones tienen el carácter de leyes

“de efecto inmediato”, porque la nulidad que declaran surte efectos para el porvenir, con la sola consecuencia de la restitución de las tierras y aguas, sin obligar a los anteriores adquirentes a devolver lo que por aprovechamiento de frutos naturales y civiles o por precio de enajenaciones sucesivas hubieren percibido, todo lo cual tendría que haber sido inevitable derivación en caso de que hubiera el “efecto retroactivo” que falsamente se atribuye a estas leyes constitucionales;

CONSIDERANDO SEXTO.—Que, en consecuencia, lo que hace el artículo 27 de la Constitución es reconocer la validez de los “efectos inmediatos” de la ley, que no son ni pueden ser confundidos con lo que jurídicamente se entiende por “efectos retroactivos,” aunque obren sobre situaciones jurídicas establecidas con anterioridad a la vigencia de la disposición nueva, que suprime tales situaciones para lo venidero; en tanto que lo que prohibió el artículo 14 es dar “efecto retroactivo” (no efecto inmediato) a las leyes;

CONSIDERANDO SEPTIMO.—Que los artículos 2o. al 8o. de los transitorios del mismo código civil establecen de modo indubitable el mismo principio de que toda ley nueva se aplica inmediatamente, desde la fecha en que entra en vigor **A LOS EFECTOS QUE RESULTEN EN EL PORVENIR** de las situaciones jurídicas existentes o por existir en aquel momento; y que por esto coinciden con la fórmula doctrinal de Planiol: “la ley puede modificar los efectos futuros de hechos o de actos, aún anteriores, sin ser retroactiva” (Droit Civil, tomo I, número 243); lo mismo que con la de Roubier: “la ley nueva respeta todos los efectos jurídicos producidos en el pasado, pero sola y sin copartícipe, gobierna ella el porvenir a contar del día de su promulgación,” y si se dice que tiene “efecto inmediato” es porque la ley nueva “no permite la conservación de la ley antigua, aún respecto de las situaciones jurídicas nacidas en el tiempo en que estaba en vigor, desde el momento en que se trate de efectos jurídicos producidos por estas situaciones después de su promulgación”; y el efecto inmediato de la ley debe considerarse como la regla ordinaria: “la nueva ley se aplica, desde su promulgación, A TODOS

LOS EFECTOS QUE RESULTEN EN EL PORVENIR DE LAS RELACIONES JURIDICAS NACIDAS O POR NACER." (Conflicts de lois dans le temps, página 9);

CONSIDERANDO OCTAVO.—Que procede aplicar en el presente caso la expresada disposición transitoria del nuevo código civil, aunque el árbitro estima error legal fijarse en el concepto de los "derechos adquiridos" como base de la prohibición de aplicar "retroactivamente la ley;" pues apenas hay algo más difícil de precisar que tal concepto, materia de tradicionales e interminables discusiones a partir, por lo menos, de Eduardo Gans con su tesis de que nunca hay derecho absolutamente adquirido y de que el problema de la retroactividad se reduce a decir que la ley nueva no puede cambiar la naturaleza jurídica de los actos individuales pasados, aunque la voluntad de la comunidad social tiene siempre autoridad para destruir en lo venidero todas las reglas de derecho y suprimir las situaciones jurídicas existentes (Tratado de la herencia, años 1824-35); pasando por Savigny (año 1849) que sostiene que todo derecho es adquirido, pero que, como se forma históricamente en el seno de un pensamiento social difuso donde los individuos viven y se mueven, todo derecho es caduco y debe perderse cuando desaparecen las razones sociales que lo crearon, por lo cual, puede la ley introducirse con el objetivo de ser inmediatamente aplicada como retroactiva, para suprimir por ejemplo la esclavitud, dando libertad a todos los hombres reducidos a tal condición, y que debe concluirse por lo tanto que el problema de los derechos adquiridos nada tiene que ver con la idea de la no-retroactividad, que se reduce a impedir que la ley nueva modifique la manera como un derecho (cuando éste no se suprime por ella) debe unirse a una persona, como si exigiera instrumento público para probar la compra que se hizo en un momento en que las leyes permitían documento privado (Sistema de derecho romano, tomo VIII, año 1849); y llegando a Lasalle (Teoría sistemática de los derechos adquiridos), a Laurent (tomo I, D. Civil), a Baudry-Lacantine-rie (tomo I, D. Civil), a Sánchez Román (tomo 2o.), a Ricci (Publicación, Interpretación y Aplicación de las Leyes), a Vareilles-

Sommières (Revue Critique, 1893) o a Bonnecase (Suplemento tomo 2o.);

CONSIDERANDO NOVENO.—Que el artículo 2o. transitorio del nuevo código civil del Distrito Federal, es una reproducción casi textual del artículo 4o. del Título Final del Código Civil de Suiza, interpretado por la doctrina de sus juristas en el sentido de que la ley nueva debe aplicarse a toda situación en la cual, un hecho preexistente "no produce, por sí solo, efectos jurídicos, SINO QUE LOS PRODUCE CON EL SOCORRO DE OTRO HECHO, de otra condición, QUE NO SE REALIZA SINO BAJO EL IMPERIO DE LA LEY NUEVA" (Rossel y Mentha, tomo III, páginas 349-51); y que en el mismo sentido pueden citarse las opiniones de los más notables juristas alemanes, franceses, belgas, italianos o españoles, a que alude el Considerando Octavo, sean o no partidarios de la teoría de los derechos adquiridos;

CONSIDERANDO DECIMO.—Que, por lo mismo, no procede modificar el pacto sobre la tasa del interés, que se fijó en los contratos que el actor invoca en el presente juicio como títulos de las acciones que deduce, supuesto que tal pacto NO ES UN EFECTO SINO UNA ESTIPULACION EXPRESA permitida por la ley civil que regía cuando se le hizo, que debía producir y producir SUS EFECTOS JURIDICOS a medida que van llegando los vencimientos de los períodos convenidos, mientras no se devuelvan los capitales prestados; así como procede declarar válidos los intereses vencidos hasta el treinta de septiembre de mil novecientos treinta y dos, pero, en cambio, ES DE DECLARAR NULOS DE PLENO DERECHO LOS EFECTOS DEL PACTO DE INTERESES SOBRE INTERESES VENCIDOS, QUE SE HAN PRODUCIDO A PARTIR DEL PRIMERO DE OCTUBRE DE ESE MISMO AÑO DE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y DOS, en que empezó a regir el nuevo código, o se sigan venciendo en lo sucesivo, porque TALES EFECTOS deben ser, calificados DE MERAS EXPECTATIVAS (ya que la adquisición o no adquisición del derecho al cobro de intereses sobre intereses vencidos, dependen necesariamente de que estos queden o no insoluto

después de la fecha en que la parte deudora debiera cubrirlos) y el artículo 2397 del nuevo código civil, por evidentes razones de orden público, nulifica todo pacto de anatocismo, o sea el convenir de antemano que los intereses se capitalicen para producir intereses, ley que estaba ya en vigor en aquella fecha al realizarse dichos efectos con el socorro del hecho de la mora, en que el deudor incurre al ir dejando de pagar las pensiones que se van venciendo;

CONSIDERANDO DECIMOPRIMERO. — Que es de advertir que la doctrina jurídica no es uniforme acerca de si los efectos de los contratos deben regirse por la ley en vigor en la época en que éstos se celebraron, o si pueden quedar sujetos a la nueva ley que los suprime o limite; pues en tanto que Baudry-Lacantinerie y Houques-Fourcade (*Droit Civil*, tomo I, números 156 y 157), y Francisco Ricci (*Derecho Civil*, Publicación, Interpretación y Aplicación de las Leyes, número 86) estiman que los efectos de los contratos se identifican con las consecuencias jurídicas de éstos y están regulados por la ley vigente en el momento en que el contrato se perfecciona, hay otros juristas (Merlin, *Repertoire*, *Verbo Effet retroactif*, sect. 3, párrafo 3, art. 3; *Hucdroit civil*, tomo I, números 79 y 80; Gabba, *Retroactividad*, tomo I, páginas 361 y siguientes) que distinguen entre los efectos y las consecuencias, juzgando que éstas últimas se determinan por hechos que no tienen su fundamento en una causa inherente al contrato mismo y deben regirse por la ley nueva; pero como se trata de un punto discutible ante la ciencia jurídica, el árbitro decide la cuestión en los términos que plantea en los Considerandos Noveno y Décimo precedentes, y acepta la doctrina de los jurisconsultos helvéticos, Rossel y Mentha, porque ésta tiene como fundamento el artículo 4o. del Título Final del Código Civil Suizo (que dice: "Los efectos jurídicos de hechos que se han realizado bajo el imperio de la ley antigua, pero de los que no han resultado derechos adquiridos antes de la fecha de la entrada en vigor del código civil, se rigen desde esta fecha por la ley nueva") cuyo texto concuerda casi, literalmente con el artículo 2o. transitorio del nuevo código civil de nuestro Distrito Federal, y

ANALES DE JURISPRUDENCIA

1a. Epoca.

15 de Agosto de 1933. Tomo II. Núm. 3.

(Sigue en la página 232).



por que, si se estima que falta ley expresa aplicable para definir lo que son efectos jurídicos de los actos anteriores a la vigencia del nuevo Código y lo que haya de entenderse por derechos adquiridos, el conflicto de derechos entre el acreedor y el deudor en el presente juicio, se debe decidir, por aplicación del artículo 20 del nuevo código civil, a favor del deudor que trata de evitarse perjuicios y no a favor del acreedor que obtendría luego al percibir intereses sobre los intereses vencidos con posterioridad a la vigencia de ese código;

CONSIDERANDO DECIMOSEGUNDO. — Que no basta que la acción quede porbada para que se condene al reo cuando hay excepciones, como en el presente caso, que exigen ser resueltas conforme a los artículos 81, 281 y 282 del Código de Procedimientos vigente;

CONSIDERANDO DECIMOTERCERO. — Que la primera excepción del demandado, en su escrito de ocho de octubre de mil novecientos treinta y dos, es la del ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, que funda en lo siguiente: a), en que si aceptó condiciones onerosas al recibir el préstamo de la escritura de diez de junio de mil novecientos veinticuatro fué porque entonces debía de cubrir al Banco Hipotecario otro adeudo, para salvar el edificio del Hotel San Luis, perteneciente al reo y que aquel Banco le tenía intervenido; b), en que por las circunstancias críticas que todo el mundo atravesaba dejó de pagar al señor Pin algunas mensualidades de réditos, y dicho acreedor no se allanó a detener el ejercicio de sus acciones judiciales sino mediante la capitalización de los intereses vencidos, la de los causados por su mora, y la de varias mensualidades de estaban por vencer, for-

mándose con todo estos elementos el capital de veinticinco mil pesos que se hizo figurar falsamente como un nuevo préstamo en la escritura de veintitrés de enero de mil novecientos veintinueve, cuando en realidad solamente recibió en mutuo dos mil cuatrocientos veintisiete pesos; c), en que desde la fecha de constitución de la primera hipoteca y, especialmente, desde que se constituyó la segunda formada por intereses vencidos y en gran parte por intereses adelantados y penales, hasta la fecha en que el deudor ha dejado nuevamente de pagar réditos, le ha cubierto al acreedor la suma de cincuenta y ocho mil setenta y cinco pesos en oro nacional, comprándolo a tipo muy elevado, mientras que de causarse únicamente el rédito legal habría tenido que pagar veinte mil trescientos cincuenta pesos; y d), por último, en que **EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA** da derecho al perjudicado para reclamar, "según las nuevas ideas del derecho";

CONSIDERANDO DECIMOCUARTO. — Que esta primera excepción es improcedente en derecho y no está probada de hecho en el juicio, por las siguientes razones: en primer lugar, aparte de que la institución de que se trata dista mucho de ser reciente, es de explorado derecho que el enriquecimiento sin causa supone precisamente que "no hay causa jurídica" en la situación concreta que se reclama, y que, por lo mismo, nunca procede **CUANDO EXISTE ENTRE DOS PERSONAS UN LAZO CONTRACTUAL O UN VINCULO ESTABLECIDO POR LA LEY**, porque en tales casos hay "causa" en la obligación o en el pretendido enriquecimiento, siendo otras las excepciones que pudieran hacerse valer; y así dicen Rosel y Mentha, al comentar el artículo 62 del Código suizo de las obligaciones (tomo I, número 155), que la persona que compra una cosa o la toma en alquiler por un precio irrisorio "no se ha enriquecido sin causa," supuesto que media un convenio y los convenios son libres dentro de los límites que la ley permite, con cuya opinión coincide Demogue (Tratado de las Obligaciones en general, tomo III de las fuentes de las obligaciones, número 144) cuando afirma que, aun cuando algunas gentes piensan lo contrario, "es más exacto no hablar de enriquecimiento sin causa **ENTRE CONTRATAN-**

TE", y esto, en razón de que, para seguridad de las relaciones entre los contratantes, "TODO SE ENCUENTRA REGIDO POR EL CONTRATO"; en segundo lugar, porque la escritura de cinco de junio de mil novecientos veinticuatro contiene, de una parte, la afirmación del notario bajo su fe pública de que presenció que el señor Louis E. Pin, entregó al señor don Juan Lozano Alcalde la cantidad de cuarenta y cinco mil pesos (cláusula PRIMERA), y de otra parte la declaración del demandado, que igualmente certificó el notario, acerca de que se había cancelado ya el adeudo del mismo señor Lozano Alcalde con el Banco Hipotecario por escritura de fecha TRES del propio mes de JUNIO autorizada por el propio notario, o sea DOS DIAS ANTES del otorgamiento de la que contiene el repetido préstamo de cuarenta y cinco mil pesos (cláusula SEXTA);

CONSIDERANDO DECIMOQUINTO. — Que por lo que toca a la segunda excepción, o sea la de NULIDAD, es de advertir que en la fecha en que la hizo valer el demandado no era procedente la excepción de que se trata, porque la ley civil de entonces consideraba dentro de la autonomía de la voluntad de los contratantes pactar la tasa de los intereses, lo mismo que la capitalización de éstos para que a su vez los produjeran; pero en el Considerando Décimo queda ya establecida la nulidad de los efectos que reclama el actor por medio de su demanda, en cuanto a los intereses sobre intereses que debieran capitalizarse de acuerdo con las estipulaciones de las dos escrituras que invoca como título, y que se hayan producido o se sigan produciendo en lo de adelante a partir del primero de octubre de mil novecientos treinta y dos;

CONSIDERANDO DECIMOSEXTO. — Que aparte de esto, y bajo el aspecto de la excepción misma de nulidad, dicha excepción es improcedente en lo relativo a la tasa de los intereses y su capitalización para que los produzcan los que han ido quedando insolutos hasta el treinta de septiembre de mil novecientos treinta y dos, porque en todo ese tiempo han regido, entre otras disposiciones legales, los artículos 1276, 1278, 1419, 1421, 2694, 2695, 2696 y 2699 del código civil de 1884 que imponen a

los contratantes el puntual cumplimiento de los contratos legalmente celebrados, les permiten estipular la tasa del interés convencional en tipo mayor o menor que el interés legal, celebrar el pacto de causa de interés sobre intereses vencidos, y fijar los plazos en que deba hacerse la capitalización de éstos; pero, además, si es cierto que los artículos 1304, 1306 del mismo código, en que el demandado funda su excepción de nulidad, declaran que es nulo el contrato cuyo objeto es física o legalmente imposible, también colocan dentro de este concepto exclusivamente las cosas que están fuera del comercio por la naturaleza o por disposición de la ley, las cosas cuya especie no es ni puede ser determinada, y los actos ilícitos, estando ya demostrado en los considerandos anteriores que el código civil de 1884 considera ilícitos los pactos que impugna el demandado, los cuales solamente resultan ilícitos en cuanto a los efectos del pacto de anatocismo que se están produciendo a partir del primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, con arreglo al artículo 2397 del código civil promulgado el treinta de agosto de mil novecientos veintiocho, que comenzó a regir el primero de octubre por el Decreto del Ejecutivo de veintinueve de agosto del repetido año de mil novecientos treinta y dos:

CONSIDERANDO DECIMOSEPTIMO. — Que por lo que toca a la excepción de FALSEDAD CIVIL, el demandado la identifica (en el punto QUINTO de los hechos de su escrito relativo) con la excepción de NULIDAD, mientras en el punto segundo de los fundamentos de derecho las distingue; pero es de advertir que, jurídicamente, constituyen una sola y misma excepción cuando se les hace valer contra el acto que es materia del convenio y no contra la forma de ese acto (Emilio Reus, Enjuiciamiento Civil, tomo 3o., página 414);

CONSIDERANDO DECIMOCTAVO. — Que desde el momento en que esta segunda excepción se funda por el reo en la afirmación de que es falso lo que se hizo aparecer en la escritura hipotecaria sobre la entrega en mutuo de la cantidad de veinticinco mil pesos, es evidente que el demandado debió rendir prue-

ba sobre tal falsedad (artículo 354 del código de procedimientos civiles de 1884 que rigió la materia del juicio hasta que éste pasó al árbitro) si es que dicho demandado hacía valer su excepción CONTRA EL CONTENIDO DEL ACTO MISMO, o bien debió obtener sentencia ejecutoriada sobre el delito correspondiente si la falsedad se refiere al instrumento público y a la declaración del Notario sobre haber presenciado la entrega del dinero (artículo 551 del mismo código); pero como el reo no rindió prueba de estos hechos ni formuló la tacha de falsedad para redarguir ninguno de los dos instrumentos públicos donde constan los préstamos de referencia, tales instrumentos no se perjudican en cuanto a su validez por las excepciones que se han alegado con el propósito de destruir la acción que en ellos se funda (artículos 552 del código de procedimientos civiles de 1884 y 411 del código vigente);

CONSIDERANDO DECIMONOVENO. — Que de acuerdo con los Considerandos precedentes, es de condenar al reo al pago de la suma de SETENTA Y OCHO MIL OCHENTA Y NUEVE PESOS QUINCE CENTAVOS que, por los dos capitales respectivamente de CUARENTA Y CINCO MIL y de VEINTICINCO MIL PESOS, y por los intereses vencidos y estipulados en los contratos que el acto reclama hasta el veintiuno de agosto de mil novecientos treinta y uno por la suma de OCHO MIL OCHENTA Y NUEVE PESOS QUINCE CENTAVOS; así como es de condenar al mismo reo al pago de los intereses causados por la mora en que incurrió por la falta de pago de los mismos, y al de los intereses compuestos por la capitalización de los que se han vencido entre el repetido veintiuno de agosto de mil novecientos treinta y uno, fecha de la demanda, y el primero de octubre de mil novecientos treinta y dos en que empezó a regir el nuevo código civil, o sea por un período de veintidós meses que a razón de novecientos setenta y seis pesos once centavos que importan los intereses al tipo del uno y cuarto mensual sobre los setenta y ocho mil ochenta y nueve pesos quince centavos, producen veintiún mil cuatrocientos setenta y cuatro pesos cuarenta y dos centavos;

CONSIDERANDO VIGESIMO. — Que también ha probado su acción el actor para exigir el pago de intereses al uno y cuarto por ciento mensual sobre la suerte principal de setenta y ocho mil ochenta y nueve pesos quince centavos a partir del primero de octubre de mil novecientos treinta y dos hasta la fecha, así como para que se le paguen los que en lo sucesivo se sigan causando al mismo tipo hasta la total solución del adeudo, aunque sin capitalizarse por las razones expuestas en los Considerandos anteriores;

CONSIDERANDO VIGESIMOPRIMERO. — Que no es obstáculo para decidir el presente juicio que esté pendiente de resolver el incidente sobre término extraordinario de prueba que solicitó la parte demandada, porque la resolución se debió dictar por los jueces comunes de conformidad con el artículo 386 del código de procedimientos civiles de 1884 y con el artículo 20., transitorio del nuevo código que empezó a regir el primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, que sujetó al primero de estos códigos la substanciación de los negocios de jurisdicción contenciosa que estuvieran pendientes en primera o única instancia al entrar en vigor la nueva ley, hasta pronunciarse sentencia; y en cambio, con arreglo a los artículos 100. transitorio, 435, 436 y 437 del nuevo código, el árbitro debe tramitar sumariamente los juicios que se le pasen, cualquiera que sea el estado en que se encuentren, de acuerdo con las prevenciones de dicho código, y ellas excluyen del juicio sumario todo término de prueba, ordinario o extraordinario, que no proceden sino para los juicios de forma escrita según los artículos 300 al 307 de la repetida nueva ley;

CONSIDERANDO VIGESIMOSEGUNDO. — Que como debe ser condenado el reo a las prestaciones que se le demandan, con la reducción de las peticiones excesivas que se nulifican por las razones del Considerando Décimo, procedé que las costas del presente juicio queden también a cargo del mismo demandado, según dispone la fracción III del artículo 140 del actual Código de Procedimientos Civiles por recaer la condenación en juicio

cio-ejecutivo civil, tramitado sumariamente, con posterioridad al pasar al árbitro;

Por estas consideraciones y con fundamento además en los artículos 79 en su fracción VI, 81, 83, 85, 88, 439 y 440 del repetido código de procedimientos civiles, el árbitro forzoso que subscribe debe fallar y falla:

Primero: No es obstáculo para decidir el presente juicio que esté pendiente de resolver el incidente sobre término extraordinario de prueba que solicitó la parte demandada, porque la resolución se debió dictar por los jueces comunes de conformidad con el artículo 386 del código de procedimientos civiles de mil ochocientos ochenta y cuatro y con el artículo 20., transitorio del nuevo código que empezó a regir el primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, que sujetó al primero de estos códigos la substancialización de los negocios de jurisdicción conteniosa que estuvieran pendientes en primera o única instancia al entrar en vigor la nueva ley, hasta pronunciarse sentencia; y en cambio, con arreglo a los artículos 100, transitorio, 435, 436 y 437 del nuevo código, el Arbitro debe tramitar sumariamente los juicios que se le pasen, cualquiera que sea el estado en que se encuentren, de acuerdo con las prevenciones de dicho código, y ellas excluyen del juicio sumario todo término de prueba, ordinario o extraordinario, que no proceden sino para los juicios de forma escrita según los artículos 300 al 307 de la repetida nueva ley;

Segundo: Por fundarse en primeras copias de escrituras públicas, expedidas por el notario ante quien éstas se otorgaron, ha procedido el juicio ejecutivo civil, así como su continuación en forma sumaria por haber pasado al árbitro;

Tercero: El actor señor Louis E. Pin, ha probado la acción que, en representación del mismo, adujó su mandatario el señor Arturo Remacle, en cuanto al pago de los dos capitales, respectivamente, de cuarenta y cinco mil y de veinticinco mil pesos que el actor entregó en mutuo al señor Juan Lozano Alcalde;

Cuarto: El mismo actor ha probado su acción en cuanto al pago que demanda de ocho mil ochenta y nueve pesos quince

centavos por razón de réditos vencidos que se le adeudaban por el reo hasta el día veintiuno de agosto de mil novecientos treinta y uno, sin que dicho reo haya opuesto excepción ni rendido prueba en contra de esta afirmación de la demanda ni de la presunción legal que existe a favor del actor a tal respecto;

Quinto: El mismo actor ha probado su acción para obtener el pago de la suma de veintiún mil cuatrocientos setenta y cuatro pesos cuarenta y dos centavos como importe de los intereses causados sobre las cantidades que por capital y por intereses capitalizados adeuda el demandado conforme a los puntos Tercero y Cuarto resolutivos que anteceden, al tipo del uno y cuarto por ciento mensual desde la fecha de la demanda hasta el día de hoy, o sea por un periodo de veintidós meses y diez y ocho días; así como para que se le sigan pagando en lo sucesivo, al mismo tipo, sobre las cantidades a que se refieren esos mismos puntos resolutivos anteriores;

Sexto: El mismo actor ha probado su derecho para que le sean pagados intereses al uno y cuarto por ciento mensual sobre los intereses que se han ido venciendo desde la fecha de la demanda hasta el día treinta de septiembre de mil novecientos treinta y dos, liquidables por días desde las respectivas fechas del vencimiento de cada mensualidad exigible sobre las cantidades a que se refieren los mencionados puntos Tercero y Cuarto resolutivos, y cuyos réditos adicionales deberán liquidarse en su oportunidad sobre esta base y de acuerdo con lo pactado en las cláusulas segundas de las escrituras que sirven de título a la demanda;

Séptimo: El actor no ha probado su acción en cuanto al cobro de los intereses adicionales sobre los intereses que se han vencido a partir del primero de octubre de mil novecientos treinta y dos, ni sobre los intereses que se sigan venciendo en lo adelante, porque es de declarar y se declara la nulidad de los efectos del pacto de las repetidas cláusulas segundas de aquellas escrituras que se han producido o se sigan produciendo bajo la vigencia del nuevo código civil que, en su artículo dos mil

trecientos noventa y siete, declara nulo el pacto sobre capitalización de intereses para que a su vez los produzcan;

Octavo: El reo no ha probado sus excepciones, y en consecuencia, se le condena a pagar dentro del término de cinco días, a partir de la fecha en que caíse ejecutoria esta sentencia, las cantidades líquidas con arreglo a los puntos Tercero, Cuarto y Quinto resolutivos, así como a pagar las cantidades pendientes de liquidación en un plazo también de cinco días a partir de la fecha en que esa liquidación quede aprobada por resolución definitiva;

Noveno: En consecuencia, ha lugar a hacer trámite y remate de los bienes embargados y pago al acreedor con su producto en la oportunidad legal que corresponda;

Décimo: Son a cargo del demandado las costas del juicio;

Décimoprimerº: En razón de haber muerto el demandado y de que su persona está representada legalmente por sus herederas y albaceas las señoritas Margarita e Isabel Lozano Insaurieta, se declara que los efectos de esta sentencia se producen contra la sucesión hereditaria del mismo demandado en los términos que quedan fallados;

Décimosegundo: Notifíquese y, una vez hechas las notificaciones, pásense los autos nuevamente al Juzgado Quinto de lo Civil para su ejecución, a no ser que las partes pidieren aclaración de sentencia, según lo prevenido en los artículos 14 transitorio y 632 del código de procedimientos civiles vigente.

Así por esta sentencia, engrosada dentro del tercer día con arreglo al artículo 88 de ese mismo Código, y reproduciéndose en ella los puntos resolutivos que se dictaron en la audiencia de los artículos 435, 436, 437 y 439, celebrada el día once del mes en curso, ha juzgado definitivamente sobre el juicio ejecutivo civil que queda relacionado, y la pronuncia, manda y firma el C. Licenciado Roberto A. Esteva Ruiz, en su calidad de árbitro forzoso, por ante el Secretario que subscrive y da fe.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

PRIMERA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lics. Everardo Gallardo, Vicente Santos Guajardo y Clemente Castellanos.

PONENTE: C. Magistrado Lic. Clemente Castellanos.

Juicio ordinario: María Marina González Sáenz de Violante vs. Carlos Violante.

SUMARIO.

COMPETENCIA.—La contienda que puede suscitarse entre dos jueces de lo civil para conocer de un mismo negocio la resuelve el procedimiento por la vía de acumulación de autos, mediante la excepción de conexidad.

En la ciudad de México, a los diez días del mes de junio de mil novecientos treinta y tres, se procedió a celebrar la audiencia a que se refiere el auto de fecha veintidós de mayo último, ante los ciudadanos Magistrados licenciados Everardo Gallardo, Vicente Santos Guajardo y Clemente Castellanos, bajo la presidencia del primero y sin asistencia de las partes. Declarada abierta la audiencia, la Secretaría hizo relación de los autos, dando lectura a las constancias conducentes, así como a los escritos de alegato presentados con anterioridad por las partes, habiéndose tenido como prueba de éstas, los autos del juicio de divorcio promovido ante el Juzgado Quinto de lo Civil, por el señor Carlos Violante contra la señora María Marina González Sáenz, y que se pidieron a la Segunda Sala de este

propio Tribunal, en donde se encuentran en grado de apelación; después de lo cual la Sala pronunció el siguiente fallo:

De autos aparece que, ante el Juzgado Segundo de lo Civil de esta Capital y por escrito de veinticuatro de febrero del año en curso, la señora María Marina González Sáenz de Violante, promovió juicio ordinario de divorcio en contra de su esposo don Carlos Violante, demanda que se admitió por auto del día siguiente, mandándose correr el traslado de ley y emplazar al demandado, lo que se verificó el trece de marzo último, por haberse tramitado antes el depósito y aseguramiento de alimentos decretado en el mismo auto, como medida provisional. El señor Carlos Violante, en escrito de veintiuno del mismo mes, contestó la demanda y opuso, entre otras excepciones, la de incompetencia, por lo que el Juez mandó remitir a esta Sala los autos relativos para tramitar dicha excepción, respecto de la cual debe dictarse la resolución en esta audiencia.

Aparece, también, que, ante el Juzgado Quinto de lo Civil, el señor Carlos Violante, por escrito de seis del expresado mes de marzo del año en curso, se presentó a promover juicio ordinario de divorcio contra su esposa la señora María Marina González de Violante, y, habiéndose admitido la demanda por auto del siete, al día siguiente se emplazó a la demandada, quien, por escrito fechado el diecisiete, se presentó a contestarla, negándola en todas sus partes y oponiendo la excepción de conexidad, fundándola en la existencia del juicio de que se ha hecho referencia, promovido por la misma señora González Sáenz de Violante, contra su esposo, Carlos Violante, ante el Juzgado Segundo de lo Civil. Tramitada esta excepción, el Juez Quinto de lo Civil resolvió, en cuatro de abril último, que era procedente y que eran de acumularse los autos de este juicio a los del Juzgado Segundo, promovido por la señora González Sáenz, ordenando se hiciera la remisión respectiva. De esta resolución apeló el demandado, señor Violante, pasando el conocimiento del negocio a la Segunda Sala de este propio Tribunal, en la que se encuentra pendiente de resolución la alzada.

De lo anterior se desprende que se trata de una cuestión de competencia concurrente, y, en estos casos, la contienda que

puede suscitarse entre dos jueces de lo Civil para conocer de un mismo negocio la resuelve el procedimiento por la vía de acumulación de autos, mediante la excepción de conexidad, en los términos de los artículos 39 a 42 del Código Procesal vigente. Como, según se ha dicho, en el juicio promovido ante el Juzgado de lo Civil de esta Capital, por el señor Carlos Violante, contra su esposa, señora María Marina González Sáenz de Violante, ésta opuso la excepción de conexidad, que fué declarada procedente en resolución de cuatro de abril último, y que se encuentra en grado de apelación ante la Segunda Sala de este propio Tribunal, es evidente que no procede que esta Primera resuelva la misma cuestión, relativa a qué Juzgado debe conocer del negocio de que se trata, que tiene por objeto la disolución del matrimonio de los esposos Violante y González y que ha sido ya planteada en la forma que la ley previene para el caso, ante el Juzgado Quinto de lo Civil, y está sometida en definitiva a la decisión de la Segunda Sala. Por tanto, se resuelve que es improcedente la excepción de incompetencia propuesta por el señor Carlos Violante en el juicio de divorceio promovido en su contra por la señora María Marina González Sáenz de Violante, debiéndose devolver los autos, con testimonio de esta resolución, al Juzgado Segundo de lo Civil, para los efectos legales consiguientes; sin que haya lugar a hacer condenación en costas, por no encontrar la Sala el caso comprendido exactamente en el artículo 263 del Código Procesal, y archivándose en su oportunidad este toca. Con lo que concluyó la diligencia, levantando la presente acta que se firma para constancia. Doy fe.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.**

TERCERA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lic. Sabino M. Olea, José Ortiz Rodríguez y Ateneoro Monroy.

PONENTE: C. Lic. Ateneoro Monroy.

Juicio sumario: Miguel Rebolledo contra Miguel Santamarina.

SUMARIO.

PRENSA.—Los artículos publicados en los periódicos no están incluidos en ninguno de los medios de prueba establecidos por la Ley.

Méjico, treinta y uno de mayo de mil novecientos treinta y tres.

VISTÓ el presente Toca a la apelación interpuesta contra la sentencia interlocutoria dictada por el Juez Octavo de lo Civil de esta Capital en los autos del juicio sumario promovido por don Miguel Rebolledo en contra de don Miguel Santamarina; y apareciendo que en el curso del mencionado juicio promovió el actor la prueba de confesión por medio de posiciones articuladas al demandado a quien se citó por dos veces, la segunda con el apercibimiento legal, sin que el señor Santamarina hubiese concurrido, por lo que su contrario pidió que se le declarase confeso y así se hizo por medio de la resolución dictada el diez de enero del corriente año (mil novecientos treinta y tres) con lo que se dió fin al incidente tramitado a instancias del señor Santamarina y en el cual pretendió justificar la causa de que no

hubiere concurrido a la diligencia a que fué citado, exhibiendo el ejemplar del periódico que obra en los autos relativos y la cual resolución declaró confeso al demandado "al tenor de las posiciones de que se ha hecho mérito y las cuales han sido calificadas de legales" y habiéndose interpuesto apelación en contra de dicho fallo y substanciado el recurso en los términos prescritos por el artículo 715, párrafo segundo del Código de Procedimientos Civiles es de pronunciarse ahora el fallo de esta segunda instancia conforme a las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

Primera: Los artículos publicados en los periódicos no pertenecen a ninguno de los medios de prueba establecidos por la ley; y, aun suponiendo que el exhibido por el apelante acredita el hecho de la ausencia de esta Capital del señor Santamarina el hecho no puede ser por sí solo considerado como la causa justa que a juicio de la autoridad judicial debe servir para explicar el que el demandado que fué legalmente notificado no hubiese concurrido a la diligencia de posiciones. En esa virtud la Sala estima arreglada a derecho la resolución apelada y debe confirmarla por sus propios y legales fundamentos.

Segunda: Siendo como es estrictamente ajustada a la ley la referida resolución no puede menos de estimarse que el apelante obró con temeridad y por lo mismo debe ser condenado en las costas de esta instancia conforme a lo dispuesto en el artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles.

Por lo expuesto se resuelve:

Primero: Es de confirmarse y se confirma la resolución por la cual el Juez Octavo de lo Civil declaró confeso al señor Miguel Santamarina en las posiciones que le fueron articuladas por su contraparte en el juicio sumario respectivo.

Segundo: Se condena al señor Miguel Santamarina a pagar al señor Miguel Rebolledo las costas causadas en esta infancia.

Tercero: Notifíquese y con testimonio de esta resolución.

devuélvanse los autos al Juzgado de su procedencia, para sus efectos y en su oportunidad archívese el Toca.

ASI lo resolvieron y firman los Magistrados que integran la Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Licenciados **Sabino M. Olea, José Ortiz Rodríguez y Atenedoro Monroy**, siendo Ponente el último de los nombrados. Doy fe. **S. M. Olea, A. Monroy, José Ortiz Rodríguez, Cutberto Chagoya**, Srio. Rúbricas.



'BIBLIOTECA

==

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

TERCERA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lies, Sabino M. Olea, José Ortiz Rodriguez y Ateneoro Monroy.

Juicio ordinario Mercantil: Luz García contra la Sucesión de Andrés Barral.

SUMARIO.

EXCEPCION DE CONEXIDAD.—El actual Código de Procedimientos Civiles ha suprimido la acumulación de autos, que debe promoverse por medio de esta excepción.

TOCA.—Tanto el Código Procesal de 1884 como el actual, no autorizan la acumulación de diversos tocas o cuadernos de un mismo juicio.

Méjico, veintiocho de enero de mil novecientos treinta y tres.

VISTO el incidente de acumulación promovido por Leopoldo García Barral como albacea judicial de la sucesión demandada; y,

CONSIDERANDO: Esta Sala estima que no debe decretarse la acumulación pedida por el señor García Barral, en primer lugar, porque limitándose la ley mercantil, en su capítulo relativo, a señalar para la tramitación de la acumulación de autos, la indicada para la competencia, es necesario aplicar supletoriamente el actual Código de Procedimientos Civiles que ha suprimido, como lo sostiene el actor, la acumulación de actuaciones, que debe promoverse por medio de la excepción de

conexidad que para ese fin establece el artículo 39 del actual Código de Procedimiento Civiles, y en segundo lugar, porque de aceptarse los fundamentos jurídicos que apoyan la solicitud de acumulación hecha por el señor García Barral, es decir, de aplicarse supletoriamente el Código de Procedimientos Civiles de mil ochocientos ochenta y cuatro, basándose en el artículo 16 transitorio de la ley procesal vigente, tampoco procede en este caso la acumulación, porque como lo ha sostenido esta Sala en numerosas ejecutorias anteriores, es indudable que el Capítulo 2o., del Título 11o., Libro 1o. del Código derogado, se refiere de manera exclusiva a la acumulación de diversos juicios, según se desprende evidentemente del texto de los artículos aplicables y no al de diversos tocas o cuadernos de un mismo juicio.

Por lo expuesto se resuelve:

Primero: No es de decretarse la acumulación de tocas solicitadas por el señor Leopoldo García Barral en su escrito de doce de enero en curso.

Segundo: Continúese separadamente la substanciación de los mismos.

Tercero: Notifíquese.

ASÍ lo resolvió la Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal por mayoría de votos contra el del señor Magistrado **José Ortiz Rodríguez**, quien opina que sí es procedente la acumulación de tocas. Doy fé. **S. M. Olea. Matías Ochoa. José Ortiz Rodríguez. J. J. César. Srio. Rúbricas.**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

CUARTA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lic. Alfredo Ortega, Juan B. Rojo y Francisco M. Castañeda.

PONENTE: Lic. Francisco M. Castañeda.

Apelación interpuesta contra el auto dictado el 28 de marzo del presente año, por el Juez Décimo de lo Civil de esta capital en la Sección cuarta del juicio sucesorio intestamentario de Lauro Barra, por el que se autorizó a la albacea a vender los bienes de la sucesión y repartir su precio entre los interesados.

SUMARIO.

SUCESIONES.—Los herederos tienen el carácter de copropietarios sobre la masa de los bienes entre tanto no se hace la partición. En consecuencia les son aplicables las disposiciones legales que rigen la coopropiedad.

BIENES SUCESORIOS.—Puede concederse licencia judicial para su venta y reparto del precio entre los herederos, aún antes de la liquidación y partición de la herencia.

Méjico, trece de junio de mil novecientos treinta y tres.

La Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para fallar en el recurso de apelación interpuesto contra el auto dictado el veintiocho de marzo del año en curso por el Juez Décimo de lo Civil de esta Capital en la sección cuarta del juicio sucesorio intestamentario de don Lauro Barra, por el que se autorizó a la albacea a vender los bienes de la sucesión y repartir su precio entre los interesados, ha tenido en

cuenta las constancias de los autos y los agravios hechos valer por la apelante, a cuyo examen se apega estrictamente por ser ese el espíritu de la nueva legislación de acuerdo con las siguientes consideraciones:

I.—Como primer agravio aduce la apelante que la resolución recurrida aplica los artículos 938, 939, 940 y parte final del 950 del Código Civil vigente, que se refieren a la copropiedad y a la forma de hacerla cesar, y no son aplicables, porque ellos suponen que se trata de cosa poseída en copropiedad por varias personas en virtud de que han adquirido y tienen ya un título sobre dieha cosa, pero en el caso de sucesiones, mientras no se hace la división de sus bienes, debe considerarse a las mismas sucesiones propietarias de esos bienes y no puede tenerse a los herederos como copropietarios en el sentido de los artículos mencionados para aplicarlos; que el mismo Ordenamiento civil, en sus artículos 1767 y 1778 establece reglas especiales para la partición de bienes hereditarios, que excluyen la aplicación de reglas generales sobre copropiedad; que los artículos 854 a 870 del Código de Procedimientos Civiles confirman el criterio antes indicado, porque también establecen reglas especiales a que debe someterse la partición de bienes hereditarios, y entre ellas no se encuentra ninguna que autorice la venta de los bienes para repartir sus productos entre los herederos y hacer la partición, por lo que resulta que en la resolución recurrida, el Juez a quo aplicó indebidamente los artículos que en la misma cita. La Sala considera que el agravio es infundado, porque no puede aceptar en primer lugar la teoría de la apelante acerca de que los herederos de una sucesión testamentaria no sean copropietarios de los bienes de la misma, puesto que de la combinación de los artículos 1288 y 938 del Código Civil vigente, no puede menos que concluirse que por definición, los herederos son copropietarios. En efecto, según el artículo primariamente invocado, o sea el 1288, a la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieran derecho a la cosa hereditaria como a un patrimonio común, mientras que no se hace la división, y según el artículo 938, hay copropiedad cuando una cosa o un derecho pertenezca proindiviso a varias personas. La cla-

ridad de las disposiciones transcritas no deja lugar a duda sobre el carácter de copropiedad que tienen los herederos sobre la cosa de los bienes hereditarios, mientras no se hace la partición, que es la que viene a individualizar la propiedad de determinados bienes que se asignan a cada uno de los herederos, y ésto ha sido siempre así en la opinión unánime de los comentaristas y de la jurisprudencia, hasta el punto de haber llegado a constituir ello principio de elemental derecho, que maravilla se ponga en duda por la apelante. Sentado ésto, es indudable que tienen aplicación al caso los preceptos legales que rigen la copropiedad, principalmente porque en los que rigen las particiones, tanto en la ley sustantiva, como en la ley adjetiva civiles, y égyos artículos 1767 a 1778 de la primera, y 854 a 870 de la segunda, no se encuentra disposición alguna aplicable al caso; porque rija la materia debatida, o sea porque en todos los preceptos legales relativos a la partición de las herencias no se ha dictado disposición alguna con cuya aplicación pueda destruirse un estado de hecho análogo al que motivó la contienda judicial a que se refiere la resolución recurrida, o sea a la imposibilidad de lograr un avenimiento entre los interesados en la herencia, deben ser atribuidos por su carácter de herederos; tanto es así, que la misma apelante no ha señalado en concreto cuál de las disposiciones relativas a particiones debió ser aplicadas al caso, si consideraba que no lo eran las que se refieren a copropiedad, que eran notoriamente las que debían aplicarse, no sólo porque está fuera de duda que los herederos son copropietarios del acervo hereditario, sino porque aún en el caso de no serlo, los preceptos que rigen la copropiedad hubieran tenido aplicación aunque sólo fuera por analogía, que es método, que no se veda a los juzgadores para resolver contiendas judiciales en caso de no haber ley expresa que rija exactamente los casos discutidos. Si pues en el caso se trata de una copropiedad y ni las leyes sustantivas o adjetiva civiles tienen reglas especiales que resolvieran la cuestión planteada, resulta inconexo qué eran de aplicarse los preceptos legales que invocó el Juez sentenciador y que el agravio analizado debe

desestimarse y considerarlo insuficiente para ameritar la revocación de la resolución recurrida.

II.—Como segundo agavia, dice la apelante que aún suponiendo aplicable al caso el artículo 940 del Código Civil, él no autoriza para que se haga la venta de los bienes sujetos a copropiedad, en la forma establecida por el auto recurrido, porque no autoriza que la venta se encomiende a un tercero como la albacea, sino que por el contrario, la venta debe hacerse con todas las garantías legales, o sea judicialmente y en ejecución de la resolución que la ordena, porque lo contrario sería someter a los copropietarios a lo que disponga uno de ellos; y que tampoco autoriza el artículo, que la venta se encomiende a un tercero sin más condición que su propia voluntad y sin sujetarse a bases previas relativas a precio, plazo en el cual la venta debe hacerse y otros puntos análogos, y la resolución recurrida da completa y absoluta libertad al albacea para llevar a cabo la venta, lo que ofrece serios inconvenientes, como el de que la venta se pueda demorar por el tiempo que le parezca conveniente a la albacea, que la puede hacer cuando quiera y fijando precios arbitrarios, sin sujetarse a ninguna limitación legal. Desde luego deben hacerse las rectificaciones que nacen del hecho de que no se puede considerar en el caso a la albacea como tercero, según es designada por la apelante, puesto que ella tiene el carácter de heredera en la sucesión en que esta cuestión ha surgido, y además, el artículo 940 del Código Civil deja una amplitud o latitud absoluta respecto de los términos en que la venta debe llevarse a cabo, y esa amplitud o latitud, como dice el apoderado de la albacea, puede considerarse plenamente justificada en beneficio de la casa, porque si se señala una plaza para la venta, a su expiración pudiera aconsejar que no se hubiera podido hacer una operación aceptable o hacerla festinadamente, y es verdad que en el escrito de siete de febrero del año en curso, la albacea solicitó se mandara proceder al remate de los bienes raíces del caudal hereditario, y el Juez a quo prefirió facultar a la albacea para hacer la venta en la forma que se determina en el auto recurrido, pero también cabe advertir, que la misma albacea ha manifestado en las alegacio-

nes que presentó a esta Sala, que no tiene inconveniente alguno para que la venta se haga en subasta pública, ni en que se le fije un plazo, según se considere más ventajoso para los herederos, aunque tampoco debe dejarse de tomar en consideración el hecho aducido por la albacea, sobre que la mayoría de los herederos han estado conformes con la forma de venta determinada por el Juez, conformidad tácita que se infiere por no haber ni recurrido el auto ni adherédone a la apelación de la señora María Barra de Ruiz; por consiguiente, parece que esa misma mayoría encontró favorable lo que determinó el Juez *a quo* para acabar con la indivisión en que se encuentran, y aunque sea muy digno de atención el interés que en la sucesión representa la apelante, el hecho es que el sistema legal que rige en la materia de sucesiones, está frecuentemente subordinado a las decisiones tomadas por la mayoría de los herederos, como ocurre, por ejemplo, en los casos de nombramientos de albacea, sin que por otra parte, la confirmación del auto recurrido, que se impone por los conceptos que se analizan y que son insuficientes para determinar su revocación, impida, si en ello miran su interés los herederos, que puedan convencionarse a lo menos respecto de la forma en que deba realizarse la venta por la albacea, si se acata la resolución recurrida, o sobre que dicha venta se lleve a cabo con intervención judicial y en subasta pública, pues para que este último extremo se realice, es indudable que bastará un convenio que denuncien ante el Juez *a quo*.

III.—Como tercero y cuarto agravios dice la apelante que la división de los bienes hereditarios está sujeta a disposiciones especiales de los Códigos Civil y de Procedimientos (artículos 1767 a 1778 del primero y 854 a 870 del segundo); que tales artículos prevén la venta de los bienes hereditarios para hacer su partición, y establecen las bases conforme a las cuales deben dividirse los bienes, y la resolución recurrida no se atiene a esos artículos, sino que los viola, ordenando la venta de los bienes hereditarios con tra el sistema que establecen; que cuando se trata de dividir una cosa común se necesita, conforme al artículo 523 del Código de Procedimientos Civiles, que los interesados

se pongan de acuerdo para determinar las bases de la partición o designar un partidor, y en caso de que no sea posible, el Juez designará persona que haga la partición y reúna las condiciones necesarias para ello, por lo que si en el caso los interesados no se pusieron de acuerdo para la partición, se debió aplicar por analogía el mencionado artículo 523 y nombrarse por el Juez, persona que la hiciera, pues así se habría eliminado el inconveniente de que una persona interesada y parcial tuviera a su cargo la venta de los bienes y porque encomendada la partición a un tercero con conocimiento para hacerla, se habría evitado los inconvenientes que nacen de la resolución recurrida, y con ello se violó el mencionado precepto por analogía o mayoría de razón. Los agravios expresados también deben desecharse, porque como ya se dijo anteriormente, las disposiciones de las leyes civiles sustantiva y adjetiva, que se refieren a particiones de bienes hereditarios, no preven efectivamente la venta de bienes hereditarios para hacer su partición, como tampoco previeron que los herederos no se pusieran de acuerdo sobre la forma de llevar a cabo tal partición, por lo que habiéndose ya considerado que los herederos son copropietarios y a falta de disposiciones especiales sobre particiones de herencia debieron aplicarse las generales que se establecen para todos los casos de copropiedad. En cuanto a la aplicación del artículo 523 del Código de Procedimientos Civiles, las argumentaciones de la apelante han sido debidamente refutadas por la albacea, porque, en efecto, tal precepto se encuentra en el capítulo que se refiere a la vía de apremio, que sólo tiene lugar cuando se trata de la ejecución de una sentencia o convenio celebrado en juicio, y en el presente caso no existe tal sentencia o convenio por virtud de los cuales haya de hacerse ninguna división de cosa común, por lo que no era de aplicarse el mencionado precepto, que acaso sí pueda tener lugar si no se cumple con la resolución recurrida.

IV.—Como quinto agravio dice la apelante que los bienes objeto de la cuenta de partición presentada por la albacea pueden dividirse en cuatro clases, o sean las cantidades a cargo de la albacea que deben considerarse como efectivo, los créditos

a cargo de la misma albacea y del señor Félix Barra por rentas que adeuda a la sucesión, los derechos de propiedad sobre diversos bienes raíces y los muebles; que la resolución recurrida se limita a que se haga la venta de los bienes de la sucesión, sin resolver nada acerca de las cantidades en efectivo que corresponden a la sucesión y de los créditos a su favor, por lo que la resolución lo agravia porque no dice nada acerca de lo que deba hacerse con el dinero de la sucesión, ya que la albacea podría abstenerse de repartir dicho dinero o repartirlo en la forma arbitraria que juzgara conveniente, ni tampoco dice nada acerca de los créditos y sería absurdo que los créditos se vendieran, pues lo legal habría sido que se dispusiera que la albacea los cobrase y su producto se repartiese a los herederos; que por lo tanto, es indudable que aún suponiendo que la resolución recurrida hubiera podido disponer la venta de los bienes que no admiten división, también lo es que debió complementarse disponiendo la distribución del dinero y de los créditos y a la forma de vender los bienes que hubieran de ser vendidos. Desde luego, debe decirse que en realidad son únicamente tres categorías de bienes los que forma el acervo hereditario y que la apelante clasifica en cuatro grupos, pues en realidad, solamente debe considerarse que existen créditos, derechos de propiedad sobre bienes raíces y muebles y como aparece que las dificultades existentes para la partición se refieren exclusivamente a los inmuebles, es claro que debe entenderse sólo respecto de ellos rige la resolución recurrida en cuanto manda hacer la venta de ellos para repartir su importe entre los herederos, puesto que respecto a las cantidades que la apelante considera como efectivo, nada tenía que resolverse, ya que la albacea, en cumplimiento de la obligación que a los de su clase impone la ley en los artículos 1706 fracción VI, 1767 y siguientes relativos del Código Civil, esté obligada a hacer la distribución del numerario en las proporciones que la misma ley establece, mandando que una vez que hayan sido cobrados o compensados también en cumplimiento de las obligaciones que el citado artículo 1706, en sus fracciones II, IV, VII, VIII, y IX, impone a los albaceas, y respecto de los bienes muebles,

si acerca de ellos existen las mismas dificultades que han surgido para la división de los inmuebles, tendrá que considerárselas comprendidos dentro de lo que dispone la resolución recurrida para llevar a cabo su venta y repartir su importe entre los herederos, de todo lo cual resulta que el agravio analizado es insuficiente para ameritar la revocación del auto recurrido.

V.—Por último, dice la apelante que la resolución recurrida intenta evitar la injusticia de la venta de los bienes por la albacea en forma privada y sin bases ni plazo para llevarla a cabo, autorizando a los herederos para hacer uso del derecho del tanto como condueños y con apoyo en la parte final del artículo 950 del Código Civil, que no considera aplicable al caso por no tratarse de copropiedad, porque además, con el reconocimiento del derecho al tanto de los herederos, se puede cometer una mayor injusticia para algunos, ya que el albacea podrá realizar a precios muy bajos los bienes hereditarios y los herederos que representan pequeñas porciones por sus derechos al caudal hereditario, no están en posibilidad de evitarlo ejercitando su derecho al tanto si su porción fuere de mayor cuantía y bastara para pagar con ella el importe de los bienes que vayan a realizarse a bajo precio, o si contare con recursos ajenos a la herencia, lo que no sucede en todos los casos, de lo resulta que los herederos que representan una pequeña porción de la herencia, no podrán, en la práctica, evitar que la albacea venda los bienes a precios muy bajos y hasta que permitan a los herederos de la mayoría adquirir los bienes de la herencia en condiciones ventajosas al ejercitarse sus derechos al tanto. El agravio también es inconducente, porque dijéralo o no la resolución recurrida, los herederos tenían el derecho del tanto, ya que así lo establece de manera categórica el artículo 950 del Código Civil, cuya aplicación se reclama con el argumento ya destruido en razonamientos anteriores, de que ese precepto se refiere a copropiedad que no existe en el caso, y como no existe en el caso, y como no hay motivo alguno legal que impida la aplicación del mismo precepto, la Sala considera que siendo ineficaces todos los agravios hechos valer por la apelante, debe ser confirmada la resolución recurrida, sin que haya lugar

a condenación en costas por no encontrarse comprendido el caso en ninguno de los que reglamenta el artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles vigente.

Por lo expuesto y con fundamento en los preceptos legales invocados, se falla:

Primero: Se confirma el auto recurrido.

Segundo: No se hace especial condenación en costas.

Tercero: Notifíquese, y con testimonio de esta resolución, devuélvanse los autos al Juzgado de su origen y archívese el Toca.

Así, por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron los señores Magistrados que integran la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, por cuanto se refiere a los puntos resolutivos y considerativos que los informan de esta sentencia, y por mayoría de los Magistrados **Alfredo Ortega y Juan B. Rojo** por lo que respecta a la forma de esta misma sentencia, contra el voto del señor Magistrado **Francisco M. Castañeda** que opina que conforme al artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles vigente, han quedado abolidos los formulismos en las sentencias. Fué ponente el señor Magistrado Castañeda. Doy fé. E. I.: y los herederos. Vale.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

CUARTA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lic. Alfredo Ortega, Juan B. Rojo y Francisco M. Castañeda.

PONENTE: C. Lic. Francisco M. Castañeda.

Juicio de jurisdicción voluntaria promovido por Martín Pacheco.

SUMARIO.

JURISDICCION VOLUNTARIA.—El propietario de un inmueble puede solicitar la posesión del mismo, dentro de las reglas que rigen la jurisdicción voluntaria.

POSESION JURIDICA.—El artículo 590 del Código de Procedimientos Civiles vigente no sólo es aplicable al adquirente en almoneda, sino puede ser invocado por el que tenga ese carácter por cualquier otro título.

POSEEDOR DE INMUEBLE.—Este puede oponerse a la posesión decretada a solicitud del propietario en términos de jurisdicción voluntaria, transformándose esta última en contenciosa.

Méjico, dieciocho de mayo de mil novecientos treinta y tres.

La Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para fallar el recurso de apelación interpuesto contra la resolución dictada el día ocho de noviembre del año próximo pasado, y por lo que el Juez de Primera Instancia de Coyoacán, Distrito Federal, negó la posesión judicial de un lote de terreno, que en vía de jurisdicción voluntaria promovió ante él, don Martín Pacheco, ha tenido en cuenta las constancias de

los autos y las alegaciones del promovente contenidas en su escrito de expresión de agravios que presentó con motivo del citado recurso, y además las siguientes consideraciones:

I.—Por escrito de siete de noviembre de mil novecientos treinta y dos, don Martín Pacheco ocurrió al Juez de Primera Instancia de Coyacán manifestándole que, según aparece de la escritura pública otorgada el veintiséis de abril de mil novecientos treinta, ante la fé del Notario Público don Ricardo R. Pérez, doña Martina Ruiz le había vendido un lote de terreno llamado "Tlaltilepac", ubicado en el pueblo de San Simón Tieumán, Delegación de General Anaya, Distrito Federal, con superficie de dos mil ciento treinta metros cuadrados y con los linderos que expresaba: que de dicho lote se excluyó una fracción de veinte metros de frente por veinte de fondo al Norte del predio formando esquina con la calle pública y Juana Gómez, que se vendió a los señores Amelio S. Campillo y Guillermo L. Doll, por lo que el referido lote comprado con las construcciones en él existentes, tiene una superficie de mil setecientos treinta metros cuadrados; que por deferencia hacia su tía la señora Ruiz, le permitió siguiera viviendo en el lote hasta su fallecimiento, a partir del cual había seguido en el predio personas extrañas, sin derecho y sin su permiso; que a fin de ejercitarse el dominio y posesión que le corresponde al predio comprado y que es de su legítima propiedad, pedia se le tuviera por presentado en tiempo y forma, promoviendo en diligencia de jurisdicción voluntaria la posesión judicial del lote deslindado, cuya propiedad acreditaba con el testimonio de la escritura referida; se señalara día y hora para la diligencia y en su oportunidad se le devolviera, previa toma de razón, el testimonio exhibido, facultando para recibirla a su abogado patrono J. Trinidad Mayorga.

II.—A la instancia relacionada recayó la resolución del señor literal siguiente: "Coyacán ocho de noviembre de mil novecientos treinta y dos. No tratándose de un acto de jurisdicción voluntaria lo que se solicita en la anterior petición, no ha lugar a acordarse de conformidad. Notifíquese. Lo proveyó y firmó el C. Juez de Primera Instancia. Doy fé. Fir-

"mas del Juez y del Secretario". Como no estuvo conforme con esa resolución el señor Pacheco, interpuso en su contra el recurso de apelación, que previa certificación de haber sido interpuesto en tiempo, le fué admitido en ambos efectos, se mandaron remitir los autos con citación del interesado, a esta Sala, y se citó al mismo interesado para que compareciera ante este Tribunal dentro del término de diez días, como lo hizo oportunamente, y llegados que fueron los antecedentes, se dictó providencia en esta Sala, declarando bien admitido el recurso y poniendo a disposición del recurrente los autos por el término de tres días para expresar agravios, como lo hizo en escrito del veintisiete de enero del año en curso, en el que fundamentalmente asentó, que al no admitirse la diligencia de jurisdicción voluntaria promovidas sobre posesión judicial de un predio de su propiedad, se le causa gravo, porque se la obliga a seguir un juicio plenario de posesión, sin que para ello tenga persona contra quien ejercitarlo, y eso sólo sucedería en el caso de que al practicarse la diligencia pedida se opusiera alguna persona, pues entonces se haría contencioso el asunto, como lo previene el artículo 896 del Código de Procedimientos Civiles; que además, el Juez, al no admitir la práctica de la diligencia pedida, no acató la disposición del artículo 893 del mismo Código, pues dicha diligencia comprende un acto solicitado por él, en que se requiere la intervención judicial, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas, por lo que pedía se corriera traslado de su escrito a la contraria, que en el caso se estimó ser el Agente del Ministerio Público adscrito al Partido Judicial de Coyoacán, quien nada expuso en términos hábil, por lo que le fué acusada la rebeldía y se citó a las partes para oír sentencia el día seis de los corrientes.

III.—Es indudable que a primera vista el Juez a quo debió sentirse inclinado a negar la posesión judicial que se le solicitaba, porque el mismo promovente indicaba que se encontraban en posesión del predio personas extrañas, que posiblemente tuvieran derecho a ser protegidas en tal posesión, y dados los términos ambiguos en que está concebido el artículo 893 del Códí-

go de Procedimientos Civiles vigente, que dice: "La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del Juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas" términos que fundamentalmente son idénticos a los que consignaba el artículo 1207 de la Ley de Enjuiciamiento Española, que por poco comprensivo y comprensible, mereció la crítica de los tratadistas; así por ejemplo, Caravantes, en la página 699 de su conocida obra, dice: "Esta calificación aparece en nuestro concepto algún tanto vaga o incompleta, por no marcar la naturaleza de estos actos y la intervención que tienen en su parte intrínseca los interesados, ni los límites de la autoridad judicial; por no conocer acaso debidamente dicha naturaleza e intervención de las partes en ellos, algunos comentadores han tachado a la ley de inconsecuente en no comprender en los actos de jurisdicción voluntaria las diligencias preventivas de un juicio abintestado o de testamentaria; la declaración de un concurso de acreedores y el interdictio de adquirir". Y Manress y Navarro, al comentar con mayor amplitud la misma definición de los actos de jurisdicción voluntaria, en las páginas 6, 7 y 8 del 5o. tomo de la edición mexicana de 1875, dice: "¿Ha seguido la ley estriictamente el principio consignado en el artículo que estamos comentando? El examen de alguna de sus disposiciones persuade de que no ha sido inflexible en este punto, y de aquí que el artículo 1207 sólo pueda ser considerado como una regla general, que tiene sus excepciones. Y con efecto: en las diligencias preventivas de un abintestato, comprendidas en los artículos 351 al 373 inclusive, es necesaria la intervención del Juez, sin que esté empeñada ni se haya promovido cuestión alguna entre partes. Lo mismo sucede en las preventivas del juicio de testamentaría hasta que llega el caso de hacerse oposición al inventario, o a cualquiera otra de las operaciones; en la declaración de concurso de acreedores, mientras no hay oposición; y en el interdicto de adquirir. Todos estos casos reúnen las condiciones exigidas por el artículo 1207 para ser considerados como actos de jurisdicción voluntaria; y sin embargo, la ley los ha atri-

buido a la contenciosa". Más adelante agrega: "Concluiremos este comentario haciéndonos cargo de algunos actos de jurisdicción voluntaria, de los cuales no se ha hecho mención especial en la presente Ley de Enjuiciamiento, no obstante ser de uso frecuente, y que puede ocurrir duda acerca de su calificación y procedimientos. Son los que siguen:..... 2o. **La posesión judicial en los casos en que no proceda al interdicto de adquirir.** Al tratar del interdicto de adquirir, dijimos (comentario al artículo 694, del tomo 3o.), que no basta, para que se dé lugar a él, presentar cualquier título traslativo del dominio, sino que ha de ser precisamente el de heredero o sucesor del finado por testamento o abintestato: demostrando al propio tiempo que no procede dicho interdicto para tomar posesión de una finca adquirida por compra, donación entre vivos, permuta, u otro título semejante. Pero puede suceder que al comprador, donatario, etc., interese se dé solemnemente la posesión de la finca adquirida, a lo cual tiene derecho según la jurisprudencia constantemente observada, y reconocida también por la nueva Ley, como se deduce del artículo 990. En tal caso, no deberá hacerse uso del interdicto de adquirir, sino de la demanda de misión en posesión, que deberá ser considerada como acto de jurisdicción voluntaria, comprendido en el artículo 1207, y sustentarse por los trámites del 1208". Pero las opiniones transcritas no dejan lugar a duda acerca de la procedencia en vía de jurisdicción voluntaria de la posesión judicial que se solicitaba, la cual es indudable que puede ser decretada, porque además de contar con el apoyo de los comentarios citados, ella no puede acarrear perjuicios a nadie, desde el momento en que la oposición de parte legítima en los términos que establece el artículo 896, la suspenderá, habiéndola inútil y sin más agravio que el que resienta el personal del Juzgado encargado de practicarla y que, como derivado de los servicios públicos para los que está destinado, no puede ser motivo bastante para negar la diligencia que se solicita; además, como ejemplo de que no es un absurdo jurídico dar posesión del bien adquirido a un comprador, debe citarse la novísima y enérgica disposición contenida en el artículo 590 del Código de Procedimientos Civiles vi-

gente, que dice: "Otorgada la escritura se darán al comprador los títulos de propiedad apremiando en su caso al deudor para que los entregue y se pondrán los bienes a disposición del mismo comprador dándose para ello las órdenes necesarias aun las de desocupación de fincas habitadas por el deudor o por terceros que no tuvieran contrato para acreditar el uso en los términos que fija el Código Civil. Se le dará a conocer como dueño a las personas que él mismo designe", pues aunque esa disposición se explica por el carácter especial de las ventas en almoneda pública, no por ello difiere esencialmente el derecho a la posesión judicial que tienen los adquirentes por cualesquiera otros de los títulos necesarios para obtener ese carácter; por todo lo cual, debe revocarse el auto recurrido, sin hacer condenación en costas, por no encajar el caso en ninguno de los que establece la ley en el artículo 138 y siguientes relativos del citado Código de Procedimientos Civiles.

Por lo expuesto, y confundimiento en los preceptos legales invocados, se falla:

Primero: Se revoca la resolución recurrida.

Segundo: No se hace especial condenación en costas.

Notifíquese y con testimonio de esta resolución, devuélvanse los autos al Juzgado de su origen, y achívese el toca.

ASÍ, por unanimidad de votos de los ciudadanos Magistrados que integran la Sala, se resolvió en cuanto a los puntos considerativos y resolutivos de esta sentencia, y por mayoría de los señores Magistrados **Alfredo Ortega** y **Juan B. Rojo** por lo que se refiere a la forma de esta misma sentencia, contra el voto del señor Magistrado **Francisco M. Castañeda**, que opina que no debe dársele esa forma por estar abolidos todos los formulismos de las sentencias por el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, y habiendo sido ponente el Magistrado **Castañeda**. Doy fé.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

CUARTA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lic. Alfredo Ortega, Juan B. Rojo y Francisco M. Castañeda.

PONENTE: C. Lic. Alfredo Ortega.

Apelación de auto, Liquidación Judicial Crédito Popular Mexicano, S. A.

SUMARIO.

NOTIFICACION POR ESTRADOS.—No es necesario fijar cédula en la puerta del Juzgado, bastando para que la notificación surta, la correspondiente publicación en el Boletín Judicial.

APELACION INTERPUESTA EXTEMPORANEAMENTE.—Aún cuando el Juez a quo admita el recurso de apelación y las partes estén conformes con que se sustancie, la Sala que conozca del recurso, debe de oficio declarar su incompetencia para resolver la alzada, cuando ha sido interpuesto fuera de tiempo.

IMPROCEDENCIA DEL RECURSO.—Para que el Tribunal resuelva acerca de ella, no es necesario que la parte interesada promueva el incidente de apelación mal admitida.

Voto particular del Magistrado Castañeda.

SENTENCIAS.—Abolido por el nuevo Código de Procedimientos Civiles todo formulismo en las sentencias, la forma de las mismas no debe continuar apegada a lo que disponía el Código de Procedimientos Civiles de 1884.

Méjico, Distrito Federal, a veinticinco de mayo de mil novecientos treinta y tres.

Vistos, para resolver sobre apelación de auto, los autos relativos a la liquidación judicial del "Crédito Popular Mexicano, Sociedad Anónima," que se sigue ante el Juez Quinto de lo Civil de esta capital, y

RESULTANDO PRIMERO. — Que ante el Juzgado Cuarto de lo Civil de Esta capital y por escrito de fecha de diciembre de mil novecientos veintiuno, el señor Javier Villaurrutia, como Presidente de la Sociedad "Crédito Popular" solicitó el beneficio de la liquidación judicial, pidiendo que se proveyera auto en los términos del artículo 1429 del Código de Comercio, a lo que se acordó de conformidad, y seguida por sus trámites legales la correspondiente substanciación, el señor Vicente Anzures, acreedor por doscientos cincuenta y siete pesos, por escrito de diez y siete de junio de mil novecientos treinta y uno manifestó al señor Juez Quinto de lo Civil ante el cual habían pasado los autos por recusación del Cuarto, que en vista de que el Síndico y el Interventor nombrados no habían dado cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 1485, 1486, 1487 del Código de Comercio, ni a las demás disposiciones relativas a liquidación judicial que contenían obligaciones propias del Síndico y del Interventor, se les exigiera a quienes no habían sabido cumplir con su deber, las responsabilidades legales consiguientes, y en ese escrito recayó auto de diez ocho del mes de su fecha, que mandó dar vista al Ministerio Público, quien evacuó la vista manifestando que se proviniera al Síndico y al Interventor que cumplieran con los deberes que contrajeron al aceptar sus cargos, y por resolución de veinticuatro del mismo junio se ordenó que, por medio de notificación personal, se les hiciera saber la prevención solicitada por el Ministerio Público y existe una constancia de la Secretaría Auxiliar, del día veintiséis, por la que aparece que no fué posible cumplir lo mandado en esa resolución, por no constar en autos los domicilios del Síndico ni del Interventor, y dada vista al Ministerio Público éste la evacuó en su pedimento de veintiséis de septiembre de mil novecientos treinta y uno, en el que substancialmente expuso lo siguiente: que por resolución de diez y seis de diciembre de mil

novecientos veintiuno se hizo la declaración de liquidación judicial, nombrándose Síndico e Interventor provisionales a los señores licenciados Carlos L. Meléndez y Alfonso Flores Mirafuentes; que el estado general de créditos debía haberse presentado a mediados de junio de mil novecientos veintidós y que, no obstante el Síndico, lo presentó con más de dos años de retraso, o sea hasta el veintitrés de agosto de mil novecientos veinticuatro y por auto del día dos, se declaró cierto el estado general de créditos y se señaló para la junta de examen y reconocimiento el veinticinco de septiembre del mismo año, fecha en que se reunieron con objeto de llevar a cabo la junta, examen y reconocimiento de crédito las personas que aparecen listadas en esa promoción, representando un total de tres mil setecientos veinticinco pesos, treinta y cinco centavos, y tomaron el acuerdo de reconocer todos los créditos listados en el estado general y quedaron conformes en que pidieran su privilegio y una tercera parte de sus créditos los acreedores privilegiados y comunes que no habían asistido, quedando citados para la siguiente junta que debía celebrar el dos de octubre de mil novecientos veinticuatro todos los acreedores, día en que se reunieron pocos de ellos y tomaron el acuerdo de admitir los créditos de Alberto Landa y Pedro Guzmán y que, en ese estado las cosas, el señor Benjamín Marín, que en el estado general de créditos aparece como acreedor por tres mil setecientos setenta y cinco pesos, ochenta y un centavos y el señor Pedro Guzmán como acreedor por cuatrocientos ochenta y cinco pesos, veinticinco centavos, en dos de octubre de mil novecientos veinticuatro dijeron al Juzgado que deseando dejar a término en lo posible la liquidación, solicitaron se acordara la celebración de nueva junta de acreedores con objeto de resolver sobre la repartición del dinero que existía en poder del Síndico y en los términos de ley: que como estos acreedores pasaron por alto lo dispuesto en el artículo 1469 del Código de Comercio, sin tratar de llegar a un convenio entre el deudor común y sus acreedores, sin que solicitaran desde luego la autorización para la repartición del dinero, no obstante lo cual el Juzgado accediendo a lo solicitado acordó fijar el día y

hora señalados por los peticionarios y en esa ocasión se presentaron los acreedores a que la promoción del Ministerio Público se refiere, representando seis mil setecientos ochenta y un pesos, treinta y nueve centavos, aceptando las medidas a que la misma promoción del Ministerio Público se contrae, sin que aparezca que el Síndico Provisional haya aceptado el carácter de definitivo, ni existe providencia judicial alguna en que aparezca que haya sido designado en esa forma, y que en catorce de noviembre de mil novecientos veinticuatro Agustín Piña y Benjamín Marín solicitaron una nueva junta general de acreedores, señalándose al efecto el veintiséis de noviembre de ese año, en la que se reunieron cuatro acreedores representando seis mil cuatrocientos treinta y nueve pesos, sesenta y ocho centavos y por unanimidad acordaron aprobar la gestión del Síndico Provisional y admitieron el reparto definitivo extrajudicialmente, del saldo repartible y después de pasar a hacer un estudio, para fundar las violaciones de los artículos 1285 y 1277 del Código Civil, y 1447, 1421, 1437, 1438 y 1489 del Código de Comercio, concluyó manifestando que el Síndico Provisional no ha cumplido con sus deberes como lo demuestra el hecho de no haber ni siquiera señalado domicilio en autos; que debía ser removido del cargo y que en caso de ser considerado como Síndico Definitivo de acuerdo con el artículo 1489 citado, procedía su remoción por no haber presentado el proyecto de sentencia de agravios, no obstante haber pasado para ello seis años, y que por todo ello concluía pidiendo que fueran removidos el Síndico e Interventor provisionales y se nombraran los substitutos, debiendo recaer los nombramientos en personas de notoria honradez y respetabilidad.

RESULTANDO SEGUNDO.—Que a la promoción del Agente del Ministerio Público de que se acaba de hacer referencia, recayó el auto de treinta de septiembre de mil novecientos treinta y uno, que resolvió que, como lo pedía el Ministerio Público y con fundamento en el artículo 1417 del Código de Comercio, se declaraban insubsistentes los nombramientos de Síndico e Interventor provisionales hechos en favor de los licenciados Car-

los I. Meléndez y Alfonso Flores Mirafuentes, y se designaba para substituirlos a los señores P. Alfredo Vázquez y Licenciado Cecilio Garza González quienes, en seis de octubre, aceptaron su encargo y protestaron su fiel desempeño; pero en promoción de diez y nueve del mismo noviembre el Síndico presentó su renuncia que le fué aceptada y por auto de veintiséis del repetido noviembre se nombró en su lugar al licenciado Arturo Vendrell, pidiendo el Ministerio Público que a la mayor brevedad manifestara si aceptaba o no el cargo, habiéndolo aceptado en veintiuno de abril de mil novecientos treinta y dos y habiendo pedido en veintienatro de mayo del mismo año que se previniera a su antecesor que, dentro del tercero día, le entregara los bienes de la quiebra y rindiera la cuenta de su gestión, lo que se acordó de conformidad en veintiséis de mayo y hecha esa prevención al señor Vázquez, manifestó que "no tomó posesión de nada y no tiene nada de este asunto y que tampoco recibió nada" y dada vista al nuevo Síndico pidió que se hiciera ese requerimiento al licenciado Meléndez, con domicilio en las calles de Sinaloa número ciento sesenta "A", lo que se acordó de conformidad, pero posteriormente el señor licenciado Vendrell solicitó que se desahogara ese acuerdo mediante exhorto dirigido al Juez Segundo de lo Civil de Puebla, en donde sabía que radicaba el repetido Meléndez, lo que se acordó de conformidad pero sin que aparezca haberse cumplido y, por último, el señor Carlos I. Meléndez, en promoción de diez de agosto de mil novecientos treinta y dos interpuso apelación contra la resolución de treinta de septiembre de mil novecientos treinta y uno, en la que se declaró removerlo del cargo de Síndico definitivo, autorizando al licenciado Roberto Franco para oír notificaciones y señalando casa para el efecto, y en once de agosto de mil novecientos treinta y dos se admitió dicho recurso en ambos efectos, emplazando al apelante para que dentro de cinco días improrrogables se presentara a continuarlo.

RESULTANDO TERCERO. — Que habiéndose presentado el señor licenciado Meléndez ante la Presidencia de este Tribunal, a mejorar el recurso, y turnado que fué el asunto para su cono-

amiento a ésta Sala, en dos de septiembre del año próximo pasado se dictó auto teniendo al repetido Meléndez por presentando mejorando el recurso de apelación y habiéndose hecho saber a las partes la llegada de los autos de primera instancia a esta misma Sala, señalándoseles el término de tres días para los efectos del artículo 1342 del Código de Comercio y en cumplimiento de ese auto, el apelante formuló su escrito de expresión de agravios de octubre de mil novecientos treinta y dos, de que se mandó dar vista a las otras partes por el término de tres días, vista que fué evacuada por el nuevo Síndico licenciado Vendrell y señalándose en definitiva para la diligencia de informe en Estrados las once horas del cuatro del mes en curso, llevándose a cabo dicha diligencia sin asistencia de las partes, las que se limitaron a presentar sus apuntes, habiendo hecho el ciudadano Presidente de la Sala la declaración de "vistos," por lo que al estado del procedimiento corresponde el que se dicte la presente resolución.

CONSIDERANDO UNICO. — La Secretaría Auxiliar del Juzgado Quinto de lo Civil que conoce de la liquidación judicial a que este Toca se refiere, en la foja ciento noventa y ocho frente, asentó una constancia de la que aparece que en autos no señalaron domicilio el Síndico ni el Interventor provisionales para el efecto de recibir notificaciones. Por tanto, de acuerdo con la sanción establecida en el párrafo final del artículo 1069 del Código de Comercio las notificaciones, aún personales, se hicieron a dichos Síndico e Interventor provisionales por los estrados del Juzgado y como a este respecto existe ya jurisprudencia de la Suprema Corte en el sentido de que para dar cumplimiento a esa disposición legal no es menester que se fije cédula en ningún lugar del Juzgado, sino que basta para dar por notificada a la parte por los estrados, con proceder a hacerlo en los términos usuales por medio del Boletín Judicial, es indudable que el señor Licenciado Carlos I. Meléndez le sartió la notificación del auto que lo removió del cargo de Síndico provisional de la liquidación por medio del Boletín Judicial y, por lo mismo, quedó legalmente notificado de esa resolución a las doce horas del dos

de octubre de mil novecientos treinta y uno por haber sido publicada en el Boletín Judicial de primero de ese mes, número setenta y siete, Tomo treinta y tres, según constancia de la Secretaría y consiguientemente el término de que dispuso con el objeto de apelar según el artículo 1079 fracción VI del Código de Comercio o sea el de tres días, había pasado notoriamente con exceso, cuando presentó su promoción de diez de agosto de mil novecientos treinta y dos mediante la cual interpuso el recurso de apelación e independientemente de que esa circunstancia pone de manifiesto la notoria falta de cuidado con que el Síndico provisional atendía la secuela del procedimiento de la liquidación, pues debe decirse que la presentación del recurso de apelación de que se ha hecho referencia fué notoriamente extemporánea, y tratándose según el artículo 1077 fracción VI del Ordenamiento citado, de un término improrrogable cuyo transcurso trae fatalmente como consecuencia la pérdida del derecho, es indudable que el Juez Quinto de lo Civil de esta capital admitió indebidamente en su auto de once de agosto de mil novecientos treinta y dos el mencionado recurso de apelación; que ese recurso por las circunstancias apuntadas debe conceptuarse improcedente y que no es necesario que alguna otra parte interesada haya promovido un incidente de apelación mal admitida, para que en esta sentencia se establezca y resuelva sobre la improcedencia del recurso, que trae como consecuencia, a pesar de la conformidad de las partes para que se substanciara, la falta de competencia de esta Sala para entrar a resolver en cuanto al fondo como medio de confirmar, revocar o modificar el mencionado auto apelado, o sea el de treinta de septiembre de mil novecientos treinta y uno, que removió al apelante del cargo de Síndico de la liquidación. Por tanto, como ya se dijo, esta Sala por falta de competencia se abstiene de conocer en cuanto al fondo de dicha apelación; declara la improcedencia del recurso por los conceptos indicados, y como notoriamente el recurrente procedió con temeridad al hacer valer la apelación, procede conforme al artículo 1084 del repetido Código de Comercio con-

denario al pago de las costas erogadas con motivo de la repetida apelación.

Por todo lo expuesto y fundado, se resuelve:

Primero: No ha sido procedente la apelación interpuesta por el señor licenciado Carlos I. Meléndez, contra el auto de treinta de septiembre de mil novecientos treinta.

Segundo: Se condena al apelante al pago de las costas de esta instancia.

Tercero: Notifíquese y con testimonio de esta resolución y de sus notificaciones, vuelvan los autos al Juzgado de su procedencia y, en su oportunidad, archívese el toca.

Así por unanimidad de votos lo resolvieron los Magistrados que componen la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en cuanto a los puntos resolutivos y consideraciones legales que informan esta sentencia y por mayoría de los Magistrados **Alfredo Ortega y Juan B. Rojo**, en cuanto a la forma de la misma, contra el voto del señor Magistrado **Francisco N. Castañeda**, que opina que el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles vigente ha abolido todo formulismo en las sentencias. Fué Ponente el Magistrado **Ortega E. L.**: lo presentó. Vale. — Doy fe.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

CUARTA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lic. Alfredo Ortega, Juan B. Rojo y Francisco M. Castañeda.

PONENTE: C. Lic. Francisco M. Castañeda.

Juan Chávez y socios vs. Antonio Ramírez, Interdicto de retener la posesión.

SUMARIO.

ARANCEL DE ABOGADOS.—El que contiene la Ley Orgánica de los Tribunales, sólo es aplicable a los trabajos realizados durante su vigencia, porque de otra suerte se le daría efectos retroactivos, contra el texto expreso del artículo 14 constitucional.

Méjico, veintinueve de julio de mil novecientos treinta y tres.

La Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para resolver sobre la planilla de costas presentada en regulación de las causadas en el Toma al recurso de apelación que se hizo valer en los autos del interdicto de retener la posesión, seguido por Juan Chávez y socios contra Antonio Ramírez, ha tenido en cuenta las constancias de los tocas respectivos y las siguientes consideraciones:

I.—Por resolución de esta Sala, de veintitrés de mayo anterior, se declaró decierto el recurso de apelación de que se ha hecho mérito, y probablemente de manera indebida, por no haber precepto legal que lo autorice, se condenó a la parte de don An-

tonio Ramírez al pago de las costas erogadas con motivo de dicho recurso, por lo que con escrito de diez de los corrientes se presentó la planilla de costas correspondiente, de la que se mandó dar traslado a la contraria por el término legal, y el expresado señor Ramírez lo evacuó manifestándose inconforme con la planilla presentada, en los términos de su escrito de dieciocho de este mismo mes, por lo cual se citó a las partes para oír sentencia el veinticinco siguiente, y de ello quedaron notificados el día de antier.

II.—En atención a que la planilla presentada comprende trabajos realizados durante los últimos días del año pasado, además de los que se llevaron en el curso del presente, debe decirse, con relación a los primeros, que no existiendo como no existía anteriormente Arancel de Abogados, la regulación de las costas se hacía conforme a las prácticas establecidas por la jurisprudencia, atendiendo a la costumbre, a la importancia de los trabajos prestados, a la del asunto o caso en que se prestaron, a las facultades pecuniarias del que recibe el servicio y a la reputación adquirida por el que lo ha prestado, por aplicación de lo que establecía el artículo 2408 del Código Civil, y en esa virtud, la Sala no aprueba las tres primeras partidas de la planilla, porque además de no existir en autos comprobación de que los trabajos a que se refieren, se llevaran a cabo por abogado o agente de negocios titulado, únicas personas a quienes se concedía derecho de cobrar honorarios por concepto de costas, según lo disponía el artículo 142 del Código de Procedimientos Civiles anterior, disposición que ha sido reproducida sustancialmente en la parte final del primer párrafo del artículo 139 del nuevo, como al regularlas se hace aplicación del artículo 278, fracciones XVIII y XIII de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales, en que indebidamente se incluyó el Arancel de Abogados, que no son de aplicarse al caso, porque de hacerlo se daría efectos retroactivos a la expresa ley, contraviniendo con ello la prohibición que se contiene como garantía individual en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Mexicanos.

III.—Por lo que se refiere a los trabajos realizados ya durante la vigencia de la citada ley Orgánica de los Tribunales, debe decirse que se aprueban todas las partidas por su tasación, menos la ocho y la trece, porque ambas se refieren a vistas de autos de manera separada, no obstante que en las partidas nueve y catoree se hace la tasación de la notificación de los mismos autos, cosa que no autoriza la fracción XIII del artículo 278 de la citada Ley Orgánica, que se refiere de una manera disyuntiva a que se cobrarán cinco pesos por cada notificación o vista de provcidos, de tal manera que no se puede cobrar por las dos cosas, o sea por la vista de los proveídos y por la notificación de ellos mismos, y en consecuencia, se aprueba la planilla presentada por la cantidad de cincuenta y seis pesos, que deberán ser pagados en el término de tres días de notificada legalmente esta sentencia.

Por lo expuesto, y con fundamento en los preceptos legales invocados, se falla:

Primero: Con las salvedades establecidas en el cuerpo de este fallo, se aprueba la planilla de costas presentada por la cantidad de cincuenta y seis pesos, cuyo pago se decreet en el término de tres días de ser notificada legalmente la sentencia.

Segundo: Remítase testimonio de la misma el Juez a quo para los efectos legales correspondientes, y archívese el Toca.

ASI, por unanimidad de votos de los ciudadanos Magistrados que integran la Sala, se resolvió en cuanto a los puntos considerativos y resolutivos de esta sentencia, y por mayoría de los señores Magistrados Alfredo Ortega y Juan B. Rojo por lo que se refiere a la forma de la misma sentencia, contra el voto del señor Magistrado Francisco M. Castañeda, que opina que no debe dársele esa forma por estar abolidos todos los formalismos de las sentencias por el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, y habiendo sido ponente el Magistrado Castañeda. Doy fé.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.**

CUARTA SALA.

MAGISTRADOS: CC. Lic. Alfredo Ortega, Juan B. Rojo y Francisco M. Castañeda.

PONENTE: C. Lic. Francisco M. Castañeda.

Juicio ejecutivo mercantil: Fernando López contra Eduardo Neri.

SUMARIO.

APELACION.—La jurisdicción para resolver sobre este recurso, nace de la propia Ley, y no de su admisión por el inferior, ni de la resolución de la Sala que confirme la calificación del grado.

RECURSOS.—Sólo son admisibles los que las Leyes conceden, no siendo lícito a las partes crearlos.

Méjico, cinco de agosto de mil novecientos treinta y tres.

La Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para fallar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia definitiva dictada por el Juez Décimo de lo Civil de esta Capital el día diecinueve de septiembre de mil novecientos treinta y dos, en los autos del juicio ejecutivo mercantil que sobre pago de pesos lo promovió don Fernando López al licenciado Eduardo Neri, ha tenido en cuenta las constancias de los autos y las siguientes consideraciones:

I.—Ante el Juez Séptimo de lo Civil, con fecha treinta de julio de mil novecientos veintinueve, el señor Fernando López demandó en la vía ejecutiva mercantil al señor licenciado Eduardo Neri el pago de la cantidad de tres mil pesos, intereses legales

y costas del procedimiento, por las razones de hecho y de derecho que constan en el escrito relativo.

II.—Se dió entrada a la demanda, se dictó el auto de ejecución que se solicitaba y que se cumplió el dieciocho de noviembre de mil novecientos veintinueve, en los términos del acta respectiva, tratándose ejecución en la gratificación de tres mil pesos que debería recibir el demandado como miembro del Senado de la República, y como complemento de tal embargo el actor solicitó se notificara al Tesorero General de la Nación el aseguramiento, lo que le fue negado con apoyo en la fracción XIII del artículo 1026 del Código de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente, y aunque esa resolución fué apelada por el actor, no hay constancia en autos del sentido en que se resolviera.

III.—Por excusa del Juez Séptimo de lo Civil pasó el negocio la Octavo del ramo, y ante él se opuso el demandado a la ejecución e hizo valer las excepciones de pago parcial, y espera y nulidad del embargo, que no se tuvieron por opuestas, por no ser de las que la ley concede a los aceptantes de las letras de cambio, y en seguida el actor pidió se complementara el auto de ejecución, pues no se habían asegurado bienes del demandado, a lo que se proveyó de conformidad, y por recusación sin causa que el demandado hizo valer contra el Juez Octavo, se remitieron los autos al Juez Noveno de lo Civil, ante quien compareció el licenciado Nicolás Bejarano en representación del actor, a pedir se llevara adelante el auto de ejecución para el efecto de requerir al deudor, solamente por el pago de la cantidad de ochocientos noventa y ocho pesos, gastos y costas, suma a que, según expresó el mencionado letrado, se había reducido la reclamación, por ser la que en la fecha adeudaba el señor Neri por haber cubierto la diferencia, o sea la cantidad de dos mil ciento dos pesos.

IV.—Se reconoció la personalidad del licenciado Bejarano y se mandó requerir al deudor por la cantidad citada, y la resolución respectiva se cumplió el día diez de noviembre de mil novecientos treinta en los términos del acta correspondiente, en la que el deudor manifestó no deber la suma por la que se le requería, en virtud de que según constaba en los documentos que ex-

hibía, había abonado dos mil seiscientos pesos, por lo que sólo adeudaba al señor López sus cuatrocientos pesos, que ya estaban a la disposición de dicho señor en la Pagaduría de la Cámara de Senadores, como se lo había avisado en carta que no le había sido contestada, y que podía reeogerse tal suma de cuatrocientos pesos desde luego y con ella quedaría saldado el adeudo; en el acto, dice el acta, "el apoderado de la parte actora dijo: que en atención a los documentos exhibidos por el señor licenciado Neri está conforme con el adeudo que menciona dicho señor y asimismo con el señalamiento hecho y pide al señor Secretario se tráslade a la Pagaduría de la Cámara de Senadores hecho el embargo sobre la cantidad de cuatrocientos pesos y requiera al señor pagador para que exhiba dicha cantidad a fin de que sea entregada a su poderdante."

V.—Se exhibió en el Juzgado Noveno de lo Civil por don José Carrasco Martínez, a encargo según dijo del Pagador de la Cámara de Senadores, un cheque por cuatrocientos pesos para pagar la cuenta del demandado, y que se remitió al Banco de México, S. A., para que se cobrara y se extendiera el correspondiente certificado de depósito, afecto a las resultas del juicio; y posteriormente, después de la diligencia de requerimiento que se acaba de mencionar, o sea el día siguiente once de noviembre de mil novecientos treinta y uno, el apoderado del actor licenciado don Ruperto Zuleta expuso que por instrucciones expresas de su poderdante y con relación a los recibos exhibidos por el licenciado Neri, iba a manifestar que don Fernando López, sólo reconocía como buenos los seis recibos suscritos por él, por doscientos pesos, declaraba haber recibido del demandado setecientos dos pesos por conducto del licenciado Felipe Cárara, y doscientos por otro conducto, arrojando todas las entregas la suma de dos mil ciento dos pesos, por lo que resultaba un saldo a cargo del deudor de ochocientos noventa y ocho pesos, y como con los cuatrocientos pesos embargados en efectivo no se cubría la parte insoluta del crédito reclamado, pedía se ampliara el embargo, dietándose el correspondiente auto, a lo que se proveyó de conformidad y el autor respectivo se cumplió el día cuatro de mayo de mil novecientos treinta y dos

en los términos del acta relativa, en la que el demandado manifestó su inconformidad por haber ya cubierto su adeudo totalmente, no obstante lo cual se trató ejecución en los bienes señalados por el nuevo apoderado del actor y se emplazó al demandado para que en el término de ley se opusiera a la ejecución, como lo verificó al tenor de su escrito de seis del mismo mayo, en que hizo valer las excepciones de pago y nulidad del embargo, que se tuvieron por opuestas y se recibió el negocio a prueba por el término de quince días.

VI.—Durante la dilación probatoria, las partes rindieron como tales las constancias de los autos únicamente, se hizo publicación de probanzas, las partes presentaron apuntes de alegatos y se les citó para sentencia, que se pronunció el diecinueve de septiembre de mil novecientos treinta y dos, con los siguientes puntos resolutivos: "Primero: Ha procedido el juicio ejecutivo mercantil. Segundo: El actor no probó su acción. Tercero: El demandado probó su excepción de pago. Cuarto: Hágase entrega al señor Fernando López de la cantidad que ampara el cheque exhibido en autos por el deudor, librándose al efecto, el correspondiente oficio con los insertos necesarios al Banco de México. Quinto: En consecuencia, se levanta el embargo que se trató en bienes del señor Eduardo Neri. Sexto: Se reserva a éste el derecho que pudiera tener por lo que toca a la objeción de nulidad del embargo de sus bienes para que lo haga valer, si fuere oportuno, en los términos que corresponda. Séptimo: No se hace especial condenación en costas. Octavo: Notifíquese."

VII.—No conforme con dicha sentencia, el actor interpuso en su contra el recurso de apelación, que le fue admitido en ambos efectos y se mandaron remitir los autos a la Quinta Sala de este Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, a la que correspondía su conocimiento en virtud de lo dispuesto por el artículo 12 transitorio del Código de Procedimientos Civiles, se señaló al apelante el término de tres días para que se presentase a continuar el recurso, como lo hizo oportunamente, y la expresada quinta Sala, con fecha veinte de octubre del año próximo pasado, confirmó la calificación del grado hecha por el inferior y en ella continuó la tramitación de la alzada con la ex-

presión de agravios que hizo el apelante desde su escrito de mejora, que fue contestado por el demandado, y en ese estado pasaron los autos al conocimiento de esta Sala en virtud de lo dispuesto por el artículo 40. transitorio de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales, de treinta de diciembre del año anterior, y hecha saber a las partes la radicación, se señaló día y hora para el informe en estrados, que tuvo lugar el día veinticinco del pasado julio sin asistencia de las partes, de las que sólo la demandada presentó alegaciones por escrito, que fueron leidas en la diligencia, que concluyó con la declaración de "Vistos" hecha por el Presidente de la Sala, de lo cual quedaron notificadas las partes el veintisiete del mismo julio.

VIII.—A virtud de lo manifestado, según se asentó anteriormente, por el licenciado Ruperto Zaleta en su escrito de once de noviembre de mil novecientos treinta y uno, sobre que resultaba un saldo a cargo del deudor de ochocientos noventa y ocho pesos, por lo que pidió mejora de embargo, a lo que el Juez proveyó el auto de treinta de noviembre del expresado año, que literalmente dice: "Méjico, D. F., noviembre treinta de mil novecientos treinta y uno. Téngase al señor Ruperto Zaleta, como apoderado de la parte actora, carácter que justificó en la diligencia de embargo, con la carta poder que exhibió, en atención a que en dicha diligencia sólo se embargó un cheque por cuatrocientos pesos y que la ejecución está despachada por la suma de ochocientos noventa y ocho pesos, gastos y costas del juicio, mejórese éste en bienes del demandado, suficientes a garantizar la suma últimamente nombrada, tomando en consideración lo que ya se embargó", y de lo expuesto por el mismo actor en su escrito de dieciseis de marzo de mil novecientos treinta y dos, que textualmente y en lo conducente es como sigue: "Que estando aún pendiente de ejecución el auto de exequendo de treinta de noviembre último por la cantidad de cuatrocientos noventa y ocho pesos, y occasionándoseme perjuicio con esta demora, pido respetuosamente al señor Juez se sirva ordenar que se lleve adelante lo mandado en el citado auto," y por último, de lo que se expresó en el acta de requerimiento de cuatro de mayo de mil

novecientos treinta y dos: "...me constituy en el despacho del señor licenciado don Eduardo Neri, con el fin de cumplimentar el auto que antecede, y el de treinta de noviembre del año próximo pasado, y por la cantidad a que se refiere dicho auto, o sea la de cuatrocientos noventa y ocho pesos, gastos y costas del juicio, y estando presente dicho abogado, lo requerí para que en el acto haga pago de las prestaciones reclamadas..." De todo lo que acaba de asentarse, se decía, resulta que la cuantía del presente negocio quedó reducida a la ya expresada suma de cuatrocientos noventa y ocho pesos, y como de acuerdo con lo establecido por el artículo 1340 del Código de Comercio, la apelación sólo procede en los juicios mercantiles cuando su interés excede de mil pesos, tiene que declararse que la sentencia dictada el diecinueve de septiembre de mil novecientos treinta y dos por el Juez Décimo de lo Civil, en los autos del juicio ejecutivo mercantil seguido por don Fernando López contra don Eduardo Neri, no era recurrible en apelación, por lo que no puede revisarse dicha sentencia, aun cuando el recurso haya sido admitido por el Juez mencionado y confirmada la calificación del grado por la H. Quinta Sala de este mismo Tribunal, sin duda por la inadvertencia de aquellos tribunales al admitir el recurso y al dictar la providencia que establece el artículo 703 del Código de Procedimientos Civiles vigente, aplicado de manera supletoria, inadvertencia fácil de explicar por la confusión reinante a virtud de la aplicación de las nuevas leyes expedidas, pero que en manera alguna capacita a esta Sala para pronunciar resolución sobre el recurso interpuesto, porque su jurisdicción no nace de la resolución tomada por el inferior, ni aun de la providencia provisoria que dictó la Quinta Sala confirmando la calificación del grado, sino de la que le dan las leyes, y en el caso carece de la necesaria y legal para entrar al análisis de la resolución recurrida, jurisdicción que tampoco le puede surtir por la conformidad de las partes con los autos que admitieron y consideraron bien admitido el recurso, pues no les es lícito a las mismas partes crear ni establecer recursos que las leyes no conceden, por todo lo cual se debe declarar inadmisible el recurso, sin hacer condenación en costas por no encontrarse comprendido el caso.

en ninguno de los que como de condenación forense establece el artículo 1084 del Código de Comercio.

Por lo expuesto y fundado se declara:

Primero: Es inadmisible la apelación interpuesta y admitida por el Juez Décimo de lo Civil de esta Capital contra la sentencia dictada el diecinueve de septiembre de mil novecientos treinta y dos, en los autos del juicio a que este toca se refiere.

Segundo: No se hace especial condenación en costas.

Notifíquese, y con testimonio de esta resolución devuélvanse los autos al inferior para los efectos legales correspondientes, y archívese el Toca.

Así, por unanimidad de votos de los ciudadanos Magistrados que integran la Sala, se resolvió en cuanto a los puntos considerativos y resolutivos de esta sentencia, y por mayoría de los señores Magistrados **Alfredo Ortega y Juan B. Rojo** por lo que se refiere a la forma de la misma sentencia, contra el voto del señor Magistrado **Francisco M. Castañeda**, que opina que no debe dársele esa forma por estar abolidos todos los formulismos de las sentencias por el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, y habiendo sido ponente el Magistrado Castañeda. Doy fe.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

SEXTA SALA.

MAGISTRADOS: Ciudadanos Lics. Carlos L. Angeles, Joaquín Romero José Espinosa y López Portillo.

MAGISTRADO PONENTE: C. Lic. Carlos L. Angeles.

DELITO: Usurpación de funciones.

ACUSADO: Julián Jaramillo López.

SUMARIO.

FUNCIONARIOS PUBLICOS.—Es necesario no confundir con los funcionarios públicos a los Agentes de la Fuerza Pública y a los de la Autoridad Pública. No debe entenderse por función pública todo servicio del Estado desempeñado por sus diversos órganos.

Sentido del fallo: revocando el pronunciado por la Quinta Corte Penal, absolviendo al acusado.

Artículo aplicado: 250 del Código Penal.

Méjico, 28 veintiocho de junio de 1933 mil novecientos treinta y tres.

CONSIDERANDO PRIMERO. — Que para resolver si como lo ha sostenido la defensa tanto en primera instancia al formular sus conclusiones de inculpabilidad, como en ésta al solicitar se revoque el fallo recurrido, es pertinente desde luego dejar establecido que según el auto de formal prisión que se dictó al enjuiciado y las conclusiones acusatorias del Ministerio Público, la infracción delictuosa que se imputa al acusado, se

ha hecho consistir en haberse atribuido el carácter de funcionario público y haber ejercitado las funciones de tal, prevista y sancionada en la fracción I del artículo 250 del Código Penal, y el hecho constitutivo de esa infracción en que se hizo pasar como Agente de Salubridad. Ahora bien, aún cuando la ley penal no ha dado reglas para determinar lo que debe entenderse por funcionario público y por funciones de tal, no cabe duda que hacerse pasar por agente de Salubridad, no es atribuirse el carácter de funcionario público, sino de simple agente de la autoridad; pues como dice el *Dictionnaire Practique du Droit*, Dalloz, Pág. 164, Voz funcionario público: "es necesario no confundir con los funcionarios públicos, los agentes de la fuerza pública y los agentes de la autoridad pública. Por agente de la fuerza pública se designa toda persona investida por la ley de una misión coercitiva, sea de proceder, sea de concurrir, empleando la fuerza si es necesario, a la ejecución de los mandatos de la autoridad pública. Los agentes de la autoridad pública son aquellos que, sin estar revestidos de ninguna porción del poder público, cooperan sin embargo en un orden inferior al cumplimiento de la misión encomendada a la autoridad pública, sea ejerciendo en su nombre cierta vigilancia, sea ejecutando sus órdenes." Y si bien es cierto que algunas legislaciones como la italiana y la española, por ejemplo, para clasificar los diversos delitos que pueden cometer los servidores públicos de una Nación, incluyen indistintamente a los que propiamente tienen el carácter de funcionarios y a los simples agentes de la autoridad, y si bien es cierto que algunos autores, entre ellos Garraud, tomo IV, de su conocida obra de Derecho Penal, sostiene que para la aplicación de la ley penal, debe entenderse por función pública, todo servicio del Estado desempeñado por sus diversos órganos, en otros términos que el carácter de funcionario público no tiene una connotación concreta y limitada, sino que en cada caso debe examinarse la función que ha de dar idea del delito, de manera que en la usurpación de funciones, puede cometerse aún atribuyéndose funciones de agente simplemente, como entre nosotros, por mandato ex-

preso de la Constitución, no es posible la aplicación de una sanción por simple analogía o mayoría de razón, y como al erigir el delito de usurpación de funciones públicas en la fracción I del citado artículo 250, restringió la noción jurídica a las características de funcionario público y a las funciones de tal, pues si hubiera sido su mente abarcar todo servicio público, se hubiera referido tanto al funcionario público como al agente de la autoridad, como lo hace en el artículo 189 al consignar el delito cometido contra funcionarios públicos, y así lo han hecho, el Código Penal del Brasil (artículo 224), el de Portugal (artículo 236), el de Austria (artículo 88), el del Salvador (artículo 254), el del Ecuador (artículo 24), y los que han seguido al Español de 1870 en su artículo 342, debe concluirse que en el caso el hecho atribuido al acusado, no constituye el delito previsto en la fracción I del repetido artículo 250, que se le imputa, ya que un agente de Salubridad no es propiamente un funcionario público, sino simplemente un agente de autoridad, conforme a las definiciones que en líneas anteriores se han expresado, y más bien debía considerarse comprendido el caso que se analiza en la fracción III del repetido artículo 250; pero como no se ejercitó la acción penal por este delito ni fué el que motivó la formal prisión, debe absolverse al procesado, como lo solicitó la defensa.

En esa virtud, con apoyo en las disposiciones legales invocadas y en los artículos 427, del Código de Procedimientos Penales y 19, segunda parte, de la Constitución Federal, es de fallarse y se falla:

Primero: Se revoca la sentencia que con fecha veintiocho de enero último, pronunció la Quinta Corte Penal, en contra de Julián Jaramillo López, por el delito de usurpación de funciones.

Segundo: En consecuencia, se absuelve a dicho procesado del referido delito de que lo acusó el Ministerio Público, por lo que deberá quedar en absoluta libertad, cancelándose la caución con la cual obtuvo su provisional.

Tercero: Notifíquese; con testimonio de esta resolución, de-

vuélvanse los autos a la Corte Penal de su origen y, en su oportunidad, archívese el Toca.

Así, definitivamente juzgando, por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron los Magistrados que integran la Sexta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, siendo ponente el señor Magistrado Lic. Carlos L. Angeles. —Doy fe. —Lics. Carlos L. Angeles, José Espinosa y López Portillo, Joaquín Romero y J. J. González Bustamante, Srio. Rúbricas.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

SEXTA SALA

MAGISTRADOS: Ciudadanos Lics. Carlos L. Angeles, Joaquín Romero, José Espinosa y López Portillo.

MAGISTRADO, PONENTE: C. Lic. Carlos L. Angeles.

DELITO: Robo.

ACUSADO: Ramiro Reyes Eriz.

SUMARIO.

ABUSO DE CONFIANZA.—Como elemento característico del delito de abuso de confianza, la entrega del objeto debe ser real, material, física en una palabra, porque la tenencia implica como noción jurídica un estado de hecho, el *corpus* de los romanos y no una simple posibilidad de tener a nuestro alcance el objeto de que nos queremos aprovechar.

SENTIDO DEL FALLO: revocado el pronunciado por la Sexta Corte Penal, condenando al acusado a la pena de dos años un mes de prisión.

Artículos aplicados: 367 y 382 del Código Penal vigente.

Méjico, 15 quince de junio de 1933, mil novecientos treinta y tres.

Vista, en grado de apelación, la sentencia absolutoria pronunciada por la Sexta Corte Penal, en la causa instruída, por el delito de robo, en contra de Ramiro Reyes Eriz, de veinticuatro años de edad, casado, chofer, originario de Texcoco, Estado de

Méjico, y con domicilio al ser procesado en la casa número sesenta y seis de las calles del Mercado; y,

RESULTANDO PRIMERO. — Que en el acta número 671 levantada el seis de abril del año pasado, ante el Delegado del Ministerio Público de la Cuarta Demarcación, Silviano de la Torre Delgado, declaró: que el día mencionado, como a las ocho horas, tomó un auto de alquiler en la cercana población de Mixcoac para transladarse a esta Capital, y al pasar por las calles de Diecisésis de Septiembre, se bajó un momento para entrar a un establecimiento comercial a comprar alguna mercancía que necesitaba, dejando en el referido auto dos velices y una bolsa contenido cuatrocientos ochenta pesos; que al salir de aquel establecimiento, en el que tardó cuando mucho cinco minutos, no encontró al vehículo y aún cuando lo estuvo esperando en la creencia de que podía haber ido a dar la vuelta a la manzana, no llegó ni pudo localizarlo. Por algunos datos proporcionados por el quejoso, la policía pudo averiguar que el vehículo que había alquilado, llevaba las placas números 22357, localizando a su propietario, que lo era Carlos Humberto Reyes Eriz, quien manifestó que no podía haber sido su vehículo el que transportara a Silviano de la Torre, porque había estado en su casa desde las nueve de la noche del día anterior al de los sucesos, hasta las once de la mañana siguiente, en que lo llevó a un garage para composturas; pero detenidos Romualdo Orozco Hernández y Ramiro Reyes Eriz, el primero declaró: que el día mencionado se presentó en su domicilio su sobrino Ramiro Reyes Eriz, diciéndole que en las calles del Diecisésis de Septiembre, se bajó del coche que manejaba, un pasajero, dejando en el vehículo una petaña; pero como un vigilante de tráfico le indicara que no podía estacionarse en aquel lugar, había ido a dar la vuelta por las calles de la Palma para recoger al pasajero, al que ya no encontró; que el declarante le aconsejó a su sobrino que publicara un anuncio en algún periódico para reintegrar los objetos que le habían dejado, conveniendo ambos que guardarían en calidad de depósito parte del dinero que contenía la petaquilla, tomando su sobri-

no la cantidad de doscientos treinta pesos. El segundo, o sea Ramiro Reyes Eriz declaró: que en efecto, el día de los hechos, como a las siete horas y media, le había alquilado un individuo el carro que manejaba, y que subió dos petacas y una bolsa de dinero; que ya en esta población, en las calles de Diecisésis de Septiembre y Cincuenta de Febrero, se bajó el pasajero para comprar un cuello; pero como el vigilante de tráfico le indicara que no podía permanecer en aquel lugar, fué a dar la vuelta a la manzana para recoger a dicho pasajero, al que ya no encontró, por lo que se transladó a Mixcoac, a donde lo había tomado y en la Colonia Guadalupe Inn, en donde había recogido los velices y la bolsa con dinero, sin haberlo encontrado; que en esa virtud, le había dejado a su tío, en calidad de depósito, la mitad del dinero habiendo tomado doscientos treinta pesos para trasladarlos a su casa; que una de las petacas la había tirado por el mal estado en que se encontraba, pasando todos los objetos que contenía a la otra; que la cantidad que contenía la bolsa eran cuatrocientos sesenta pesos, habiéndosele recogido toda, por lo que no se explicaba la falta de veintitrés pesos.

RESULTADO SEGUNDO. — Que ante el Juez Décimo séptimo de la Sexta Corte Penal, a quien se consignó la relacionada acta, los detenidos Romualdo Orozco Hernández y Ramiro Reyes Eriz, ratificaron sus declaraciones anteriores, modificándolas posteriormente en el sentido de que no tenían ningún parentesco, pues si el primero había aceptado hacerse pasar como tío del segundo, había sido por súplica de éste para ayudarlo en la situación en que se encontraba. El ofendido ratificó, en la presencia judicial, su declaración anterior y presentó a los señores Coronel Alberto Cárdenas y Mario Priego, quienes declararon conocer a su presentante y constarles que era poseedor de la cantidad de cuatrocientos ochenta pesos, así como de dos velices que contenían ropa, por habérselos entregado el primero para que los llevara a tercera persona y el segundo por haber presenciado esa entrega. Previo pedimento del Ministerio Público, dentro del término constitucional se decretó la

formal prisión de Ramiro Reyes Eriz, por el delito de robo, y la libertad de Romualdo Orozco Hernández, obteniendo su libertad caucional, con fecha dieciséis del mismo abril, el primero de los mencionados, cuya ficha signalética se agregó, de la que aparece con anteriores ingresos por el delito de robo.

RESULTANDO TERCERO. — Que dos peritos nombrados al efecto, valuaron en ochenta y nueve pesos ochenta y cinco centavos, uno de los velices y las prendas de ropa recogidas, y concluida la instrucción, se pasó la causa al Ministerio Público quien formuló las siguientes conclusiones "I.—Ha lugar a acusación. II.—Ramiro Reyes Eriz es penalmente responsable como autor del delito de robo en virtud de haberse apoderado de una cantidad de dinero y dos velices con diversas prendas de ropa, ajenos, sin derecho, sin consentimiento de la persona que podía disponer de esos objetos con arreglo a la ley. III.—El valor de lo robado es de \$569.85 quinientos sesenta y nueve pesos ochenta y cinco centavos. IV.—Procede se le condene a la reparación del daño. Son aplicables los artículos 7, 9, 13, 29, 31, 51, 367, 369, 371 y demás relativos del Código Penal". La defensa formuló las del tenor que sigue: "I.—Ramiro Reyes Eriz, no es criminalmente responsable del delito de robo de que lo acusa el Ministerio Público, por no estar comprobado el elemento constitutivo de ese delito del apoderamiento de cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley. Artículo 367 del Código Penal. (Inculpabilidad). II.—El delito que pudo haber cometido Ramiro Reyes Eriz, es el de abuso de confianza, pero tampoco es responsable de ese delito, por no haber dispuesto de los objetos que se confiaron a su cuidado y por otra parte no hay petición de la parte ofendida para perseguir este delito y se desistió el mismo ofendido. III.—Es aplicable la segunda parte del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales."

RESULTADO CUARTO. — Que llevado el proceso a la Sexta Corte Penal, en pleno, se celebró la audiencia de ley, con asistencia de las partes, que reprodujeron sus respectivas con-

elusiones, y dicho tribunal pronunció su sentencia por la que absuelve al encausado del delito de que lo acusó el Ministerio Público, quien inconforme con ese fallo, interpuso el recurso de apelación, expresando como agravio: que la absolución se funda en el pretendido hecho de que el delito que pudo haber cometido el acusado, era el de abuso de confianza, en virtud de que Silviano de la Torre Delgado transfirió la tenencia de las cosas dispensándole su confianza, lo que en ningún momento existió, pues es inadmisible que por el solo hecho de que el denunciante se hubiese bajado del automóvil, recomendándole al conductor del vehículo que tuviera cuidado con sus cosas, hubiera transferido la tenencia de ellas, preguntándose el recurrente: ¿En qué momento ocurrió ese fenómeno? ¿En qué momento Reyes Eriz, aceptando la tenencia, se dió por recibido y de la Torre Delgado quiso constituir un verdadero contrato de depósito confidencial o algún otro semejante? Replicándose, que jurídicamente sólo podía considerarse que Reyes Eriz hubiera aceptado dicho encargo como prestación de servicios para vigilar únicamente las cosas: pero de ninguna manera una tenencia o quasi-posesión con todos sus derechos y obligaciones anexos, pues juzgando con ese criterio tampoco cometería un robo el operario que clandestinamente extrae del taller donde trabaja, un martillo que utilizara en sus labores y que le había sido entregado para ese fin, ni el comensal que en una fonda se lleva la cuchara que utilizó para comer, ni el vigilante de vehículos que se lleva un automóvil, cuya vigilancia se le encomendó, mientras penetramos, verá gracia, en un cine, ya que en todos estos casos no ha habido una transmisión de la tenencia de una cosa, constitutiva de un delito de abuso de confianza, o en otros términos; porque no ha habido una tradición de la cosa, la entrega material, única forma de transferir la tenencia, y en cambio si existió el apoderamiento, como elemento del delito de robo que ocurrió en el momento en que Reyes Eriz echó a andar su coche y se substrajo, con las cosas ajenas, de la vista y del alcance del propietario de las mismas. Admitida la alzada en ambos efectos, se turnaron los

autos a la Séptima Sala, la que, de acuerdo con la nueva Ley Orgánica, los remitió a esta Sala, en donde se celebró la Vista, sin asistencia de las partes, habiendo remitido apuntes de alegatos únicamente el Ministerio Público, en los que reproduce los agravios expuestos al interponer el recurso, por lo que ha llegado el momento de pronunciar la sentencia que corresponde en esta alzada.

CONSIDERANDO PRIMERO.—Que la parte apelante y la sentencia recurrida, coinciden en la apreciación de los hechos, que en substancia son los extractados en líneas anteriores, por lo que el problema jurídico que debe resolver el tribunal de alzada, se reduce a determinar si esos hechos constituyen el delito de robo, como lo sostiene el representante social, delito por el cual se decretó la formal prisión de Ramiro Reyes Eriz, y a que se contraen las conclusiones de la parte acusadora, o si, como lo expresa el tribunal *a quo*, se trata de un abuso de confianza, infracción distinta a la considerada en el auto de formal prisión, por la que no podría condenarse al enjuiciado, de acuerdo con el segundo apartado del artículo 19 constitucional. Ahora bien, no puede caber duda alguna de que los hechos ejecutados por el enjuiciado, consistentes en haberse llevado en el automóvil que ocupó Silviano de la Torre Delgado, los objetos que éste había dejado mientras penetraba a un establecimiento mercantil, constituyen el delito de robo y no el de abuso de confianza, porque lo que caracteriza a esta infracción, según el artículo 382 del Código Penal, es la existencia de un contrato por el cual se transfiere la tenencia y no el dominio, o en otros términos, la diferencia esencial entre el delito de robo y el de abuso de confianza, es que, en el primero, la cosa se encuentra material o virtualmente en poder del ofendido y es despojado por el delincuente, en tanto que en el segundo de los expresados delitos, la tenencia del objeto llega a poder del delincuente por entrega que le hace el ofendido, mediante un contrato que no le transfiere el dominio, y en el caso no existió ningún contrato entre de la Torre Delgado y Reyes Eriz, porque el simple encargo de que le cuidara las cosas mientras re-

gresaba de la compra que iba a hacer, no es propiamente un contrato que le hubiera transferido la tenencia de los velices y de la bolsa que contenía el dinero. Es cierto que entre ellos existió un contrato de transporte, al tomar en alquiler el auto para transladarse a esta población; pero ese contrato sólo se refirió y podía referirse únicamente, a la persona del pasajero y no exclusivamente a los objetos que llevara consigo. Los ejemplos que hace valer el recurrente como fundamento de la tesis que sostiene, pueden encontrar otro apoyo en la vigilancia que se encierra a un policía privado de una casa cerrada, y que ese vigilante fracturara las cerraduras y penetrando al interior del edificio, se apoderara de diversos objetos. Es indudable que en semejante hipótesis, la simple vigilancia encomendada, no le había transferido la tenencia de los objetos que se encontraban dentro del edificio, y por lo tanto, al aprovecharse de ellos, cometía una verdadera substracción y no simplemente una disposición de lo que estaba en su poder. Por otra parte, el fundamento en que se apoya la sentencia a quo, al expresar que la teoría de Groizard, comentarista del Código Penal Español de mil ochocientos setenta, de que la entrega ha de ser hecha con ánimo de despojarse el dueño de la posesión, no puede tener aplicación en el actual Código Penal, porque al definir el abuso de confianza no habla ya de posesión, sino de tenencia, es insostenible, porque el cambio de esas palabras no ha originado un cambio fundamental y radical en la concepción del delito de abuso de confianza, que imperó en las legislaciones de mil ochociento sesenta y uno y mil novecientos veintinueve, sino que simplemente obedece, a una adaptación más jurídica respecto a la noción de la posesión, puesto que siendo la posesión civil la única que puede conducir, por medio de la prescripción a la adquisición de la propiedad, en otros términos, la que se ejerce con ánimo domini, contraria a la que resultaba de los contratos que no transferían el dominio al considerar el abuso de confianza, la simple tenencia es el término más adecuado para no establecer técnicamente una antinomia jurídica entre la posesión civil, es decir, la de ánimo domini, y la que se de-

riva de los diversos contratos del abuso de confianza, que fundamentalmente no transfieren el dominio, ni pueden tampoco conducir a la propiedad, por medio de la prescripción, o cuando menos para no originar, discusiones en la práctica sobre el verdadero significado de la palabra posesión, no obstante que desde la teoría, se distinguía perfectamente la posesión propiamente civil o de derecho de la simple tenencia, precaria o posesión de hecho, distinción que marcó el Código Civil de mil ochocientos ochenta y cuatro en su artículo 826, con el 288, y que el Código Civil actualmente en vigor señala con mayor exactitud en su artículo 793, en relación con el 790. Además, de aceptar la tesis del tribunal *a quo*, no tendrían apoyo filosófico ni explicación jurídica alguna, las disposiciones de las fracciones V y VI del artículo 381 del Código Penal, pues si por el contrato de hospedaje, de aprendizaje o de cualquiera otra naturaleza que esté comprendida en esos preceptos, se sostuviera con el fallo recurrido, que el delinquiente tenía la tenencia del objeto materia del delito, sería absurdo perseguir semejantes hechos como robos calificados que la ley considera, y que el juzgador, por lo mismo, no puede disentir para dejarlos sin castigo. Por otra parte, quizá fuera más exacto sostener que tanto en el Código Penal de mil novecientos veintinueve, como en el actual, lo que el legislador exige como elemento característico del abuso de confianza, es que la entrega del objeto del delito, sea real, material, física en una palabra, porque la tenencia implica, como noción jurídica, un estado de hecho el *corpus* de los romanos, y no una simple posibilidad de tener a nuestro alcance el objeto de que nos queremos aprovechar.

CONSIDERANDO, SEGUNDO: Que como consecuencia de lo expuesto, ya resulta inútil decir que el cuerpo del delito de robo, por el cual se decretó la formal prisión de Ramiro Reyes Eriz, quedó legalmente comprobado en autos, de acuerdo con el artículo 415 del Código de Procedimientos Penales, por las declaraciones ya relacionadas, de Alberto Cárdenas y Mario Priego, y además, por la propia confesión del acusado, unida a las declaraciones del ofendido y de Romualdo Orozco

Hernández, pues aún cuando aquél manifiesta que no había el propósito de apropiarse los objetos que habían quedado en el automóvil que guiaba, la circunstancia de que había apartado la cantidad de doscientos treinta pesos, para llevársela a su casa y la circunstancia de que en un principio indicó que el resto lo había dejado a guardar en la casa de su tío, confesando posteriormente, que ningún parentesco lo ligaba con el referido Orozco, están indicando la intención de apropiarse aquellos objetos, contrariamente a lo asegurado en sus declaraciones. Por otra parte, para los efectos de la imposición de la pena, conforme al artículo 369 del Código Penal, se considera consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada y en el caso, se cometió esa infracción desde el momento en que el enjuiciado se substrajo a la vida y al alcance del ofendido, y si a todas estas circunstancias se agregan los antecedentes del acusado, que con anterioridad estuvo procesado en dos ocasiones por el delito de robo, se robustece la convicción de la culpabilidad de Reyes Eriz en el delito por el cual fué acusado, por lo que procede entrar a determinar la sanción que en el caso le corresponde.

CONSIDERANDO, TERCERO: Que de acuerdo con el artículo 371 del Código Penal, atento que el valor del veliz y prendas recogidas tienen un valor de ochent y nueve pesos ochenta y cinco centavos, según el avalúo de los peritos, y que la bolsa contenía cuatrocientos sesenta pesos, según la confesión del acusado única base que puede servir para la imposición de la pena, puesto que los testigos de preexistencia presentados por el ofendido sólo pueden establecer los elementos materiales de la infracción; pero no la culpabilidad del acusado, la Sala, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las personales del delincuente, a que se refieren los artículos 51 y 52 de la ley substantiva, fija la sanción que debe sufrir el enjuiciado, en dos años un mes de prisión y multa de quinientos veinte pesos, o en su defecto cuatro meses más de prisión, extinguiendo la pena corporal impuesta, en el lugar que designe el Ejecutivo por conducto del Departamento de Prevención Social, con calidad de retención

hasta por una mitad más de tiempo en su caso, a contar de su reingreso a la cárcel, abonándole diez días que con anterioridad estuvo privado de su libertad. (Artículos 88 del Código Penal, 20 parte final, de la Constitución Federal, y 575, 673 y 676 del Código de Procedimientos Penales.)

CONSIDERANDO CUARTO: Que es procedente condenar al enjuiciado al pago de la cantidad de veinticuatro pesos por concepto de reparación del daño, porque, habiendo aceptado que el dinero de que se apoderó ascendía a cuatrocientos sesenta pesos, devolviendo solamente cuatrocientos treinta y seis pesos, sin que explicara el faltante, sólo de la diferencia se le puede imponer la restitución a que se refiere el artículo 30 en su fracción I, primera del Código Penal, puesto que los demás objetos y el resto del dínero, se devolvieron al ofendido, y el veliz que faltó, y que según el reo tiró por inservible, no fué valuado.

CONSIDERANDO QUINTO: Que en toda sentencia condenatoria, como la presente, debe amonestarse al reo para que no reincida, advirtiéndole las penas a que se expone, en cumplimiento de lo mandado en el artículo 577 del Código de Procedimientos Penales.

En tal virtud, con apoyo en las disposiciones legales invocadas, y en el artículo 427 del ordenamiento citado en último lugar, les de fallarse y se falla:

Primero: Se revoca la sentencia absolutoria que pronunció la Sexta Corte Penal, con fecha veintiséis de julio último, en la causa instruida en contra de Ramiro Reyes Eriz por el delito de robo.

Segundo: En consecuencia, se declara al mismo Reyes Eriz, penalmente responsable del expresado delito de que lo acusó el Ministerio Público.

Tercero: Por tal infracción, se le imponen dos años un mes de prisión que, con calidad de retención hasta por una mitad más del tiempo, en su caso, extinguirá en el lugar que designe el Ejecutivo por conducto del Departamento de Prevención Social, a contar de su reingreso a la Cárcel abonándole diez días que con anterioridad estuvo privado de su li-

bertad, y una multa de quinientos veinte pesos, o en su defecto, cuatro meses más de prisión.

Cuarto: Se le condena a pagar al señor Silviano de la Torre Delgado, o en su defecto al Estado, la cantidad de veintienuatro pesos, por concepto de reparación del daño.

Quinto: Notifíquese; amonestese en forma al reo; cúmplase con lo dispuesto en el artículo 578 del Código de Procedimientos Penales; con testimonio de esta ejecutoria, devuélvanse los autos a la Corte Penal de su origen y, en su oportunidad, archívese el Toca.

Así, definitivamente juzgando, por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron los Magistrados que integran la Sexta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, siendo ponente el señor Magistrado Licenciado Carlos L. Angeles. Doy fé. Carlos L. Angeles. Joaquín Romero. José Espinosa y López Postillo. J. J. González Bustamante. Srio.—Rúbricas.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL DISTRITO FEDERAL.

SEPTIMA SALA.

PERSONAL DE LA SALA: Lics. José M. Ortiz Tirado, Alfonso Teia Zabre y Filiberto Viveros.

MAGISTRADO PONENTE: C. Lic. Filiberto Viveros.

ACUSADO: Jacobo Nava González.

DELITO: Homicidio y Lesiones.

SUMARIO.

VENTAJA.—Para que exista la ventaja como calificativa, no basta que se realice alguno de los extremos que señala el artículo 940 del Código Penal, ni el conocimiento previo que el agente del delito haya tenido de esta realización, sino que es necesario otro elemento subjetivo, a saber: que el propio agente haya tenido la intención de aprovechar la condición o situación desventajosa del ofendido, para evitar ser herido o muerto por éste.

INFERIORIDAD FÍSICA.—Tratándose de la calificativa de ventaja, es muy frecuente que el agente, al obrar bajo el impulso de la pasión, no lleve otra intención que la de herir o matar. El hombre celoso al lesionar o dar muerte a la mujer infiel, no piensa (en la generalidad de los casos) en la inferioridad física de ella, ni en si estará o no incermé, es decir, en las condiciones ventajosas en que se encuentra respecto de la ofendida.

SENTIDO DE LA RESOLUCIÓN.—Reformando la sentencia pronunciada por la Tercera Corte Penal, disminuyendo la sanción impuesta.

Artículos aplicados 940, 941, 942, 959 frac. I, 973 del Código Penal de 2 de octubre de 1929.

Méjico, cinco de diciembre de mil novecientos treinta y uno.

VISTA en apelación la sentencia definitiva que con fecha veinticuatro de marzo último pronunció la Tercera Corte Penal, en la causa instruida por los delitos acumulados de homicidio y lesiones en contra de Jacobo Nava González, originario de San Luis Potosí, de treinta años de edad, soltero, comerciante, y con domicilio, al ser aprehendido, en la casa número uno de la calle de Liverpool de esta capital; y

CONSIDERANDO, PRIMERO: Se asienta en la sentencia recurrida, que los cuerpos de los delitos de homicidio de Felisa Morett Villarreal y de lesiones en la persona de María de la Luz Villarreal, así como la responsabilidad criminal de Jacobo Nava González, como autor de dichos delitos, quedaron plenamente comprobados; que el primero de los mismos fué cometido con la calificativa de ventaja, concurriendo la agravante de haber faltado el reo a la consideración que debía a la ofendida, por su sexo, y la atenuante de buenas costumbres anteriores; que el segundo de los expresados delitos fué cometido también con las mismas calificativas, agravante y atenuante del delito anterior; y que la acción incidental sobre reparación del daño no quedó comprobada.

Como el Ciudadano Agente del Ministerio Público no recurrió la sentencia de que se trata, ésta, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, quedó firme en todos aquellos de sus puntos que son contrarios a las conclusiones formuladas por el mencionado funcionario; y por lo que se refiere a los demás puntos, como los defensores del acusado la recurrían sólo por cuanto que en ella se estima que el homicidio de Felisa Morett Villarreal fué ejecutado con la circunstancia calificativa de ventaja, la Sala, teniendo en cuenta lo que establece el artículo 415 del Código de Procedimientos Penales actualmente en vigor, resolverá sobre éste punto, sin perjuicio de suplir, en su caso, la deficiencia de la expresión de agravios, como lo dispone el propio artículo.

CONSIDERANDO, SEGUNDO: Los defensores que Jacobo Nava González tuvo en la primera instancia, expresaron, al in-

terponer el recurso, que no está comprobado, que el homicidio haya sido perpetrado con la calificativa de ventaja, y ésta únicamente pudo haber sido considerada como agravante, según lo expresaron en su oportunidad. Se refirieron, sin duda, a sus conclusiones y a sus alegatos, en los que expusieron que para la existencia de la ventaja como calificativa, se requiere que aquél a quien se atribuye tenga conocimiento de que se obra conforme a dicha circunstancia; que Nava González no podía saber si Felisa Morett Villarreal se encontraba o no armada; y que como la misma iba acompañada de su hermana, el acusado corrió riesgo de ser herido por aquélla. En la segunda instancia el nuevo defensor hizo valer el mismo agravio, pero expresando, en concreto: que se trata de un homicidio pasional, en el que no hubo la circunstancia calificativa de ventaja, porque para que ésta exista es necesario un principio de premeditación, siendo de observarse que habiendo desecharla la Corte sentenciadora la premeditación y la alcovosía, no fué consecuente al declarar probada la calificativa de ventaja; que de los términos del artículo 517 del Código Penal de mil ochocientos setenta y uno, que fué el que estableció esta calificativa, se desprendre que para que exista la ventaja se requiere que haya riña, lo que no aconteció en el presente caso; que, por lo tanto, se trata de un homicidio simple.

Es cierto que, como se expresa en el fallo que se revisa, es indudable que Jacobo Nava González sabía, por el conocimiento personal que tenía de la occisa, que la misma era inferior en fuerza física a él, y que no acostumbraba usar armas, lo que, por otra parte, puede aceptarse como regla general, ya que, ordinariamente, la mujer es menos vigorosa que el hombre; y, tratándose de una dama, haya que suponer que no acostumbraba usar armas; pero estas circunstancias no bastan, a pesar de la falta de pruebas en contrario, para deducir la presunción, como lo hace el Tribunal "a que, de que Nava González, al herir a la mencionada señorita, se colocó en el caso previsto por la fracción I del artículo 940 del Código Penal de mil novecientos veintinueve, que es el aplicable al caso; porque en concepto de esta Sala, para que exista la ventaja como calificativa no basta que se reali-

ce alguno de los extremos a que se refiere dicho artículo, ni el conocimiento previo que el agente del delito haya tenido de esta realización, sino que es necesario otro elemento subjetivo, a saber, que el propio agente haya tenido la intención de aprovechar la condición o situación desventajosa del ofendido, para evitar ser herido o muerto por éste, tesis que aparece corroborada por los términos de los artículos 940, 929 y 990 del Código Penal de mil novecientos veintinueve. En efecto, el primero de dichos preceptos, después de enumerar los cuatro casos en que hay ventaja, establece que la misma no se tomará en consideración en los tres primeros, si el que la tiene obrare en legítima defensa (la defensa legítima excluye la premeditación y la alevosía), ni en el cuarto, si el que se haya armado o de pie fuere el agredido, y, además, hubiere corrido peligro de su vida por no aprovechar esa circunstancia. El artículo 939 dispone que cuando obre en legítima defensa el que tiene la ventaja y no corra riesgo su vida por no aprovecharse de aquélla, se le aplicará la sanción que corresponda al exceso en la defensa. Y el artículo 900 previene que la ventaja sólo será considerada como circunstancia calificativa del homicidio cuando sea tal, que el homicida no corra riesgo alguno de ser muerto ni herido por el ofendido, y aquél, no obre en legítima defensa; y que cuando la ventaja no tenga los requisitos expresados, se tendrá sólo como circunstancia agravante de primera a cuarte clase, según la gravedad a juicio del Juez. El que obra con ventaja, (tomando esta palabra en el sentido que le da la ley cuando la considera como circunstancia calificativa), no trata únicamente de herir o matar, sino de no ser muerto o herido por el ofendido; de aquí que se reputa alevoso, (la alevosía incluye la ventaja y es el caso más completo y acabado de ésta), de aquí, decíamos, que se reputa alevoso al que suprime toda defensa de parte del ofendido, cogiéndolo intencionalmente de improviso, o empleando asechanzas o por otro medio. (artículo 941 del Código Penal). En consecuencia, cuando el heridor o el homicida con ventaja sólo ha tenido la intención de matar, pero no la de aprovechar aquella circunstancia, no puede decirse que ha cometido un delito calificado de lesiones o

de homicidio. Esto demuestra la necesidad de estudiar en cada caso los móviles del delito y no atender únicamente a los elementos objetivos del mismo, pues aquéllos son los que indican la mayor o menor temibilidad en el agente y, por tanto, su mayor o menor responsabilidad. G. Turde dice: "Distinganese con precisión dos problemas que me parecen haberse tratado confusamente por los legisladores y los autores. Una cosa es el grado de responsabilidad relativa de diversos agentes que cometan un acto semejante, y otra cosa el grado de gravedad relativa, de diversos actos cometidos por agentes igualmente responsables. Un agente es tanto más responsable, ya lo sabemos, cuanto más completamente se ha apropiado y simulado su acto; y a este respecto es útil saber si formó el designio con anterioridad". Según Ferri, el elemento principal para caracterizar la gravedad del delito y la temibilidad del delinquente, son los móviles a que ha obedecido y que permitan determinar su estado psíquico, al grado de que para el mismo hecho delictuoso se debería establecer una serie de penas paralelas, completamente distintas entre sí, no sólo en su gravedad, sino también en su naturaleza, según la clasificación que del responsable se hiciera. Y Sodi, en su obra "Nuestra Ley Penal", tomo segundo, página 323, dice: "Hoy se confunde tanto el homicidio pasional con el habitual, como el homicidio del delincuente nato, con el ocasional. No se examinan los móviles del delito, las circunstancias que los acompañan, los caracteres que producen la impulsividad; se prescinde de la psicología criminal, y sólo se determinan estos dos factores, estos dos tipos que abarcan todas las pasiones, todos los impulsos, todas las condiciones que pueden determinarlo: homicidios calificativos y homicidios en riña, todos los demás son homicidios simples. Con esta regla tan general, ciertamente los jueces no pueden equivocarse al aplicar la pena, pero con ella se cometen los más graves errores jurídicos y las injusticias más irreparables, desde el momento que en un solo molde se coloquen homicidios que son diferentes bajo muchos aspectos". Es, pues, necesario tener en cuenta lo que procede, para fijar el verdadero alcance de los preceptos del Código Penal, relativos al homicidio

calificado; y ya se ha visto que ante todo hay que estudiar en cada caso los móviles del delito, las circunstancias que lo acompañan. Este sentado, es pertinente observar que aunque los delitos pasionales no excluyan la premeditación, la alevosía ni la ventaja, es muy frecuente que estas circunstancias no acompañen al hecho delictuoso. Así, tratándose de la ventaja, cuyo estudio es el que interesa en el presente fallo, es muy frecuente que el agente, al obrar bajo el impulso de la pasión, no lleve otra intención que la de herir o matar; el hombre celoso, al lesionar o dar muerte a la mujer infiel, no piensa, (en la generalidad de los casos), en la inferioridad física de ella ni en si estará o no en carne; y aun cuando por el conocimiento personal que tenga de la misma, sepa que no acostumbra usar armas, no es esta circunstancia la que lo determina a obrar ni le anima la intención de aprovecharla; quiere herir o matar, no evitar ser herido o muerto; en una palabra, no tiene la intención de aprovechar las condiciones ventajosas en que se encuentra respecto de la ofendida. Ahora bien, el delito de homicidio perpetrado por Jacobo Nava González en la persona de Felisa Morett Villarreal, fué sin duda un delito pasional; así lo indican las circunstancias que le precedieron y las que le sucedieron: Nava González obró bajo el impulso del despecho de su amor contrariado, de la consideración de que la occisa no sería ya suya, cuando ésta, después de haber roto sus relaciones con él, se negó a reanudarlas. Sabía que Felisa Morett Villarreal, por su condición de mujer, era inferior a él en fuerza física y seguramente sabía también, por el trato personal que tuvo con ella, que no acostumbraba usar armas; pero no hay prueba ninguna, ni siquiera un indicio, de que haya procurado aprovechar estas circunstancias; antes bien; el hecho de haberse herido de gravedad inmediatamente después, demuestra que lo que trató únicamente fué matar, no evitar que la ofendida le causara algún daño.

En atención a lo que antecede, la Sala estima que no existió la ventaja como circunstancia calificativa, aunque se diga que esta interpretación que se da a la ley penal relativa es contraria al artículo 23 Constitucional, que establece que la pena de

muerte, (ésta fué substituida en el Código Penal de mil novecientos veintinueve por la de relegación por veinte años), puede aplicarse al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, es decir, que según la Constitución, para que se aplique la pena de muerte no es necesaria la concurrencia de las tres calificativas, sino que basta una sola, lo que indica que la ventaja debe reputarse como calificativa, independientemente de la intención del agente de aprovecharse de ella, porque tal intención implica la premeditación; pero esta afirmación no es exacta: el delinquiente puede aprovechar intencionalmente la ventaja, sin que lo haya premeditado; la intención y la premeditación como circunstancia calificativa, son cosas distintas; el homicidio, salvo el casual, siempre es intencional, pero no siempre es premeditado; la premeditación implica un trabajo de elaboración y persistencia. Chaveau y Nolle dicen que la premeditación supone que el agente ha obrado a sangre fría, pues delibera antes de obrar, madurando su proyecto y preparándolo. Sodi, (obra citada, páginas 341 y 342), dice: "De lo dicho se deduce que para que exista la premeditación como circunstancia calificativa, no es bastante que se reflexione o se pueda reflexionar al cometerse el delito, sino que se requiere que un acto psicológico preceda a la comisión, siendo necesario una meditación en un juicio previo al hecho sobre el cual se ha reflexionado, consintiendo el hecho y la voluntad, reflexión que determina la realización criminal." Una ejecutoria de la Segunda Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal, de acuerdo con lo enseñado por el Jurisconsulto J. C. Paz, estableció: "Que premeditar es meditar antes de obrar; la premeditación consiste en el hecho reflexivo formado antes de la acción de cometer el delito y especialmente de atentar a la persona de alguno; así para que la reflexión sea premeditada es necesario que la resolución de ejecutar haya precedido a la acción; es necesario que ella haya sido tomada con reflexión, que el agente haya meditado su propósito; es necesario, en fin, que el intervalo que separa el momento de la resolución criminal del de la ejecución, haya sido bastante largo para que se pueda admitir con certidumbre que el agente ha cometido al

hecho después de haber reflexionado maduramente." Comprobar plenamente esa madura reflexión, demostrar la meditación anterior y el cálculo que precede a la acción, es una dificultad extraordinaria, y de ahí que el Código Penal italiano, inspirándose en el Código toscano, reconozca la necesidad de establecer una presunción en favor del homicidio no calificado por la premeditación, de acuerdo con la jurisprudencia constante, que excluye la premeditación en la mayor parte de los casos, si bien reconociendo que el homicidio premeditado se debe castigar muy severamente, por el mayor peligro que ofrece un cálculo maduro que hace vana la defensa de la víctima". La presunción establecida por el Código Penal italiano, a que se refiere el tratadista últimamente mencionado, también la establece nuestro Código Penal de mil novecientos veintinueve, tanto respecto de las lesiones como respecto del homicidio, en sus artículos 938 y 966, excepto en los casos que el primero de estos preceptos indica. Por lo demás, el artículo 22 constitucional se refiere a la premeditación con independencia de las otras calificativas a que también alude; así se infiere de los términos disyuntivos en que está redactado; y ello es conforme con la naturaleza de cada una, que hace que puedan existir aisladas o coexistir. En la obra últimamente mencionada, páginas trescientos cincuenta y cinco y trescientos cincuenta y seis, se lee: "La alevosía es una circunstancia calificativa que puede existir aislada o coexistir con la premeditación o la ventaja, sin que una excluya a las otras, como se desprende de la naturaleza de estas circunstancias, pues un homicidio puede ejecutarse después de haber reflexionado o podido reflexionar sobre el delito que se va a cometer, y al ejecutarlo coger intencionalmente de improviso a la víctima, o empleando asechanzas u otro medio que no le dé lugar a defenderse, ni a evitar el mal que le quiere hacer, sin que el ofensor corra riesgo de ser muerto o herido por el ofendido, ni aquél obre en defensa degitima..." Y lo que Sodi afirma respecto de la alevosía es aplicable también a la ventaja, ya que ésta es un elemento de aquélla.

Resulta de lo expuesto que procede modificar la sentencia apelada, considerando como simple y fuera de riña el delito de

homicidio perpetrado por Jacobo Nava González, ya que las demás calificativas que hizo valer el C. Agente del Ministerio Público en sus conclusiones no fueron aceptadas por la Corte sentenciadora y que dicho funcionario no recurrió la propia sentencia.

CONSIDERANDO TERCERO: Aunque la Sala no acepta la tesis de la defensa, según lo cual, para que exista la ventaja se requiere que haya riña, es innecesario entrar en el estudio de esta cuestión, ya que lo expuesto en el considerando anterior basta para reformar la sentencia apelada.

CONSIDERANDO, CUARTO: Tampoco analiza la Sala la circunstancia calificativa de ventaja, con relación a las lesiones que Nava González infirió a María de la Paz Moratt Villarreal, porque este punto de la sentencia no fué apelado, y por ello debe ser confirmado, no obstante que a juicio de la propia Sala no existió tal calificativa.

CONSIDERANDO, QUINTO: Para la aplicación de la pena que corresponde a Jacobo Nava González por el delito de homicidio, debe tenerse en cuenta que concurren, de acuerdo con el fallo de primera instancia, la agravante consistente en haber faltado el reo a la consideración que por su sexo debía a la ofendida, y la atenuante de buenas costumbres anteriores.

CONSIDERANDO, SEXTO: Al presente caso es aplicable, por lo que se refiere a la penalidad por el homicidio, el artículo 974 del Código Penal de mil novecientos veintinueve, que sanciona con ocho a trece años de relegación, el homicidio simple que haya sido intencional, y que no tenga señalada una sanción especial. En tal virtud y teniendo en cuenta que en el fallo de primera instancia se estableció que el homicidio cometido por Jacobo Nava González, lo fué con la agravante de primera clase a que se refiere el artículo 60, fracción I, consistente en que el reo faltó a la consideración que debía a la ofendida, por su sexo, y con la atenuante de cuarta clase, de que trata el artículo 60, fracción I, y que consiste en las buenas costumbres anteriores del procesado, la Sala, en uso de la facultad que le concede el artículo 194 del propio Ordenamiento, estima de justicia im-

poner a Nava González, por el aludido delito de homicidio, pena de nueve años de relegación.

CONSIDERANDO, SEPTIMO: Respecto del delito de lesiones inferidas a María de la Paz Morett Villarreal, la Corte sentenciadora, tuvo por comprobadas la calificativa de ventaja y la agravante y la atenuante que respectivamente establecen los artículos 60 fracción I, y 59, fracción I; y de acuerdo con estos artículos y los 949, fracción I, 959, fracción I, 960 y 97 impone Nava González la sanción de dos meses, veinte días de arresto y una multa de veinte días de utilidad, y en fedensa de esta última, un día de arresto más por cada peso, sin que exceda de un año. Como esta parte del fallo no fué recurrida, procede confirmarla.

CONSIDERAN, OCTAVO: Para los casos de acumulación de diversos delitos, como lo es el presente, dispone el artículo 174 que se imponga la sanción del delito mayor, y faculta a los jueces para aumentarla hasta igualar la suma de todas las sanciones, en atención a las circunstancias que determinen la temibilidad del delincuente. En uso de esa facultad, la Sala fija en nueve años de relegación, y en dos meses veinte días de arresto y en una multa de veinte días de utilidad, las sanciones que debe sufrir Nava González por los delitos acumulados de homicidio y lesiones, cometidos, respectivamente, en las personas de las señoritas Felisa Morett Villarreal y María de la Paz Morett Villarreal; en el concepto de que la primera, ó sea la de relegación, se entenderá impuesta con calidad de retención hasta por una mitad más de su duración, en su caso, según lo previene el artículo 289 del Código Penal de mil novecientos veintinueve; y en el concepto también de que si el sentenciado no paga la multa, se substituirá ésta con un día de arresto por cada peso, sin que pueda exceder de un año.

CONSIDERANDO, NOVENO: El artículo 578 del Código de Procedimientos Penales actualmente en vigor dispone que pronunciada una sentencia irrevocable condenatoria, el juez o tribunal que la pronuncie expedirá, dentro de cuarenta y ocho horas, una copia certificada para el Departamento de Prevención Social, con los datos de identificación del reo.

Por lo expuesto y con fundamento además en los artículos 130 y 131 del Código Penal de mil novecientos veintinueve y 575, 577, 427 y 432 del Código de Procedimientos Penales vigente, se reforma la sentencia apelada y se falla:

Primero: Jacobo Nava González es criminalmente responsable, como autor, de los delitos acumulados de homicidio perpetrados en la persona de la señorita Felisa Moratt Villarreal y de lesiones perpetrado en la persona de la señorita María de la Paz Moratt Villarreal, de los que lo acusó el C. Agente del Ministerio Público.

Segundo: Por los delitos acumulados a que se refiere el punto anterior, se condena a Jacobo Nava González a sufrir, en el lugar que designe el Departamento de Prevención Social, nueve años, dos meses, veinte días de relegación, impuesta con calidad de retención hasta por una mitad más de ese tiempo, en su caso, y que deberá empezar a contarse desde el siete de abril de mil novecientos treinta, fecha de su detención, y a pagar una multa de veinte días de utilidad, y en defecto de esta última, un día de arresto más por cada peso, sin que exceda de un año.

Tercero: Se decomisa la navaja con que fueron perpetrados los delitos, debiendo ser remitidos oportunamente al Departamento de Prevención Social, para los efectos del artículo 131 del Código Penal de mil novecientos veintinueve.

Cuarto: Amonéstese al reo para que no reincida en los delitos por los cuales se le condena, advirtiéndole las sanciones a que se expone en caso de reincidencia.

Quinto: Se absuelve a Jacobo Nava González de la demanda que sobre reparación del daño dedujo en su contra el Ministerio Público.

Sexto: Notifíquese; cúmplase con lo que dispone el artículo 578 del Código de Procedimientos Penales; con testimonio de esta resolución devuélvanse los autos a la Corte Penal de su origen y en su oportunidad archívese el Toca.

Así por unanimidad de votos lo resolvieron y firman los

CC. Magistrados que integran la Séptima Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Licenciados **Alfonso Teja Zabre, José Ortiz Tirado y Filiberto Viveros**, siendo ponente el último de los nombrados. Doy fé.—E. R. “36 Fracción I”, “el”, “su” “que” “valen” **Jose M. Ortiz. A. Teja Z. Filiberto Viveros. Ermilo Maury.** Srio. Rúbricas.

JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL.

JUEZ: C. Lic. Antonio Canale.

SECRETARIO: C. Lic. Gabino Díaz Martínez.

Juicio de desahucio: José de la Barra contra Fernando Carrera y María Torres de la Barra.

SUMARIO.

CONTRATOS SIN EFECTO EN JUICIO.—Los de arrendamiento que no estén debidamente timbrados e inscritos en la Tesorería General del Distrito Federal, no hacen fe en juicio, conforme a los artículos 125 de la ley del Timbre y 19 de la ley de Hacienda del Distrito Federal.

REQUISITOS PARA EL DESAHUCIO.—Según el artículo 489 del vigente Código de Procedimientos Civiles, son necesarios: 1o. la falta de pago de dos o más mensualidades de renta; 2o. Contrato escrito de arrendamiento cuando fuere necesario para la validez del acto, conforme al Código Civil; 3o. Cuando no es necesario aquél contrato escrito, o cuando sin él se ha efectuado y cumplido el arrendamiento por ambos contratantes, el contrato se justificará entonces por información testimonial, prueba documental, o cualquiera otra bastante.

PRUEBA CONFESORIA E INSTRUMENTAL.—En su caso, son bastantes para fundar la acción de desahucio.

RENTAS.—Cuando el monto de las que cobra el arrendador no es impugnado por el arrendatario, dicho monto debe tenerse como cierto, con arreglo a los artículos 272, fracción I, y 436, ad finem, del citado Ordenamiento Procesal.

COSTAS.—Al decretarse el desahucio, debe condenarse al inquilino en éllas, en virtud de la parte final del párrafo segundo del artículo 492 del mismo Ordenamiento.

En la Ciudad de México, a los nueve días del mes de mayo de mil novecientos treinta y tres, en continuación de la audiencia

anterior, según el acta precedente de cuatro del actual, y no antes por los días intermedios inhábiles, el Ciudadano Licenciado Antonio Canale, Juez Primero de lo Civil de esta Capital, dijo:

Visto el presente juicio de desahucio promovido por el señor José de la Barra, como apoderado de la señora María Torres de la Barra, contra el señor Fernando Carrera.

RESULTANDO PRIMERO.—En escrito de veintiocho de marzo próximo pasado, se presentó la parte actora ante este Juzgado, demandando la desocupación de la casa número veintidós de las calles de las Estaciones, de esta Ciudad, fundando su acción en el arrendamiento que de ella tiene hecho al señor Fernando Carrera, y por adeudarle el inquilino la renta a razón de cien pesos mensuales, desde el mes de septiembre de mil novecientos treinta y dos hasta la fecha de la demanda; acompañando como fundamento de su acción dos copias certificadas expedidas por el Secretario Auxiliar del Juzgado Noveno de lo Civil de esta Capital, una respecto del contrato de arrendamiento entre la demandante y el demandado en cuanto a las accesorias que forman esquina de la expresada casa con la calle de Bernal Diaz; y la otra relativa a una diligencia del referido Juzgado sobre requerimiento al señor Ramón Alvarez para que justificara estar al corriente en el pago de las rentas de las accesorias arrendadas, y en la cual diligencia se ostentó como arrendatario al señor Fernando Carrera alegando la existencia de un nuevo arrendamiento, después de el de Alvarez, que celebró con la señora demandante, y expresando que a Alvarez, que ya falleció, le compró la casa, que es una cantina a puerta cerrada; no obstante lo cual se llevó a cabo el aseguramiento de bienes por cuenta de rentas, embargándose la negociación de cantina denominada “El Salto del Pasiego.”

RESULTANDO SEGUNDO.—Por auto de treinta de marzo último, y aceptada la personería del promovente, se dió entrada a la demanda mandándose requerir al inquilino Carrera, para que en el acto de la diligencia, justificara estar al corriente en el pago de sus rentas, bajo la prevención de desocupación dentro

de cuarenta días, en su defecto, y apercibimiento de lanzamiento a su costa, si no lo verifica, ordenándose embargo de bienes para garantizar las rentas insolutas y emplazándosele para oponer excepciones dentro del término de cinco días; y en cumplimiento de lo mandado en tres de abril se practicó la diligencia preventiva que se entendió con el señor Galo Carrera, quien no presentó justificación de pago, por lo cual se le previno que tiene cuarenta días para desocupar y cinco para oponer excepciones entregándosele las respectivas copias simples del traslado; habiéndose embargado bienes que constan en el acta respectiva, y que se depositaron en el señor Carlos César Hernández, designándose a la vez interventor con respecto a la negociación embargada al mismo señor Galo Carrera.

RESULTANDO TERCERO.—En escrito de tres de abril pasado, se presentó el demandado, señor Fernando Carrera, oponiendo la excepción de nulidad del contrato de arrendamiento entre él y la demandante, en virtud de lo dispuesto en los artículos 125 de la Ley del Timbre y 19 de la Ley de Hacienda del Distrito Federal, por no estar estampillado dicho contrato, ni estar registrado en la Tesorería General del Distrito; y por auto de diecisiete del mismo abril se tuvieron por opuestas las excepciones aludidas, ordenándose vista de ellas a la contraria y señalándose día y hora para esta audiencia. Posteriormente se removió de su cargo al señor Galo Carrera y se nombró en su lugar al depositario ya nombrado, señor Carlos César Hernández; y por escrito de veinte de abril el actor promovió la revocación del auto de diecisiete del mismo abril, porque las excepciones aceptadas debieron ser rechazadas de plano; y tramitado el artículo revocatorio, por auto de tres del actual se desecharó el recurso por tratarse de excepciones que tildan de nulidad y consiguiente inexistencia del contrato de arrendamiento. A su vez el demandado pidió revocación del auto de veinte de abril que removió al depositario Galo Carrera, y tramitado el recurso fué asimismo desecharo por auto de tres del corriente.

CONSIDERANDO PRIMERO. — Aunque por razón de técnica jurídica debieran estudiarse primero en este fallo los ele-

mentos de la demanda y su comprobación, en vista de las excepciones opuestas por el demandado, que se refieren a nulidad del contrato que se dice base de la acción, es pertinente, por razón de método, examinar primero esas excepciones, para definir de una vez por todas su procedencia o improcedencia; y bajo estos concepto, teniendo en cuenta que el demandado afirma que el referido contrato carece de estampillas y tampoco esté inscripto en la Tesorería General del Distrito Federal, hechos que el actor ha confesado paladinamente como ciertos en esta audiencia, es inconexo que el repetido contrato no puede tomarse en consideración en este caso, de conformidad con los artículos 125 de la Ley del Timbre y 19 de la Ley de Hacienda del Distrito Federal; por lo cual se hace necesario examinar si descartado el repetido contrato, hay todavía elementos suficientes en apoyo de la procedencia de la acción intentada.

CONSIDERANDO SEGUNDO. — Aunque el actor no es explícito en su demanda acerca del particular, en su alegato presentado en esta audiencia, de la cual forma parte integrante, expresa con toda claridad que la funda en el artículo 489 del Código de Procedimientos Civiles, que previene que para que se pueda dar entrada a una demanda de desahucio se necesita como único requisito que el Juez ante quien se promueve, considere probado que existe el contrato de arrendamiento con las dos copias certificadas expedidas por el Juzgado Noveno de lo Civil y que prueban plenamente que el contrato existe; efectivamente el precepto legal invocado previene que la demanda de desocupación debe de fundarse en la falta de pago de dos o más mensualidades de rentas, acompañándose el contrato de arrendamiento correspondiente, y en el caso de no ser necesario contrato escrito o de haberse cumplido voluntariamente por ambos contratantes sin otorgamiento de documento, se justificará por medio de información testimonial, prueba documental, o cualquiera otra bastante, como medio preparatorio del juicio; y entre las pruebas ofrecidas por el actor, se encuentra la copia certificada del Juzgado Noveno de lo Civil, reseñada en segundo lugar en el anterior Resultando Primero, de la cual aparece que al tratarse

de requerir a Ramón Alvarez para la desocupación de las accesorias de que se trata en este juicio, se presentó en el acto de la diligencia el actual demandado Fernando Carrera, expresando que él era el verdadero y legítimo arrendatario de esas accesorias; y en su escrito de tres del pasado abril, en que opone excepciones, el mismo señor Carrera manifiesta en el párrafo tercero, letra "c", que él tiene la posesión de las accesorias referidas en su calidad de arrendatario, y que con tal carácter se presentó en el mencionado juicio seguido contra Alvarez, por la misma señora que le demanda actualmente; y éstas dos constancias hacen prueba plena, la primera, con arreglo a los artículos 327, fracción VIII, y 413 del vigente Código de Procedimientos Civiles; y la segunda, de conformidad con los artículos 402 y 406 del mismo Ordenamiento; y consiguientemente es forzoso concluir que en realidad está debidamente acreditada la existencia del contrato de arrendamiento base de la acción de desahucio, en cumplimiento y para los efectos de los artículos 489 y siguientes del repetido Código Procesal.

CONSIDERANDO TERCERO.—Probada la existencia del arrendamiento, hácese necesario establecer si igualmente está acreditada la falta de pago de dos o más mensualidades de renta, a fin de poderse reunir en el caso los elementos precisos que exige el invocado artículos 489 del Código Vigente de Procedimientos Civiles, para la procedencia de la acción de desahucio; y para este efecto, el demandante en su escrito de demanda afirma que el inquilino está obligado a pagar una renta de cien pesos mensuales y que ha dejado de pagar las correspondientes a los meses de septiembre inclusive, del año pasado, hasta marzo del presente, en que presentó dicha demanda; y como el demandado no ha hecho ninguna objeción a esta afirmación de la parte actora, su silencio tiene que interpretarse como una confesión de los hechos referidos que la misma afirma, según lo previene la parte final del artículo 436 del Código mencionado; y además como dicha afirmación implica la de un hecho-negativo, la prueba en contrario corresponde al demandado, con arreglo al artículo 282, fracción I, del propio Código, y no exis-

tiendo en autos la propia prueba del reo, la repetida afirmación es bastante y tiene total fuerza legal conforme a los preceptos invocados; y en consecuencia estando reunidos los requisitos del precitado artículo 489 del Código Procesal, la acción intentada es procedente, de conformidad con los artículos 398, 2425, 2429 del vigente Código Civil y 2936, 2960, 2963 y 2965 del Código Civil de mil ochocientos ochenta y cuatro, en relación con los preceptos procesales ya mencionados;

CONSIDERANDO CUARTO.—Atento lo expuesto anteriormente es inconscuso que procede decretar, en su caso, el desahucio demandado por la parte actora; y teniendo en cuenta que, según los autos, el requerimiento para justificar solvencia en el pago de rentas se efectuó el día tres de abril último, y lo dispuesto en los artículos 496, segunda parte, y 490 del vigente Código de Procedimientos Civiles y el término de cuarenta días y que se dió al demandado para la desocupación, según el último precepto citado, dicho término debe de conceptuarse vencecido el día último del presente mes, descontándose los días inhábiles y el período de vacaciones judiciales;

CONSIDERANDO QUINTO.—Aunque los casos de desahucio, como el presente, no están expresamente incluidos en el artículo 140 del Código vigente de Procedimientos Civiles, por lo cual podría considerárseles incurso en la primera parte de dicho artículo, teniendo en cuenta la mente y el texto del artículo 492 del propio Código, debe de condenarse en costas al demandado en el presente caso.

En virtud de todo lo expuesto, con apoyo en los preceptos legales invocados y además en los artículos 79 fracción I, 80, 81, 82, 437 y 439 del reptido Código de Procedimientos Civiles, se resuelve:

Primero: Ha procedido la acción de desahucio intentada en el presente juicio.

Segundo: El actor justificó legalmente su acción y el demandado no desvirtuó dicha justificación con las excepciones que opuso;

Tercero: En consecuencia, se condena al señor Fernando

Carrera a desocupar el día último del presente mes, o antes, si así le conviniere, las accesorias que forman la esquina de la casa número veintidós de las calles de las Estaciones de esta ciudad, con la calle de Bernal Díaz del Castillo; en el concepto de que si para la fecha indicada no hubiere efectuado la desocupación, procédase al inmediato lanzamiento del propio señor Carrera, a su costa, en términos de ley, sirviendo esta sentencia de mandamiento en forma, para lo cual se pasarán los autos al Ejecutor de este Juzgado, en su caso, para el debido cumplimiento de lo mandado.

Cuarto: Se condena al mismo señor Fernando Carrera al pago de los gastos y costas de este juicio.; y

Quinto: Notifíquese a las partes. Con lo que concluyó la presente audiencia de pruebas y alegatos en este juicio, levantándose la presente acta que firma el C. Juez y Secretario que autoriza. Doy fe. — — **A. Canale. — Francisco Ruiz Flores, Srio.**

JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL.

JUEZ: Lic. Levi Paniagua.

SECRETARIO: Lic. Gustavo Figueroa.

Juicio ordinario sobre reconocimiento de derechos hereditarios.

SUMARIO.

JUICIO ORDINARIO SOBRE RECONOCIMIENTO DE DERECHOS HEREDITARIOS.—Cuando quien ejerce la acción de petición de herencia, lo hace con el carácter de hija natural del autor de la sucesión intestada, no procede dicha acción si el acta de reconocimiento no acusa que ésta se practicó con arreglo a las leyes, porque falta la concurrencia y consentimiento del tutor y la firma del que hace el reconocimiento, a quien se da como presente, diciéndose que firma el acta respectiva y no la firma, sin expresar el motivo de la omisión.

JUEZ DEL REGISTRO CIVIL.—El que autorice el reconocimiento de hija natural, cuando el padre o la madre lo hacen separadamente, mencionando el nombre de la persona del progenitor que no reconoce, son responsables penalmente, y por ello el Juez de lo Civil a quien se presente el documento relativo, debe consignar los hechos al Ministerio Público, para los efectos legales.

COSTAS.—No procede hacer condenación especial en costas, si a juicio del subscripto Juez, no ha habido temeridad o mala fe en la parte condenada en el fallo.

Méjico, doce de mayo de mil novecientos treinta y tres.

VISTOS los presentes autos del juicio ordinario civil promovido por la señorita Lucia Rafaela Hernández contra la sucesión intestada del señor Manuel Agustín Hernández, representada por su albacea, el señor Gonzalo Hernández, todos vecinos de esta Ciudad, y teniendo en cuenta la demanda formulada, la con-

testación a ella, la réplica, lo manifestado por la parte demandada en su escrito de veinticinco de abril próximo pasado, el extracto respectivo de la Secretaría, del que aparece que la cuestión debatida en este juicio es de mero derecho; lo determinado en auto de veintiséis del citado abril y lo alegado por las partes en sus escritos de cuatro de mayo en curso, así como lo dispuesto en los artículos 2571, 3575, fracciones I, II, III y IV, 54, 70, 94 y 95 del Código Civil de mil ochocientos ochenta y cuatro, 188, 189, 195 y 196 de la Ley de Relaciones Familiares, 140, 281, 286 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles vigente, y por cuanto de las constancias de autos aparece que la actora funda su demanda sobre reconocimiento de sus derechos hereditarios, como hija natural del autor de la sucesión, del señor Manuel Agustín Hernández, comprobando tal carácter con la certificación del acta respectiva del Registro Civil, debidamente legalizada, expedida el treinta de noviembre de mil novecientos treinta y dos, por el Juez del Estado Civil de Otumba, Estado de México, y correspondiente al acta de presentación para la inscripción del nacimiento de la interesada, de fecha quince de noviembre de mil novecientos veintisiete; que de dicho documento se ve que la actora ya tenía dieciocho años de edad cuando se registró su nacimiento; que para ser reconocida no concurrió el tutor que la ley exige, para prestar su consentimiento, y que el acta de que se trata no está firmada por el señor Manuel Hernández, no obstante que se dice en su copia que se presentó al acto y firmó en unión de los testigos; que en tales condiciones el reconocimiento no puede surtir efectos legales, en virtud de no haber sido hecho en los términos y con las formalidades establecidas por la ley; por lo que no está probado el parentezco entre la señorita Lucía Rafaela Hernández y el señor Manuel Agustín Hernández, circunstancia necesaria para el reconocimiento de sus derechos hereditarios; que en el presente juicio no ha habido mala fe ni temeridad de parte de la actora; y que se han infringido los artículos 195 y 196 de la Ley de Relaciones Familiares por el Juez del Estado Civil de Otumba, Estado de México, con motivo de que al hacerse el reconocimiento de la actora por

parte del señor Manuel Hernández, se mencionó como madre de ella, a la señora María Peña, sin que ella hubiera concurrido al acto; es de resolverse y se resuelve:

Primero: La parte actora no probó su acción.

Segundo: Se absuelve a la sucesión del señor Manuel Agustín Hernández, de la demanda de reconocimiento de derechos hereditarios formulada en su contra por la señorita Lucía Rafaela Hernández.

Tercero: No se hace especial condenación en costas.

Cuarto: Dése vista al Ministerio Público, por que lo hace a las responsabilidades en que pudo haber incurrido el Juez del Estado Civil de Otumba, Estado de México.

Quinto: Notifíquese.

ASI, definitivamente juzgado, lo sentenció y firmó el Ciudadano Juez Quinto de lo Civil. Doy fé.

JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL.

JUEZ: Lic. Levi Paniagua.

SECRETARIO: Lic. Elpidio C. Corzo.

Incidente de nulidad de lo actuado. Juicio ejecutivo mercantil: Sofía L. de Ocampo contra Juan D. Fleury y Enriqueta E. de Fleury.

SUMARIO.

NULIDAD DE ACTUACIONES.—No procede declarar la nulidad de lo actuado cuando el error en el nombre de uno de los demandados, consignado en la lista de acuerdos publicada en el Boletín Judicial, no es de naturaleza y entidad tales que pueda aseverarse razonablemente que, en virtud de él, no pueda conocer la parte demandada, mediante la publicación respectiva, que esta se refiere a un acuerdo recaído en el juicio de que se trata, máxime si se tiene en cuenta que, tratándose de notificaciones, lo que la ley se propone es asegurar que las resoluciones judiciales lleguen a conocimiento de los interesados para que estén en aptitud de defender sus derechos, pues no debe sacrificarse el espíritu de la Ley a su forma, que no es más que una expresión de su propósito.

Méjico, diecisiete de marzo de mil novecientos treinta y tres.

VISTO este incidente de nulidad de lo actuado promovido por el representante común de la parte demandada en los autos del juicio ejecutivo mercantil, seguido por la señora Sofía L. de Ocampo contra los señores Juan D. Fleury y Enriqueta E. de Fleury, todos vecinos de esta Capital; y

RESULTANDO PRIMERO: Por escrito de primero de febrero último, el señor Juan D. Fleury, como representante común de la parte demandada, promovió incidente de nulidad de lo actuado en este juicio ejecutivo mercantil, seguido por la señora Sofía L. de Ocampo contra los señores Juan D. Fleury y

Enriqueta E. de Fleury, nulidad que hace consistir en que se publicaron equivocadamente en el Boletín Judicial los nombres de los demandados al notificarse el auto de veintisiete de enero último, que mandó reanudar el término de prueba. Invocó, como fundamentos de derecho, los artículos 76, 77 y 125 del Código de Procedimientos Civiles vigente, y acompañó a su petición el exemplar número veinticinco del Boletín Judicial correspondiente al lunes treinta de enero último.

RESULTANDO SEGUNDO: Mediante auto de tres de febrero último y con suspensión del procedimiento, se mandó subsanar el incidente de nulidad de lo actuado, en los términos del artículo 1414 del Código de Comercio, y se señaló día y hora para la audiencia respectiva sin que hubieran concurrido las partes, presentando apuntes solamente el demandado; y como es el caso de pronunciar la resolución que en derecho corresponde, se dicta este fallo.

CONSIDERANDO PRIMERO: El motivo por el cual se demanda la nulidad de que se trata, consiste en que se publicó en forma errónea en el Boletín Judicial del día treinta de enero último, la notificación del auto de veintisiete del mismo mes, porque se alteró el nombre de uno de los demandados, lo que es cierto, pues siendo los demandados Juan D. Fleury y Enriqueta E. de Fleury la publicación se hizo con el nombre de Juan D. Fleury y Enrique E. de Fleury.

CONSIDERANDO SEGUNDO: Los artículos 76, 78 y 126 del Código de Procedimientos Civiles vigente, aplicables como supletorios del Código de Comercio, por haberse iniciado este juicio ejecutivo mercantil durante la vigencia del actual Código de Procedimientos Civiles, previenen, en lo conducente, que se fijará en lugar visible del Juzgado una lista de los negocios que se hayan acordado cada día, y se remitirá otra lista expresando solamente los nombres y apellidos de los interesados, para que al día siguiente sea publicada en el Boletín Judicial; que las notificaciones que se hicieran en otra forma distinta a la prevenida por la ley, serán nulas, y que la parte agravuada podrá promo-

ver ante el mismo Juez que conozca del negocio el respectivo incidente de nulidad.

CONSIDERANDO TERCERO: Refiriendo los preceptos relacionados a la causa de nulidad que se invoca, debe resolverse que no procede declarar la nulidad demandada, porque el error en el nombre de uno de los demandados, consignado en el Boletín Judicial del treinta de enero último, no es de naturaleza y entidad tales que pueda aseverarse que en virtud de él no pueda conocer el representante común de la parte demandada, mediante la publicación respectiva, que ella se refería a un acuerdo recaído en el presente juicio; pues en este Juzgado no se sigue otro juicio diverso entre la señora Sofía L. de Ocampo contra los señores Juan D. Fleury y Enriqueta E. de Fleury; y por el nombre del representante común no equivocado, publicado conjuntamente con el del otro demandado equivocado, pudo saber sin esfuerzo alguno de qué notificación se trataba.

CONSIDERANDO CUARTO: Supuesto lo que antecede y teniendo en cuenta que la ley, tratándose de notificaciones, lo que se propone es asegurar que las resoluciones judiciales lleguen a conocimiento de los interesados, para que estén en aptitud de defender sus derechos, conocimiento que en el caso seguramente tuvieron; debe declararse, por este otro capítulo, que es improcedente la nulidad reclamada, ya que no debe sacrificarse el espíritu de la ley a su forma, que no es más que una expresión de su propósito.

CONSIDERANDO QUINTO: Que no habiendo, a juicio del subscrito Juez, temeridad ni mala fé en la parte demandada, no cabe hacer condenación especial en costas, según el artículo 1084 del Código de Comercio.

Por lo expuesto, se resuelve:

Primero: No es de declararse y no se declaran nulas las actuaciones de este juicio y a que se refiere esta sentencia.

Segundo: No se hace especial condenación en costas.

Tercero: Notifíquese.

ASÍ lo resolvió y firmó el Ciudadano Juez Quinto de lo Civil. Doy fé.

JUZGADO OCTAVO DE LO CIVIL.

JUEZ: Lic. David Gutiérrez Vázquez.

SECRETARIO: Lic. Jacobo Nava.

Interdicto de obra peligrosa; Lucía E. Schega contra de José Vásquez. Aplicación de los artículos 20 y 441 del Código de Procedimientos Civiles.

SUMARIO.

INTERDICTO DE OBRA PELIGROSA.—De acuerdo con su finalidad y objeto, no se puede solicitar reconstrucción, sino debe limitarse a la demolición total o parcial de la obra peligrosa o bien a su suspensión.

DAÑOS Y PERJUICIOS.—Para que proceda su condenación, es indispensable demostrar en juicio, la existencia de la obra peligrosa.

PRUEBA PARCIAL.—Debe comprobar el riesgo de la obra y valorizar los daños y perjuicios causados.

Méjico, veintidós de julio de mil novecientos treinta y tres.

Sentencia Definitiva que se pronuncia en el interdicto de obra peligrosa, seguido por la señora Lucía E. Schega, en contra del señor José Vásquez;

CONSIDERANDO PRIMERO: De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 20 y 441 del Código de Procedimientos Civiles vigente, el interdicto de obra peligrosa se da al poseedor jurídico o precario de una propiedad contigua o cercana que pueda resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de una obra o por la caída de un árbol u otro objeto análogo, y su finalidad es la de adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que ofrezcan el mal estado de los objetos referidos, obtener la demolición to-

tal o parcial de la obra, o la destrucción del objeto peligroso, y no para obtener reconstrucción alguna.

CONSIDERANDO SEGUNDO: Lo dicho solamente en el punto que antecede demuestra que (la acción en un interdicto como del que se trata, no tiene como fin reconstrucción alguna; por lo tanto, cuando la actora lo entabló pidiendo se condenase al demandado a la reconstrucción de un muro que ella llama medianero en las condiciones que indicó, es bastante para concluir que no la tuvo para haber entablado su demanda en la forma que lo hizo).

CONSIDERANDO TERCERO: Aparte de lo dicho en los puntos anteriores, (la acción en este caso no estaría demostrada porque de la prueba pericial rendida al efecto y sobre todo del dictamen del perito tercero, no aparece la existencia de alguna obra peligrosa en los términos señalados por la ley), y antes al contrario.

CONSIDERANDO, CUARTO: (No habiendo existido la obra peligrosa en la forma indicada por la parte actora, es lógico que no pudieron existir como consecuencia de ella los daños y perjuicios en los términos reclamados por la misma y que no procede hacer, por lo tanto, alguna condenación a ese respecto como también lo demandó; y si bien es verdad que del dictamen del perito tercero pudiera estimarse como daño la existencia de las grietas a que se refiere, como sobre este particular no hizo ninguna reclamación, y no aparece valuado ese daño, igualmente se debe concluir que sobre ello no puede hacerse condenación alguna.

CONSIDERANDO, QUINTO: Al resolverse de acuerdo con los puntos anteriores procede condenar a la parte actora al pago de las costas del interdicto, de acuerdo con lo dispuesto en la fracción tercera del artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles.

Por lo expuesto es de resolverse y se resuelve:

Primero: Ha sido improcedente el interdicto de obra peligrosa a que este fallo se refiere, y por lo tanto es de rechazarse y se rechaza.

Segundo: Se absuelve al señor José Vásquez de la demanda

que por pago de daños y perjuicios entabló en este mismo juicio en su contra la señora Lucía E Schega,

Tercero: Se condena a la expresada señora Lucía E. Schega a pagar los gastos y costas del presente juicio.

Cuarto: Notifíquese en la forma que corresponde de acuerdo con la ley.

ASÍ lo resolvió y firmó el Ciudadano Juez Octavo de lo Civil de esta Capital, Licenciado **David Gutiérrez Vázquez**. Doy fe.

JUZGADO DECIMO DE LO CIVIL.

JUEZ: Lic. Luis Diaz Infante,

SECRETARIO: Lic. José Orozco Lomeli.

Juicio sumario de consignación. Fundación Mier y Pesado vs. Dr. Aurelio Urrutia.

SUMARIO.

PRESCRIPCION NEGATIVA.—Se opera por el solo transcurso del término señalado por la ley.

DECLARACION JUDICIAL DE LA PRESCRIPCION.—Sólo se hace necesaria, cuando se suscita controversia, con relación al tiempo transcurrido o con motivo de alguna causa que la suspenda o interrumpa o sobre si se cumplieron o no, todos los requisitos que manda la ley para que tenga lugar.

PRESCRIPCION NEGATIVA.—Puede alegarse en juicios sumarios de consignación, de acuerdo con el artículo 233 del Código de Procedimientos Civiles.

OFRECIMIENTO DE PAGO Y SU CONSIGNACION.—Deben resolverse en juicio sumario.

COMPULSA DE LIBROS EN LA CONTABILIDAD.—Ofrecida por la parte demandada y aceptada por el Juez tiene valor probatorio pleno conforme al artículo 418 del Código de Procedimientos Civiles.

CONTRA PARTIDA.—La que se manda asentar en una contabilidad, con tendencias a favorecer la situación del dueño de la misma y en contra de sus acreedores, no altera ni desvirtúa el contenido de la partida objeto de ella.

INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION.—Si la persona a cuyo favor corre la prescripción expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indubitables reconoce el derecho de la persona contra quien prescribe, se interrumpe la prescripción, siempre que se demuestre en autos que no hubo abandono o incuria del acreedor para ejercitarse su derecho.

ESCRITOS DE REPLICA Y DUPLICIA.—El silencio y las evasivas sobre los hechos no controvertidos en los escritos de demanda, contestación, réplica y duplicia produce el efecto de que se tengan por confessados o admitidos.

RECONOCIMIENTO DE LA OBLIGACION.—Para que ésta surta efectos en relación con la prescripción, es necesario para el acreedor demostrar que era de su conocimiento.

PRESCRIPCION.—La declaración de la improcedencia de la vía en juicio ejecutivo, interrumpe la prescripción, porque no implica desestimación de la demanda.

Méjico, veintidos de julio de mil novecientos treinta y tres.

VISTOS estos autos para resolver en definitiva el juicio sumario de consignación en pago promovido por la **FUNDACION MIER Y PESADO** por medio de su apoderado jurídico, señor **Licenciado Gabino Fraga**, en contra del doctor **Aureliano Urrutia**, ausente de la República, representado por su apoderado, señor **Licenciado Aurelio D. Canale**; y

CONSIDERANDO: Que el día oatorce de julio del año en curso se celebró la audiencia a que se refieren los artículos 436 y 437 del Código de Procedimientos Civiles, en la que se fijaron los puntos controvertidos, se aceptaron y recibieron las pruebas conduceentes, se produjeron las alegaciones de las partes, y el suscrito se reservó dictar la resolución correspondiente dentro del plazo que señala el artículo 439 del citado ordenamiento, que hasta ahora hace por el ostensible recargo de labores en el Juzgado;

Que con fundamento en la fracción XV del artículo 430 del mismo Código, se declara procedente la vía sumaria propuesta por la Fundación actora;

Que las diversas pruebas admitidas a las partes y que se encuentran debidamente especificadas en la audiencia relativa, tienen todas pleno valor probatorio con fundamento en los artículos 333, 411, 302, 414, 418 y 335 del mencionado Ordenamiento, reservándose el suscrito analizar de modo especial el valor probatorio de la prueba de compulsa en los libros de la Fundación actora, al tratar y resolver el tercer y quinto puntos cuestionados;

Que esta sentencia debe resolver si el ofrecimiento de pa-

go que hizo la Fundación Mier y Pesado al demandado señor doctor Aureliano Urrutia ante el notario señor Licenciado Agustín Santamarina el día cuatro de abril del año en curso, y la consignación de la suma de veintinueve mil seiscientos sesenta pesos, treinta centavos, verificada ante el propio Notario son válidas y legales y como consecuencia si debe declararse liberada a la Fundación de su obligación nacida del contrato de compra-venta del "Sanatorio Urrutia", por concepto del primer semestre exigible de dicho adeudo, en los términos del decreto de veintiuno de junio de mil novecientos veintiséis que levantó el moratorio de las obligaciones que a él se hallaban sujetas; si es fundada la oposición del demandado que alega que tales ofrecimientos de pago y consignación son ilegales e improcedentes por ser menor la cantidad ofrecida y consignada que la que realmente adeuda la Fundación. Para tal efecto deben ser estudiados y decididos los cinco puntos de controversia que en su oportunidad se fijaron;

Que los dos primeros puntos cuestionados se encuentran ligados jurídicamente, por lo que, por método, conviene analizar en primer lugar el segundo de ellos planteado en la siguiente forma: La prescripción extintiva requiere declaración judicial para que produzca sus efectos? A este respecto el demandado dice en síntesis que previamente al ofrecimiento de pago y consignación se necesitaba que mediante una sentencia judicial la parte actora debiera haber obtenido la declaración de que los intereses anteriores al cinco de octubre de mil novecientos veintiséis estaban prescriptos, sin que tal parte por sí y ante sí afirmara o fijara esa prescripción. A juicio del suscripto carece de razón el demandado y la cuestión debe de resolverse de manera negativa, ya que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1091 y 1103 del código Civil de 1884 aplicable al caso, de conformidad con lo mandado en el artículo 2o. transitorio del vigente, la prescripción negativa se verifica haya o no buena fe por el sólo lapso de cinco años (tratándose como se trata de una prescripción periódica), contados desde que la obligación pudo exigirse conforme a derecho; sin que por otra parte haya alguna disposición que exija una sentencia judicial para hacer

valer la prescripción negativa como título de derecho; pero ¹⁶⁷ que estimándose claro y preciso el texto de la ley, debe recordarse la regla de interpretación que dice que cuando la ley se expresa claramente el intérprete debe ante todo atenerse a su texto. La tesis del demandado nos llevaría hasta el extremo de suponer que un subrogatario cuya subrogación la ha adquirido por mandato de la ley, para ejercitar su derecho como tal, necesitara previamente de una declaración judicial que lo declarara subrogatario, o que un comprador al exigir el cumplimiento del contrato al vendedor y tener que probar como elemento de su acción el pago (medio de extinguir una obligación como la prescripción negativa) en los términos del artículo 1434 del Código Civil, tuviera que obtener previamente la declaración judicial de que el pago se había consumado; y así se podrían multiplicar los ejemplos en relación con la cesión, novación etc., para poner de manifiesto la inconsistencia de la tesis que se sustenta por la parte-demandada. A juicio del juzgador la prescripción negativa se opera por el sólo transcurso del lapso señalado por la ley, y en el caso de controversia suscitada ya en relación con el tiempo transcurrido, o con motivo de alguna causa que suspendiera o interrumpiera la prescripción, entonces, como en todo derecho discutido, se necesita de una declaración judicial que resuelva si se cumplieron o no todos los requisitos que manda la ley para que se opere la prescripción extintiva, tal como ocurre en esta especie. Lo dispuesto en el artículo 1066 del Código Civil mencionado, viene a fortalecer el punto de vista del suscrito al establecer que en los casos en que se renuncia la prescripción ya consumada, esta renuncia debe considerarse como una verdadera donación de los derechos que en cada uno de ellos se hayan adquiridos y se sujetará a las reglas establecidas para ese contrato, de donde se ve que el título de derecho de la prescripción mana directamente de la ley, ya que al estimar ese precepto que la renuncia de la prescripción consumada se considera como una donación, significa que la obligación primitiva quedó extinguida de pleno derecho por el transcurso del tiempo señalado por la ley, naciendo una nueva obligación que se rige con el estatuto legal del contrato de donación;

El primer punto cuestionado por las partes, y que en este fallo como antes se dice, se estudia en segundo lugar, se fijó del siguiente modo: La prescripción (negativa) puede alegarse en juicios sumarios de consignación? La parte actora está por la afirmativa y la demandada sostiene lo contrario. Esta cuestión es a juicio del que juzga de obvia resolución; en efecto, el artículo 233 del código de Procedimientos Civiles, dice que cuando el acreedor se rehusare en el acto de la diligencia a recibir la cosa, con la certificación correspondiente podrá pedir el deudor la declaración de liberación en contra del acreedor mediante juicio sumario, y los artículos correlativos 2101 y 2102 del Código Civil vigente, aplicable a la consignación de que se trata, de acuerdo con su artículo 2o. transitorio, establece que si el Juez declara fundada la oposición del acreedor para recibir el pago, el ofrecimiento y la consignación se tienen como no hechos, y que aprobada la consignación por el Juez, la obligación queda extinguida con todos sus efectos. De lo enunciado en tales artículos se ve el imperativo legal para el juzgador de abordar todas las cuestiones que tiendan a precisar la obligación del deudor y resolver si el ofrecimiento de pago y la consignación se hacen de acuerdo con ella, con las consecuencias legales antes expresadas; de modo que todos aquellos actos jurídicos y contratos que afecten a la obligación que se examina, como la prescripción de que se viene haciendo mérito, debe estudiarse y resolverse en la tramitación del juicio sumario, camino único que señala la ley para decidir del ofrecimiento de pago y su consignación. Además, como lo expresa el actor en sus alegatos, la resolución dada a la cuestión anterior viene a resolver la presente, pues si la prescripción negativa no necesita ser declarada judicialmente, no puede existir vía judicial organizada para hacerla valer como acción y puede aducirse en cualquier clase de juicios, ya que con ello no se implica la pérdida de ninguna garantía o procedimiento tutelar;

El tercer punto controvertido fué el de que: "mientras la parte actora sostiene que no ha sido interrumpida la prescripción de los intereses, la parte contraria asegura que si se ha interrumpido esa prescripción", y debe ser resuelta al mismo

tiempo que el problema planteado en quinto lugar que se puntuó así: "que la parte demandada expresa que no ha existido prescripción de intereses, y subsidiariamente, que de haber habido prescripción existen actos que la interrumpieron", ya que como se ve, no es sino una sola cuestión la planteada en ambos puntos cuestionados, la que para mayor claridad puede precisarse así: Primero: ¿Ha existido prescripción de intereses? Segundo: ¿De haber habido esa prescripción, existen actos que la interrumpieren? El primer problema debe resolverse por la afirmativa, ya que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1103 del Código Civil de 1884 las prestaciones periódicas entre las que se cuentan los intereses, no cobradas a su vencimiento, quedarán prescriptas a los cinco años contados desde el vencimiento de cada una de ellas, ya se haga el cobro en virtud de acción real o de acción personal, y, como en este caso se dejaron de cubrir los intereses legales pactados en la cláusula quinta de la escritura notarial de compra-venta del "Sanatorio Urrutia" desde el año de mil novecientos quince, (para mayor claridad de esta resolución, debe hacerse observar que con excepción de los puntos concretos de controversia, en los demás hechos fundamentales de la demanda, substancialmente ambas partes están de acuerdo), resulta que es inquestionable que tales intereses han preserito, quedando solamente por analizar y resolver si tal prescripción fué interrumpida por las causas que alega el demandado. La primera de esas causas la expresa diciendo que la prescripción no ha podido legalmente correr, porque la Fundación deudora ha venido abonando anualmente, de mil novecientos quince a mil novecientos veintinueve los intereses correspondientes en cuenta corriente al doctor Urrutia, lo que significa, manifiestamente, el reconocimiento expreso de haber debido anualmente esos intereses. Este hecho ha quedado probado por medio de la compulsa de libros en la contabilidad de la Fundación actora, que fué desarrollada en los términos de la diligencia de veintinueve de mayo del año en curso, a fojas ochenta y uno de este cuaderno, ofrecida por la parte demandada y aceptada por el suscrito en la audiencia correspondiente, de pleno valor probatorio con fundamento en el artículo 418

del Código de Procedimientos Civiles, sin que tales asientos en la contabilidad que contienen los abonos de los intereses a que el demandado hace mérito, puedan ser desvirtuados por la contra partida que se mandó asentar en la propia contabilidad de la Fundación el día nueve de junio de mil novecientos treinta y uno, para neutralizar tales asientos, ya que la contabilidad de la Fundación Mier y Pesado, impuesta por la ley de la Beneficencia Privada con sujeción a ciertas y determinadas normas, no puede decirse que sean apuntes particulares llevados de modo arbitrario, sino verdaderos documentos que autentifican la marcha de las operaciones peculiares de la Institución, que de ningún modo pueden ser alteradas o modificadas por una simple contra partida con tendencias a favorecer la situación de la propia Fundación en frente de uno de sus acreedores, y que más que un hecho que deba ser asentado en la contabilidad, correspondiente sólo a una opinión respetable desde el punto de vista jurídico. Esta prueba de inspección judicial se encuentra fortalecida por la confesión por posiciones que absolvió el señor Jorge J. Salazar en su carácter de Presidente del Patronato de la Fundación actora, al tenor de las contestaciones dadas por dicho absolviente y que obran en el acta de la audiencia de pruebas y alegatos, prueba ya calificada de pleno valor. Siendo ciertos tales hechos, sostiene la parte demandada que es aplicable lo dispuesto en la fracción IV del artículo 1117 del Código Civil, que establece que si la persona a cuyo favor corre la prescripción, reconoce expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indudables el derecho de la persona contra quien prescribe, se interrumpe la prescripción; y que por lo mismo en este caso es procedente declarar interrumpida la prescripción de intereses de que se viene tratando. El suscrito encontrará impecable esa tesis siempre y cuando el doctor Urrutia hubiera acreditado en los autos, que eran conocidos por él, los asientos de la contabilidad de la Fundación su deudora, en los que le abonaban los intereses al capitalizar los el saldo de la suerte principal, y éste elemento esencial para la interrupción de la prescripción, no fué demostrado en los autos. La razón filosófica de la prescripción extintiva es la

inacción o abandono del acreedor para ejercitar su derecho, estableciéndose la presunción de que no lo quiere conservar o hace remisión de sus réditos, y es de orden público que después de transcurrido cierto tiempo se tenga por cierta tal presunción, con las salvedades creadas por la misma ley en relación con el estado y capacidad de las personas, alimentos, etc., estableciendo la misma ley, los casos en que la prescripción debe suspenderse e interrumpirse. Ahora bien, en esta especie no ha demostrado el doctor Urrutia, que de mil novecientos quince a dieciocho de junio de mil novecientos treinta y uno, fecha en que se emplazó a la Fundación Mier y Pesado con motivo de la demanda presentada por el señor Licenciado Aurelio D. Canale en la vía ejecutiva, en el Juzgado Cuarto de lo Civil de esta Capital, exigiendo el pago de su crédito, haya ejecutado cualquier acto positivo o tácito por el que debía considerarse interrumpida la prescripción debiendo así establecerse la prescripción de que antes se habla por su inercia o abandono, prescripción que se destruiría sólo demostrando que por el conocimiento que tuvo de que la Fundación su deudora le reconocía su derecho a los réditos en virtud de los asientos que con relación a la capitalización de los mismos con la suerte principal, había dejado de exigir su derecho, pues aún cuando la Fundación deudora anotara en su contabilidad el reconocimiento de tales réditos, si ésto no era conocido por el acreedor, quedaba en pie su inactividad en el ejercicio de sus derechos, sancionada por la extinción del mismo. La doctrina sostiene esta tesis, Covielo, en su Manual de Derecho Civil, página cuatrocientos setenta y tres, al tratar del reconocimiento que interrumpe la prescripción dice: ".... como pago de los intereses, la promesa de pagarlos, una liquidación de cuenta, la demanda de un plazo para el pago. Para esto no es necesario que exista un negocio jurídico ni que haya aceptación del titular del derecho; sólo es necesario que sea un hecho que tenga lugar entre el titular del derecho y el obligado. Un reconocimiento no emitido frente al acreedor no pueden tener eficacia interruptiva, porque no equivale a la afirmación de la existencia del derecho ni vale para destruir la inercia del titular". Transcripción citada

por el actor en sus alegatos. George en su obra de "Teoría de las obligaciones. Tomo IX, que contiene el índice general de su obra, dice en la página doscientos veintitrés al tratar de la interrupción de la prescripción extintiva: "...el acreedor debe probar el reconocimiento, pero no es nunca necesaria, en nuestra opinión, la prueba documental". Ruggiero en su obra "Instituciones de Derecho Civil", Tomo Primero, página trescientos treinta y cuatro vuelta, al tratar de la misma materia expone: "...todo acto que implique reconocimiento, como el pago de los intereses, demanda de prórroga del pago, concesión de una garantía, etc.," que como se ve son actos de los que ineludiblemente debe tener conocimiento el acreedor. Por lo que toca a la transcripción de George, no debe confundirse el principio enunciado, con el que el mismo autor consigna en líneas anteriores respecto a que no es necesario que el acto de la interrupción sea dirigido al acreedor, ni que éste lo acepte; pues son dos cosas distintas, que a juicio del suscrito confunde el demandado en sus alegatos como puede verse en la foja ciento cuarenta y cinco de los autos. La segunda causa de interrupción alegada por el demandado es la de que con fecha diecinueve de marzo de mil novecientos treinta y uno, el doctor Urrutia demandó en juicio ejecutivo civil ante el Juzgado Segundo de lo Civil de esta ciudad a la Fundación Mier y Pesado el crédito adeudado, cuyo juicio fué resuelto con fuerza ejecutoriada declarando la improcedencia de la vía ejecutiva, ya que de cualquier manera se está en el caso de la fracción II del artículo 1117 del Código Civil, puesto que la Fundación actora no fué absuelta de la demanda; la parte actora sostiene que sí fué absuelta. El suscrito estima que tal demanda que fué debidamente notificada a la Fundación como parte demandada en ese juicio, si opera la interrupción de la prescripción, de acuerdo con nuestra constante jurisprudencia y con la doctrina, pues es inquestionable que en este caso la Fundación no fué absuelta, si hubiera sido absuelta hubiera obtenido la declaración de cosa juzgada oponible a cualquier demanda o pretención del doctor

Urrutia al exigir éste el pago de la misma prestación, pues el derecho de éste se hubiere extinguido, y carecía de interés y

sentido este juicio de consignación. Habiéndose declarado únicamente la improcedencia de la vía, quedó en pie la gestión del acreedor en los términos requeridos (demanda y emplazamiento) para interrumpir la prescripción;

Resuelto lo anterior, debe concluirse que la base que tomó la Fundación Mier y Pesado para cuantificar la prestación ofrecida y consignada en los términos de su demanda, es indebida, ya que debió de tomar en cuenta que los intereses adeudados eran exigibles desde el día dieciocho de junio de mil novecientos veinticinco, de acuerdo con la fecha del emplazamiento de la demanda antes dicha, y no desde el cinco de octubre de mil novecientos veintisiete, como lo hizo, de acuerdo con la interpelación notarial verificada por el licenciado Domingo Barrios Gómez el día cinco de octubre de mil novecientos treinta y dos; y como consecuencia, con fundamento en el artículo 2101 del código Civil debe declararse fundada la oposición del acreedor para recibir el pago, considerándose el ofrecimiento y la consignación como no hechos;

Que aún cuando con lo anterior queda resuelto el juicio de consignación, en acatamiento a lo mandado en el artículo 81 del Código Procesal Civil debe resolverse el último punto cuestionado que en la audiencia fué planteado como sigue: "Que mientras que la parte actora manifiesta que se abonaron al capital setenta y cinco mil pesos, la parte contraria expresa que solamente se abonaron al capital sesenta y un mil y pico de pesos, en la forma que puntualiza en los alegatos que presentará en el momento oportuno o en esta audiencia (la parte actora desea hacer incapié en que este punto no constituye materia de controversia, pues no fué suscitado en los escritos en que conforme a la ley se fija la litis. La parte demanda a su vez dice que se refiere a sus escritos de contestación y súplica y que además, si esta diligencia tiene por objeto principal fijar los puntos de la controversia, en este momento la suscita y la fija en los términos de sus apuntes que presentará en esta audiencia y que amplían la manifestación que antecede). A este respecto debe decirse que los artículos 266 y 267 del Código de Procedimientos Civiles mandan que en los escritos de contestación,

réplica y dúplica, cada parte deberá referirse a cada uno de los hechos aducidos por la contraria, confesándolos o negándolos; expresando los que ignore por no ser propios, y que el silencio y las evasivas harán que se tengan por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscitó controversia; y que en los escritos de réplica y dúplica, tanto el actor como el demandado, deberán fijar definitivamente los puntos de hecho o derecho, objeto del debate, pudiendo, sin embargo, modificar o adicionar los que hayan consignado en la demanda y contestación, con tal de que a ello den mérito a un hecho o dicho en la respuesta del colitigante y no se cambie el objeto principal del juicio. Y como de las actuaciones judiciales resulta que desde la demanda el actor manifestó en el punto quinto de los hechos la forma de cómo se acreditaban los pagos a cuenta de capital y a cuenta de intereses, y este punto no fué controvertido en la contestación ni en la dúplica por el demandado, cabe aplicar la sanción contenida para el silencio a que se refiere el primero de los artículos citados. Podría decirse que de acuerdo con el artículo 436 del mismo ordenamiento, se puede fijar la litia verbalmente, pero tal artículo expresa con claridad que la fijación de los puntos cuestionados sea de acuerdo con los escritos de las partes y que en su caso será verbalmente en los términos que el propio artículo consigna, y en el caso a que se hace referencia no es otro que el contenido en el artículo 270 que faculta al juez para eludir los escritos de réplica y dúplica, citando a las partes a una junta verbal para fijar la litis; artículo aplicable al juicio sumario de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 442 del mismo ordenamiento. Así pues, debe concluirse que por el silencio del demandado a cerca de tal cuestión, se tienen por admitidos los hechos relativos a la forma de como se acreditaron los pagos a cuenta de capital e intereses, sin que debiera de haberse fijado controversia sobre tal materia;

Con fundamento en el artículo 140 del mismo código el suscrito estima que no es el caso de hacer especial condenación en costas.

Por lo expuesto; es de resolverse y se resuelve:

Primero: Procedió el juicio sumario de consignación en pago propuesto por la FUNDACION MIER Y PESADO.

Segundo: Se declara fundada la oposición del señor doctor AURELIANO URRUTIA para recibir el pago.

Tercero: En consecuencia, se resuelve que se consideran como no hechos el ofrecimiento de pago y la consignación, que la Fundación Mier y Pesado hizo al citado señor Urrutia por ante el señor Notario Licenciado Agustín Santamarina, el día cuatro de abril de mil novecientos treinta y tres, respecto a la cantidad de veintinueve mil seiscientos sesenta pesos, treinta centavos, que según la consignante, corresponde al primer semestre exigible en relación con el crédito total del doctor Urrutia y en los términos del artículo 3o. de la Ley de veintiuno de julio de mil novecientos veintiséis.

Cuarto: No se hace especial condenación en costas.

Quinto: Notifíquese.

Así, definitivamente juzgando, lo resolvió y firmó el ciudadano Licenciado Luis Díaz Infante, Juez Décimo de lo Civil de esta Capital. Doy. f.é.

SEGUNDA CORTE PENAL.

JUECES: Ciudadanos Lics. Miguel Lavalle, Mariano Fernández de Córdoba y José L. Cossío Jr.

JUEZ INSTRUCTOR PONENTE: El 5o. de dicha Corte, Lic. Mariano Fernández de Córdoba.

PROCESO NUMERO: 295|32|7a.

ACUSADOS: Sánchez Cervantes, Antonio y Verde Julián.

DELITO: Lesiones.

SUMARIO.

MINISTERIO PUBLICO.—El ejercicio de la acción penal le incumbe para la persecución de los delitos y para el castigo de sus autores, debiendo tener por objeto únicamente señalar el delito y al responsable de él.

IMPOSICION DE LAS PENAS SEÑALADAS POR LAS LEYES.—Corresponde propia y exclusivamente a la autoridad judicial, así como la apreciación de las circunstancias en que un delito se haya cometido.

Artículos aplicados: 21 Constitucional, 1o. fracción III., 2o. fracción I, 3o. fracción VI y 6o. y 7o. del Código de Procedimientos Penales, de 1931.

Sentido de la sentencia: Condenatoria.

VISTÓ para fallar este proceso, instruido por los delitos de lesiones en contra de ANTONIO SANCHEZ CERVANTES y JULIAN VERDE, ambos originarios y vecinos de Ixtacalco, Distrito Federal, católicos; el primero de veintidós años de edad, soltero, obrero, y el segundo de veintinueve años, casado, jornalero, domiciliados los dos en el barrio de los Reyes de dicha población; y,

CONSIDERANDO QUINTO: Esta Corte al desestimar la riña a que se refiere el Agente del Ministerio Público en el punto cuarto del capítulo segundo de sus conclusiones, lo hace en uso de la facultad que le confiere la primera parte del artículo 21 constitucional y la fracción III del artículo 1o. del Código de Procedimientos Penales, conforme a cuyas disposiciones la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, la que debe aplicar las sanciones señaladas por las leyes, debiendo tenerse sus declaraciones sobre este punto como la verdad legal; sin que obste para hacerlo así lo prevenido en la II parte del citado artículo 21 constitucional y en los artículos 2o. fracción I, 3o. fracción VI, 6 y 7 del Código de Procedimientos citado, porque si bien al Ministerio Público corresponde el ejercicio de la acción penal, pidiendo la aplicación de las sanciones establecidas por las leyes, que, a su juicio, estime aplicables, la facultad que para esto da la ley al Ministerio Público, no constituye a los Jueces en la obligación de ceñirse, a este respecto, a lo pedido por él, que en estos casos es solamente una de las partes en los procesos, como tampoco están en la obligación los mismos Jueces de fallar conforme a lo pedido por la contraparte, o sea los procesados y sus defensores, pues de ser así, vendría el Ministerio Público a sustituir a la autoridad judicial, cuyo criterio puede ser y es en muchos casos distinto del del Ministerio Público y si el de éste fuera el que debiera prevalecer, carecería de objeto el que los Jueces sentenciaran, bastando con que el Ministerio Público fijara en sus conclusiones la pena que debía sufrir el reo por el delito que hubiere cometido, y seguramente que no es así, pues sin desconocer la facultad que le incumbe para perseguir los delitos, hay que reconocer que las circunstancias que en ellos concurren son exclusivamente de la apreciación judicial, pues lo contrario constituiría al Ministerio Público en asesor necesario de los Jueces, que no lo necesitan siendo letrados; sin que pueda contrariar esta opinión, el que corresponda al Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, que debe tener por objeto únicamente señalar el delito y al respon-

sable de él, correspondiendo la apreciación de las circunstancias en que un delito se haya cometido y la imposición de la pena correspondiente, en atención a esas circunstancias, a los Jueces, pues lo contrario sería retroceder al sistema inquisitorial existente antes de la creación del Ministerio Público, conforme a cuyo sistema el sentenciador hacia los cargos al reo y fallaba de acuerdo con los formulados por él mismo, los que, además, emanando del Ministerio Público, no tendrían en su contra recurso alguno.

Por las consideraciones de hecho y de derecho que anteceden, y con fundamento además en lo que previenen los artículos 7, 8, 9, 13, 42, 51, 88, 90, 288 del Código Penal; 1o. 10, 135 fracción I, 136, 246, 329, 577, 578 y relativos del de Procedimientos Penales, se falla:

Primeró: Antonio Sánchez Cervantes es penalmente responsable como autor del delito de lesiones por las que sufrió Epifanio Flores, de que lo acusa el Ministerio Público, y en consecuencia, se le condena a sufrir dos años de prisión con el carácter de retención hasta por una mitad más del tiempo de su duración, en su caso, pena que extinguirá a disposición del Departamento de Prevención Social y a contar del día primero de enero del año en curso.

Segundo: Se le condena igualmente a pagar una multa de cien pesos o a sufrir, en defecto del pago de élla, cien días más de prisión.

Tercero: Amonéstese al reo para que no reincida.

Cuarto: Las sanciones anteriores se entienden impuestas con el carácter de condena condicional, y en consecuencia, se manda suspender su ejecución, siempre que el procesado dé fianza a satisfacción de esta Corte por la cantidad de seiscientos pesos.

Quinto: Julián Verde es penalmente responsable como autor del delito de lesiones por las que sufrió Antonio Sánchez Cervantes, de que lo acusa el Ministerio Público, y por dicho delito se le condena a cinco días de prisión, dándolo por compungido con el tiempo que estuvo privado de su libertad.

Sexto: No hay lugar a hacer condenación por lo que toca a la reparación del daño, respecto de ambos procesados.

Octavo: Amonéstese al expresado Julián Verde, para que no reincida.

Noveno: Notifíquese, haciéndose saber a los procesados el derecho y término que tienen para apelar de esta resolución; en su oportunidad expídanse las boletas correspondientes, y en estado archívese el proceso.

Así, definitivamente juzgando, por unanimidad de votos lo sentenciaron los Ciudadanos Jueces que integran la Segunda Corte Penal, Licenciados **Miguel Lavalle, Mariano Fernández de Córdoba y José L. Cossío hijo**, siendo ponente el segundo de los Jueces nombrados, y firmaron ante el Secretario de Acuerdos, Licenciado **Julio Delgado y Corona**. Doy fé.

QUINTA CORTE PENAL

JUECES: Ciudadanos Lic. Alberto R. Vela, Eduardo Gómez Gallardo y José Lorenzo Cossío, hijo.

PONENTE: C. Lic. José Lorenzo Cossío, hijo.

PROCESADO: Martínez Valdovinos Salvador.

DELITOS: Lesiones y ultrajes a un agente de la autoridad.

SUMARIO.

ULTRAJES A UN AGENTE DE LA AUTORIDAD.—De acuerdo con la redacción del artículo 189 del Código Penal, debe estudiarse primero si el acusado ha cometido un delito, para más tarde si ese mismo delito constituye el de ultrajes a un Funcionario público, por la persona en quien se haya cometido.

Artículo aplicable: 189 del Código de 1931.

Sentido de la sentencia: absolución.

(No se publican los resultados de esta sentencia, por ser los considerados suficientemente explícitos).

Méjico, Distrito Federal, veinte de febrero de mil novecientos treinta y tres.

VISTA la presente causa instruida de oficio en contra de Salvador Martínez Valdovinos, por el delito de ultrajes a un agente de la autoridad y por los de lesiones, siendo ésta natural de Michoacán, de veintiún años de edad, casado, de oficio peluquero, con domicilio cuando ocurrieron los hechos, motivo de la averiguación en Sor Juana Inés, número cuarenta y tres, y

CONSIDERANDO, PRIMERO: Que habiendo ocurrido los

hechos, motivo de la averiguación, durante la vigencia de la actual Legislación Penal, es ésta la que debe aplicarse, y solicitando el ciudadano Agente del Ministerio Público la imposición de una pena mayor de seis meses de prisión, es competente para fallar la Corte Penal, atento lo dispuesto en los artículos 10 y 11 del Código de Procedimientos en Materia Penal. También son aplicables los artículos 2 Transiterios del Código últimamente citado y del Código Penal.

CONSIDERANDO, SEGUNDO: Que el cuerpo del delito de lesiones por las que sufrió el policía Rafael Rodríguez, se encuentra debidamente comprobado en autos con la fér que de las mismas dió la Delegación del Ministerio Público y el personal del Juzgado, con la descripción y clasificación que hizo el médico Cirujano adscripto a la Comisaría y con el dictamen que en su oportunidad rindieron los peritos Médico-Legistas, todo lo cual hace prueba plena de acuerdo con lo que disponen los artículos 109, 110, 121, 124, 125 y relativos del Código de Procedimientos Penales. Por lo que se refiere al cuerpo del delito de lesiones que sufrió Lucio Fernández Moncada, también aparece debidamente comprobado con la fér que de las mismas dió el personal de la Delegación del Ministerio Público, con el certificado de los Médicos adscriptos a la Policía, que las describieron y clasificaron con el dictamen rendido por los peritos Médico-Legistas, todo lo cual hace prueba plena, de acuerdo con los artículos antes citados y los 253, y 254 del Ordenamiento Procesal citado. Por lo que se refiere al cuerpo del delito de ultrajes a un agente de la autoridad, no es el caso de comprobarlo en este momento, puesto que de acuerdo con la redacción del artículo 189 del Código Penal, debe estudiarse primero si el acusado ha cometido un delito para estudiar más tarde si ese mismo delito constituye el de ultrajes a un Funcionario público, por la persona en quien se ha cometido.

CONSIDERANDO, TERCERO: Acreditado el cuerpo del delito de lesiones, por las que sufrió Rafael Franco Rodríguez, debe estudiarse si el acusado Salvador Martínez Valdovinos es responsable como autor del delito de lesiones porque lo acusa el ciu-

dadano Agente del Ministerio Público. Al efecto, de autos no aparece en su contra más que la declaración del ofendido Rafael Franco Rodríguez que, además de ser testigo singular, no puede concedérsele entera fe a su dicho, por el carácter de ofendido, pues de la declaración de Comisaría que rindió el otro policía J. Carmen Báreenas, aparece que éste intervino cuando ya habían ocurrido todos los hechos. Por otra parte existe también el dicho del encargado de la cantina, Manuel Vigil, quien terminantemente dice que no oyó que Martínez Valdovinos dijese frases injuriosas o hubiese atañido al policía, pues aún cuando más adelante afirma que el acusado le tiró diversos golpes a Franco Rodríguez, aclara que lo hizo con los puños y no con arma alguna y, además, no dice que dichos golpes hayan pegado al citado policía. Existe todavía un dato de la declaración de Franco Rodríguez, que no debe desestimar la Corte, y es que el ofendido dijo que había sido lesionado con un cuchillo, armas que generalmente producen heridas cortantes, y el certificado, tanto de Comisaría como el de los peritos Médico-Legistas que describen la lesión como una escoriación. Todo lo anterior hace que la Corte estime que no se ha acreditado en autos con fuerza de prueba plena la responsabilidad de Salvador Martínez Valdovinos, como antes del delito de lesiones, por la que presentaba el policía Rafael Franco Rodríguez. Son aplicables los artículos 246, 247, 248, 255, 260, 261 y relativos del Código de Procedimientos Penales. Por lo que se refiere a la responsabilidad del mismo Salvador Martínez Valdovinos, en las lesiones que sufrió Lucio Fernández, no existe más prueba que el dicho de Andrés Espinosa de los Monteros, que no constituye en forma alguna la prueba requerida por la Ley para condenar, por lo que la Corte Sentenciadora estima que tampoco se acreditó en autos la responsabilidad de Salvador Martínez Valdovinos en este capítulo de la acusación del Ministerio Público. Finalmente, absolviéndose al acusado del delito de lesiones por las que recibió el policía Rafael Franco Rodríguez, debe absolvérsele del delito contra Funcionario Público, ya que no podría en ninguna forma condenár-

sele no llenándose el requisito a que se refiere, en su primera parte, el artículo 189 del Código Penal en vigor.

CONSIDERANDO, CUARTO: Siendo esta sentencia absolutoria, procede absolver también al acusado por lo que respecta a la reparación del daño.

Por todo lo expuesto, y con fundamento en los artículos invocados, y además en los 1, 7, 8, 13 y demás relativos del Código Penal y los 1, 2 fracción I, 3 fracción VI y relativos del Código de Procedimientos Penales, es de resolverse y se resuelve:

Primero: Salvador Martínez Valdovinos no es responsable como autor de los delitos de lesiones ni del de ultrajes a un agente de la autoridad, por lo que lo acusó el ciudadano Agente del Ministerio Público, debiéndosele poner, en consecuencia, en libertad absoluta:

Segundo: Se absuelve a Salvador Martínez Valdovinos, por lo que se refiere a la reparación del daño que demandó el Agente del Ministerio Público.

Tercero: Notifíquese, hágase saber a las partes el derecho y término que tienen para apelar y, en su grado, envíese esta causa al II. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Así por unanimidad de votos lo resolvieron y firmaron los ciudadanos Jueces que integran la Quinta Corté Penal, Licenciados Alberto R. Vela, Eduardo Gómez Gallardo y José Lorenzo Cossío, hijo, siendo ponente este último, ante el Secretario de Acuerdos, Licenciado Angel García Núñez. Doy fé.

QUINTA CORTE PENAL

JUECES: Ciudadanos Lics. Práxedis de la Peña Valle, Enrique Arévalo y Genario Ruiz de Chávez.

PONENTE: C. Lic. Genaro Ruiz Chávez.

PROCESADO: Méndez Galicia Edmundo.

DELITO: Homicidio.

SUMARIO.

EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD.—No pueden apreciarse en un incidente por desvanecimiento de méritos, porque sería antijurídico tomar en cuenta excusantes que sólo deben estimarse al pronunciar sentencia definitiva, y porque no se compadece una solicitud de libertad por desvanecimiento de méritos, que significa que se han destruido los elementos que originaron la formal prisión, con la existencia de excusantes, que hace jurídicamente considerar al encausado como culpable del hecho que se le imputa, pero que existen en su favor circunstancias que lo eximen de responsabilidad penal.

DESVANECLIMIENTO DE MERITOS.—Como lo establece el artículo 551 del Código de Enjuiciamiento Penal, tiene los mismos efectos del auto de libertad por falta de méritos, dejando expedita la acción del Ministerio Público para pedir de nuevo la aprehensión del inculpado y su formal prisión al aparecer otros datos que lo ameriten.

Sentido de la sentencia: (interlocutoria, en incidente por desvanecimiento de datos), declarando que se han desvanecido.

Artículos aplicables: 551 del Código de Procedimientos Penales de 1931.

Méjico a dos de febrero de mil novecientos treinta y tres.

VISTAS las constancias de este incidente que por desva-

necimiento de datos promovió el señor Miguel Rey Rivera, defensor de Edmundo Méndez Galicia, y

RESULTANDO: en 23 veintitrés de enero del corriente año, el señor Miguel Rey Rivera, con su carácter de defensor de Edmundo Méndez Galicia, procesado por el homicidio de José Aguilar Gasca, solicita la libertad de su defenso por desvanecimiento de datos, porque en su concepto con las diligencias practicadas con posterioridad a la formal prisión, se destruyeron los elementos que dieron origen a aquélla, y señalado día para la audiencia respectiva, el promovente reprodujo su solicitud, exhibiendo un pliego que contiene sus alegaciones; el procesado se adhirió a lo pedido por su defensor, y el Fiscal se opuso a que se conceda la libertad demandada, porque con las pruebas rendidas después del auto motivado de prisión, no se han desvanecido a su juicio los datos que lo fundamentan y porque la defensa alega excluyentes de responsabilidad que no es oportuno apreciar, y

CONSIDERANDO: que el según el artículo 546 del Código de Procedimientos Penales, en cualquier estado del proceso en que aparezca que se han desvanecido los fundamentos que hayan servido para decretar la formal prisión o preventiva, podrá acordarse la libertad del encausado; procediendo ésta, cuando sin que aparezcan datos posteriores de responsabilidad, se hayan desvanecido por prueba plena indubitable, los señalados en el auto de formal prisión para tener al detenido como presunto culpable. Artículo 547, fracción II, del invocado Ordenamiento Procesal; en cuya virtud debemos examinar si se han llenado las exigencias de tal disposición para que proceda la libertad por devanecimiento de datos solicitada. (a).—Que con posterioridad a la formal prisión no aparezcan datos de responsabilidad. Después del auto de (15) quince de noviembre de (1932) mil novecientos treinta y dos, motivando la prisión de Edmundo Méndez Galicia, como presunto responsable del homicidio de José Aguilar Gasca, no se han allegado otros elementos de justificación; y (b).—Que se hayan desvanecido por prueba plena indubitable los datos señalados en el auto de formal prisión para tener al detenido como presunto culpable. Respecto a ésto,

existe el dictamen pericial en balística, rendido por los señores Coronel de Artillería José Pacheco Iturribaria y Teniente Coronel de la misma arma, Salvador Medina Domínguez, quienes respondiendo al interrogatorio que les formuló este Juzgado, contestaron en síntesis: que las pistolas enviadas por la Delegación que primeramente se avocó el conocimiento del hecho, son de calibre (44) cuarenta y cuatro, lo mismo que los cartuchos recogidos y que el proyectil extraído del cuerpo del occiso es de calibre (38) treinta y ocho especial, bala de plomo. Los datos que sirvieron de base para la formal prisión de Edmundo Méndez Galicia, como puede verse por el auto relativo, son: lo que dijo el mismo encausado, que para evitar que José Aguilar Gasca hiriera a su hermano Roberto Méndez Galicia, lo sujetó de la mano derecha en la que portaba la pistola, y forcejeando por la posesión de la misma, salió con él hasta la calle, donde al instante se produjeron dos detonaciones y Aguilar Gasca, cayó herido, quedándose Edmundo Méndez, con la pistola en la mano y que por lo tanto, se encontró el citado Edmundo Méndez en el lugar y a la hora en que se desarrollaron los hechos en los que perdió la vida Aguilar Gasca; presumiendo naturalmente que al haber forcejeado con él, teniendo en la mano una pistola ésta pudo haberse disparado y herido a Aguilar Gasca. Ahora bien, el dictamen balístico de que antes hablamos, merece entera fe, de acuerdo con lo establecido por los artículos 162 y 254 del Código de Enjuiciamiento Penal, y como en ese dictamen se establece categóricamente que la bala encontrada en el cuerpo del occiso, es de calibre (38) treinta y ocho especial, y que no corresponde a ninguna de las pistolas recogidas, es inconscuso que se han desvanecido los elementos de imputabilidad que existen en contra del procesado Edmundo Méndez Galicia, en este dictamen pericial está en perfecta relación con el certificado médico de autopsia que dice que el occiso presentaba una herida por proyectil de arma de fuego con orificio de entrada circular de (8) ocho milímetros de diámetro y una escara concéntrica de (4) cuatro milímetros en el hipocondrio izquierdo (11) once centímetros afuera de la línea media anterior e inmediatamente abajo del reborde costal, sin orificio de salida, si-

guiendo una trayectoria de izquierda a derecha, de adelante atrás y ligeramente de abajo para arriba; y con el testimonio de Julián Vallejo Sierra y de Teodoro Torres González, quienes afirman, el primero, que pocos momentos después llegó un desconocido quien entró por la puerta que dà a las calles de Ceballos, de la pulquería "El Combate"; ubicada en las calles de Ceballos y Pedro López, y con una pistola que llevaba en la mano comenzó a apuntar al encargado Roberto Méndez Galicia, y al mismo Vallejo Sierra; que al ver ésto Edmundo Galicia, salió por la misma puerta que dà a las calles de Ceballos, y entrando por la que ve a las calles de Pedro López, sujetó al desconocido que entró con la pistola, de la mano en que tenía ésta, y forcejeando por la posesión de la misma pistola, salieron a la calle por la puerta que dà a Pedro López; que al ver ésto Roberto Méndez Galicia, brincó el mostrador y salió a la calle por la citada puerta de López, y al mismo tiempo en que abrió la puerta, sonaron (2) dos detonaciones, y a continuación entró el propio Roberto y le dijo "cierra aprisa y vámonos", habiendo recogido el producto de la venta y abandonando la pulquería, mientras el testigo la cerraba; y Teodoro Torres González, que pudo darse cuenta que el que resultó muerto sacó una pistola e iba a apuntar adentro de la pulquería, cuando Edmundo Méndez, dió vuelta, saliendo por la puerta que ve a la calle del General Ceballos, y tomó la mano derecha a aquel individuo haciéndose para atrás a fin de que no disparara; que en eso salió otra persona que después supo es hermano de Edmundo Méndez, y desde adentro de la puquería y como a (2) dos pasos de distancia de donde se encontraban el que apuntaba con la pistola y Edmundo Méndez, forcejeando, hizo (2) dos disparos sobre el que resultó muerto, dirigiéndoselos a la caja del cuerpo, y en segundida el que disparo se metió para adentro de la pulquería. Estos testimonios, si bien anteriores a la formal prisión, están relacionados como antes decimos con el dictamen balístico, con el certificado de autopsia y con lo asentado desde un principio por los Gendarmes (2112) dos mil ciento doce, Miguel Díaz Díaz y (2136) dos mil ciento treinta y seis Juan Pérez Bustamante, respecto a que encontraron a Edmundo Méndez Galicia, empu-

ñando en la mano una pistola (44) cuarenta y cuatro marca Colt, la que según dictámen de los mismos peritos balistas, y fé del Delegado del Ministerio Público, no fué disparada ya que no tenía olor a pólvora y se le encontraron sus seis cartuchos útiles. Apreciando pues el dictamen balístico en toda su fuerza probatoria, relacionado con las constancias procesales anteriores a la formal prisión, con el dicho del encausado y con el certificado médico de que éste presentaba huella probablemente de pólvora en la mano derecha y atendiendo a los elementos que dieron lugar a la formal prisión, ésto es: que Méndez Galicia se encontró en el lugar del suceso en el día y a la hora en que se desarrolló, y que tuvo un forcejeo con el occiso José Aguirre Gasca, es incuestionable que se han desvanecido los datos de la posibilidad de que hubiera disparado sobre el que resultó muerto, y que por lo mismo es procedente decretar su libertad por desvanecimiento de méritos, sin que puedan apreciarse por hoy las excluyentes de responsabilidad que invoca la defensa, en primer lugar porque sería antijurídico tomar en cuenta excusantes que sólo deben estimarse al pronunciar sentencia definitiva, en un desvanecimiento de datos, que como lo establece el artículo 551 del Código de Enjuiciamiento Penal, tiene los mismos efectos del auto de libertad por falta de méritos, dejando expedita la acción del Ministerio Público para pedir de nuevo la aprehensión del inculpado y su formal prisión al aparecer otros datos que lo ameriten, y en segundo término, porque no se compadece una solicitud de libertad por desvanecimiento de méritos que significa que se han destruido los elementos que originaron la formal prisión, con la existencia de excusantes, que hace jurídicamente considerar que el encausado es culpable del hecho que le imputa; pero que existen en su favor circunstancias que lo eximen de responsabilidad penal; ni menos puede tomarse en cuenta lo dispuesto por el artículo 309 del Código Penal, que también llama en su auxilio la defensa, y que alude al homicidio ejecutado con la intervención de (3) tres o más personas, porque como hemos dicho antes, no se trata de sentencia firme en la que se aplicara la sanción correspondiente. Por lo anteriormente expuesto, con apoyo de los

preeceptos legales invocados y de los artículos 548, 549, 551 y demás relativos del Código de Procedimientos Penales, es de resolverse y se resuelve:

Primero: por haberse desvanecido los elementos que sirvieron para la formal prisión de Edmundo Méndez Galicia, en el proceso que se instruye por el homicidio de José Aguilar García, se le concede la libertad por desvanecimiento de datos, a reserva de proceder en su contra si para ello hubiere nuevos méritos, y

Segundo: notifíquese y en su oportunidad expidanse las boletas respectivas. Así interlocutoriamente juzgando y sentenciando, lo proveyeron y firmaron los ciudadanos Licenciados **Praxedis de la Peña y Valle, Enrique Arévalo y Genaro Ruiz de Chávez**, Jueces de la Séptima Corte Penal, por ante el secretario que autoriza, Licenciado **Luis de la Hoz Chabert**, siendo ponente el último de los Jueces nombrados. Doy fé.

SEXTA CORTE PENAL.

JUECES: CC. Lic. Clotario Margalli González, Rafael Matos Escobedo y José Hernández de la Garza.

PONENTE: C. Lic. José Hernández de la Garza.

PROCESO NUMERO 182[32]9a.

PROCESADOS: Contreras Moreno Enrique, Nicolás Olivares o Palacine o Talacine o Manjarrez o Tolocin, Alberto, o Contreras Poveda Raúl o Nicolat Palacini Alberto; García Ortega Filemón o Arias Alonso Rubén Ortega Rubén.

DELITO: Robo.

SUMARIO:

PRESUNCIones.—El convencimiento judicial no debe estar fundado en apreciaciones subjetivas del Juez, sino que debe ser tal, que los hechos y las pruebas que obraron en el juicio, una vez que sean sometidas de nuevo al convencimiento imparcial de cualquier ciudadano razonable, produzcan en éste el mismo convencimiento que han producido en el Juez.

DEMENTES Y ANORMALES.—Nuestra Ley penal establece para ellos dos situaciones jurídicas distintas; la primera es la señalada por el artículo 15, fracción II del Código Penal de 1931, y la segunda la señalada por el artículo 68 del mismo Código. Según nuestra Ley penal el demente o anormal, o débil mental, que delinque, es responsable, toda vez que entre las penas y medidas de seguridad se encuentra la de reclusión de locos, sordo-mudos, degenerados o toxicómanos, a diferencia de lo que establecen otras legislaciones.

LEGISLACIÓN PENAL DE 1931.—No suprimió como delito especial el robo cometido en un edificio o pieza que no estén habitados ni destinados para habitarse, sino que involucró en una sola palabra, tanto dichos lugares, como el "parque u otro lugar cerrado". Así debe entenderse, tanto por la interpretación histórica de los preceptos respectivos, como por las nuevas teorías sobre temibilidad o peligrosidad del delinquiente, que inspiraron al legislador de 1931.

LUGAR CERRADO.—Es todo aquel al que no se puede ver para adentro, y todo aquel al que no se puede entrar sino abriendo las puertas o comunicaciones, ya sea con llaves o por otros medios, o bien por es- calamientos; es todo aquel cuyas puertas o conductos, que dan acceso a él, están cerrados.

Artículos aplicables: 15 fracción II, 68 y 381 fracción I del Código Penal de 1931.

Sentido de la sentencia: Condenatoria.

(No se publican los resultados por ser los considerandos suficientemente explícitos).

Méjico, D. F., a cinco de junio de mil novecientos treinta y tres.

VISTA la presente causa instruida a petición del Ministerio Público en contra de **Enrique Contreras Moreno**, que es de veinte años de edad, soltero; chofer, originario de Salvatierra, Estado de Guanajuato y con domicilio en las calles de Balderas número ciento veintiséis cuando fué aprehendido; de **Alberto Nicolat Olivares o Palecine o Talacine o Manjarrez o Tolocin o Raúl Contreras Poveda o Alberto Nicolat Palacini**, que es de cincuenta años de edad, comerciante, originario de esta capital y con domicilio cuando fué aprehendido en las calles de González Ortega número noventa, y de **Lilemán García Ortega o Rubén Alonso o Rubén Ortega** que es de veintisiete años de edad, comerciante, soltero, originario de esta capital, con domicilio cuando fué aprehendido en las calles de Pajaritos número dos; todos los indicados por los delitos de robo, habiéndose instruido el proceso también por el mismo delito en contra de **Baltazar Contreras Moreno**, el que quedó libre por no acusación del Ministerio Público, confirmado por el C. Procurador de Justicia, y habiéndose acumulado en el presente proceso los dos delitos de robo, de que se va a hacer mención separada en los resultados que siguen, y.

CONSIDERANDO PRIMERO: El cuerpo del delito de robo perpetrado el día quince de febrero de mil novecientos treinta y dos en el cajón de ropa denominado "La Gran Vía", ubicado en la esquina de las calles del Ecuador y Brasil de esta capital, se comprobó plenamente en los términos de los ar-

tículos 115, fracción V, del Código de Procedimientos Penales, en virtud de las declaraciones de los testigos José Merino y Ramón Meraz que declararon al respecto; además de que se recogió de poder de los procesados Nicolat, Arias y Contreras, así como también de poder de Baltazar Contreras que quedó libre por disposición del Ministerio Público, la mercancía robada, que fué descrita, valuada y devuelta a su dueño sin oposición de los acusados.

CONSIDERANDO SEGUNDO: El cuerpo del delito de robo perpetrado el día veinticinco de diciembre de mil novecientos treinta y uno en la bodega número diecinueve de la casa número cinco de las calles de Comonfort, se comprobó plenamente en autos en los términos de la fracción V, del artículo 115 del Código de Procedimientos Penales, en virtud de que existen las declaraciones de los testigos Salvador Sittón y Amador Roeha sobre el particular, además de haberse encontrado entre las mercancías robadas que fueron recogidas al procesado Alberto Nicolat, una tela de las robadas en la bodega de Comonfort y haberse encontrado al propio procesado Nicolat un papel amarillo con relación a algunas telas de la calidad y circunstancias de las robadas en la mencionada bodega de Comonfort, datos que adminiculan la prueba principal plena referida.

CONSIDERANDO TERCERO: Respecto del acusado Enrique Contreras Moreno, también se comprobó el cuerpo de los delitos de robo que mencionan los dos Considerandos anteriores por la confesión del mismo individuo en los términos de la fracción II, del artículo 115 del Código de Procedimientos Penales.

CONSIDERANDO CUARTO: En concepto de la Corte que falla existe prueba plena sobre la responsabilidad penal de los acusados Alberto Nicolat Talocini, Rubén Arias y Enrique Contreras Moreno en la comisión de los dos delitos de robo de que se ocupan estos procesos acumulados, prueba plena que se funda la presuncional de que tratan los artículos 260 y 261 del Código de Procedimientos Penales, porque los suseritos Jueces han apreciado en su conciencia el conjunto de los datos obte-

nidos, por su naturaleza, la prueba de ellos y su enlace natural como estableciendo una relación entre esas verdades conocidas y las que tratan de establecerse, suficiente para haber adquirido el convencimiento firme de dicha culpabilidad; ahora bien, como enseña Framarino en su lógica de las pruebas, Tomo primero, página sesenta y dos: "El convencimiento (Judicial) no debe estar fundado en apreciaciones subjetivas del Juez: Debe ser tal que los hechos y las pruebas sometidas a su juicio, una vez que sean sometidas de nuevo al juicio desinteresado de cualquier otro ciudadano razonable produzcan en éste el mismo convencimiento que han producido en el Juez. Este requisito que estimo importantísimo, es el que llamó **socialidad** (carácter social del convencimiento)" En consecuencia, es necesario que esta Corte exponga de una manera clara y terminante como ha razonado sobre la base de los hechos probados para establecer la prueba plena de la culpabilidad de los acusados. Manda el artículo 52 del Código Penal que el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso, por lo tanto, una primera consideración general de este problema jurídico lleva a la Corte a tomar nota de los siguientes conceptos cuyo estudio y consideración servirían para ilustrar el de los puntos concretos relativos a cada proceso y a su respectiva participación en los hechos delictuosos que se investigan. Primero: La notable diferencia entre las condiciones fisiológicas, sean mentales, afectivas o volitivas, de los tres procesados. Enrique Contreras Moreno es el menos ilustrado de los tres acusados, su ocupación de chofer lo ha tenido en un medio inferior al del comercio que practican los otros dos procesados. Es fácilmente imprecionable, dúctil y atiende sin grandes esfuerzos el consejo y la dirección. También es voluble, carece de energías, es tímido y susceptible de ser amedrentado. Esto explica la facilidad con que confesó desde el primer momento ante la Jefatura de Policía y denunció a sus coacusados y dió a la policía todos los datos para que los pudiera aprehender y para que pudieran localizar las mercancías robadas y recogerlas; explica también cómo al llegar a la Cárcel de Belén

y ponerse en contacto con una persona llamada Guadalupe Tostado que decía tener grande influencia para hacer y deshacer en los procesos y en las Cárcel, asintiera, aunque sin intención de someterse, según dijo, a representar el papel que Tostado le señalara para beneficiar a Nicolat y a Arias y explica que en esa época en que según dicen los mismos acusados se trató de arreglar entre ellos una convinación para presentar declaraciones falsas que los favorecieran, se explica, repítense, que Enrique Contreras Moreno haya rendido su declaración prepartoria cambiando completamente los hechos y descargando a sus coacusados. Después la influencia moral del Juzgado instructor que aconseja a Contreras Moreno decir siempre la verdad y a propósito de un careo en que su mentira aparecía clara, resuelve a este individuo a decir la verdad y vuelve a confesar los hechos ampliándolos con multitud de detalles útiles a la averiguación, pero ésto no lo verifica sin expresar su miedo, el temor que siente de que sus coacusados lo perjudiquen en el interior de la Cárcel y fué necesario que el Juzgado instructor ordenase al Jefe de Guardia de la Cárcel que se impartieran garantías al acusado y que se procurara alejarlo de los otros dos acusados para que no lo fuesen a perjudicar, pues sólo así, ya sintiéndose protegido, Contreras Moreno es como se resuelve a rendir su amplia y detallada declaración. Continúa el proceso y tal vez ya estando juntos los tres acusados en el interior de la Cárcel han de haber surgido entre ellos algunas conversaciones y en cierta ocasión, cuando estaban todos juntos en la reja del Juzgado, Nicolat exhorta a Contreras para que diga la verdad y si no es cierto que los ha calumniado y Contreras Moreno en presencia de él, flauea, siente toda la debilidad de su carácter y agrega que tal vez los haya calumniado, pero que pide un plazo de ocho días para declarar la verdad y vencido ese plazo, llamado a la reja, no estando en esa ocasión aquéllos que lo atemorizaban, fué exhortado, fué aconsejado de que dijese sólo la verdad, sin importarle lo que antes hubiese declarado y que no perjudicase a inocentes, pero que tampoco faltase a la verdad y Contreras Moreno declara con firmeza que sostiene sus declaraciones confesorias, quedando

en pie todo lo que antes había declarado en su contra y en contra de los coacusados. La influencia de éstos últimos sobre Contreras Moreno se reveló con anterioridad a la incoación de estos procesos porque cuando Nicolat lo vió para que rentara la bodega letra "A" contigua a la número diecinueve de la calle de Comonfort número cinco y cuando le dieron los primeros diez pesos para llevarlos a cuenta de la renta, él obedeció la sugerencia, pero después reflexionó que obraba mal y careciendo de la suficiencia y entereza para negarse ante Nicolat y ante Arias a cooperar en ese delito, optó por irse a Guanajuato y habiendo sabido allá por su madre que Nicolat y Arias estaban sumamente enojados con él por haber dejado pendiente el arrendamiento de esa bodega, regresó, pero no los fué a buscar, sino que ellos lo localizaron, se le impusieron y de esa manera obtuvieron que continuara adelante su gestión hasta tomar en arrendamiento la bodega y llevarlos para que cometieran el delito y todo lo demás que después se verá. Por consiguiente, la valorización de las declaraciones que Contreras Moreno ha rendido deberá ser hecha, teniendo en cuenta la fisiología de este individuo, pero muy principalmente habrá que tomar en consideración las diversas épocas y circunstancias en que actuó y la comprobación de sus versiones por los demás hechos averiguados en este proceso. Alberto Nicolat Talaeini sin ser un enfermo mental como dictaminaron los peritos, es un anormal, tiene constitución mental paranoida, padece psicosis que se revela por exaltación de su personalidad con hipertrofia del yo, hay errores de juicio que originan errores de conducta y que tienen como base, deducciones de grandeza, existe inadatibilidad social y también tiene perturbado los juicios éticos, según los conceptos existentes en el dictamen de los especialistas Psiquiatras, y ésto es un hecho, porque en las exposiciones verbales o escritas de este acusado, se llega siempre a la idea central que lo domina y que es el de creerse apóstil y propagandista de la paz y ser objeto de la veneración de las masas que lo han escuchado y seguido en sus peroraciones. Este individuo, aunque el de mayor ilustración de los tres acusados, tiene menos ingenio y menos dominio de sí mismo que Rubén Arias, aunque

tiene aquellas cualidades superiores a las de Contreras Moreno. Pierde el control cuando no encuentra razones para su defensa y en una diligencia de careo, propinó un golpe al testigo Miranda, hijo del ofendido que lo estaba confundiendo con sus imputaciones. Así es que aunque según aparece de otro estudio paquiátrico hecho por los especialistas del Manicomio de la Castañeda en donde estuvo internado Nicolat, tiene entre sus ideas la del odio al rico y ha traducido ese odio en robo (Páginas 197 del proceso) resulta que no tiene suficiente ingenio ni la sangre fría necesaria sostenida y constante para llevar a efecto un delito y ha tenido que recibir la influencia de otro de voluntad más firme y perseverancia para llevar hasta el fin todas las actividades delictuosas. En la página citada se ve cómo Nicolat, después de robar no aprovecha el robo. En consecuencia, aunque haya sido capaz de iniciar los robos de que tratan estos procesos y haya podido idear el medio de efectuarlos, siempre recibió en su ánimo enfermizo el empuje de otra voluntad sana, fuerte y resuelta y ésta fué la de Rubén Arias Alonso, que sin la ilustración de Nicolat, es de un dominio sobre sí mismo, de una voluntad fuerte y perseverante, de claridad de juicio, de ingenio y de rapidez en sus concepciones y actividades. Rubén Arias es el ojo observador, vigilante de todos los detalles de su proceso, vigilante de lo que le concierne directamente y cuidadoso también de lo que concierne a los acusados, pero que puede tener reversión a sus intereses personales. Observó la debilidad de carácter de Contreras Moreno y ha explotado con grande habilidad la vacilaciones que aquél ha sufrido en su ánimo y las consiguientes variaciones de sus declaraciones. Ha explotado el incidente de Tostado dándole gran importancia, que la podía tener si Tostado hubiese intervenido desde la Jefatura de Policía, desde la Delegación del Ministerio Público, pero entonces nadie conocía a Tostado, Tostado no tuvo ninguna intervención en los hechos y fué en esa época cuando Contreras Moreno confesó su propia responsabilidad y declaró en contra de Rubén Arias y Talacini. Fué hasta la Cárcel de Belén cuando Tostado conoció a los acusados, fué entonces cuando les propuso, mediante dinero y valiéndose de

Contreras Moreno, arreglar las declaraciones para que
CONTRERAS MORENO
 ran aquéllos libres y fué precisamente entonces cuando Contreras Moreno varió sus declaraciones descargando a Nicolat y a Arias. Por tanto el incidente de Tostado viene a arrojar una gran luz sobre la verdad primeramente sostenida por Enrique Contreras y luego variada por influencia de Tostado, luz que se vuelve meridiana cuando por haber desaparecido Tostado de la escena en virtud de que no le quisieron dar dinero, Contreras libre ya de la influencia de este individuo, vuelve sobre sus pasos y reitera su confesión y sus cargos en contra de Arias y de Nicolat: por lo que sé vq que la influencia de Tostado nunca fué en contra de Rubén Arias sino que trató de serle favorable, mediante el dinero que le pedía y Arias, que muy bien sabe todo esto, ha hecho un castillo de naipes con el incidente de Tostado y ha querido presentarlo al revés demo fué, pretendiendo que por venganza de Tostado Contreras Moreno declaraba en su contra. No cabe duda que hay un ingenio en esta defensa, pero su examen no resiste a la luz de los hechos relatados, principalmente al indestructible de que cuando confesó Moreno por primera vez ni siquiera conocía a Tostado.—Rubén Arias, el vigilante y listo defensor de sí mismo, se da cuenta de que en unas diligencias de confronta no es posible colocar la fila de presos al alcance de la mano de los testigos, y éstos lo señalan y reconocen por sus señas y por el lugar que ocupa en la fila, y en la diligencia nada objeta, pero inmediatamente después protesta, y esto da lugar a que los testigos sostengan enérgicamente su dicho y sirven los incidentes para dar mayor colorido y mayor energía a esos elementos de cargo, pero Arias, ante la energía de unos de esos testigos que lo llama bandido se revela y le exige a la testigo que se lo pruebe y la testigo hace presente que no tiene ningún interés ni animadversión, pero que bandido es el que roba y como vió ejecutar esos hechos a Arias, por eso lo ha llamado así. Arias ve que una noche Contreras Moreno es separado de la galera que los tres ocupaban con otros detenidos e inmediatamente protesta y asegura que separaron a Contreras para aconsejarlo y prevenirlo en su contra, pero este argumento le falló

porque la separación de Contreras de la compañía de los otros dos acusados fué ordenada por el Juzgado a petición del propio Contreras que manifestó temor de que lo perjudicaran los otros por la confesión amplia que había rendido, y que iba a ratificar con mayores datos y cargos en contra de Nicolat y Arias como lo hizo.—Rubén Arias pretende dar una buena impresión respecto de sus antecedentes, y presenta una boleta de absolución en un proceso que se le siguió por robo, la que se agregó a fojas trescientos diecisiete, pero no piensa en que él mismo está poniendo en claro que usó otro nombre en ese proceso que fué el de Filemón García Ortega.—Presentó a fojas trescientos diez una receta pretendiendo probar que estaba enfermo cuando el robo de "La Gran Vía", pero no puede presentar al médico para justificar ese hecho, pretextando que la señora mamá del propio detenido le rogó que no promoviera esa diligencia por tratarse de su médico de confianza, hecho inexplicable en el cariño de una madre que no vacilaría entre molestar a un médico y probar la inocencia de un hijo. En cambio varios meses después de iniciado este proceso, y en lo referente al robo cometido en la bodega número diecinueve de la casa número cinco de la calle de Comonfort promueve por conducto de su defensor examen de tres testigos que declararon uniformemente sobre que el propio acusado estuvo en la casa de su señora madre la noche del veintisiete al veintiocho de diciembre de mil novecientos treinta y uno en que se cometió ese delito, pero Rubén Arias el vigilante siempre listo para su defensa, el observador minucioso de todos los detalles no se cuidó, a raíz de las diligencias, de expresar esa circunstancia capital y decisiva de su suerte, pues sólo dijo que los últimos días de diciembre estuvo viviendo en la casa de su mencionada señora madre, pero no agregó, lo que es natural, lógico que hubiera agregado, más aún dentro de la prontitud del juicio, ingenio y rapidez de recursos que caracterizan a Arias, de decir inmediatamente, que esa noche del robo estuvo con los mencionados amigos y en la referida casa, porque si lo hubiera dicho, si lo hubiera inmediatamente probado, o por lo menos se hubiera dado los nombres de los testigos, esas declaraciones se

ANALES DE JURISPRUDENCIA

1a. Epoca.

31 de Agosto de 1933 Tomo II. Núm. 4.

EXCE

(Sigue de la página 360)

hubieran recibido desde entonces y habrían producido un efecto decisivo por establecer la coartada en su favor. De manera es que si una prueba de esta especie siempre es sospechosa cuando se rinde con bastante tiempo de retraso, mayormente cuando se trata de una persona del temperamento y circunstancias mentales afectivas y volitivas de Rubén Arias Alonso, en quien no se puede concebir ni tardanza ni pereza en su defensa.—Tales son en concepto de los Jueces que fallan esta causa los individuos acusados en este mismo proceso.—En segundo lugar y como observación también general que hace la Corte al estudiar estos procesos, es verdaderamente notable la semejanza de los dos delitos de robo, tanto en su preparación como en los medios empleados para ejecutarlos y en los resultados obtenidos. Tan sólo en la esquina de Brasil y Ecuador como en Comonfort número cinco, es solicitado para iniciar las actividades delictuosas el más débil de los tres acusados, Contreras Moreno, y este es el que se encarga de tomar en arrendamiento un local ubicado junto al que iban a robar, para poder desarrollar los planes que habían trazado. Luego, los ladrones ocupan aquel lugar y se dedican a practicar una horadación en la pared que limita con el lugar que van a robar, horadación por la cual penetran y roban, pero antes han llevado colotes o cajones en los que se sacan el producto del robo. Estos recipientes llevaban dentro algo pesado para simular que lo mismo que se había introducido era lo que se llevaban. Sólo esta semejanza entre los dos delitos es bastante para arrojar una grave presunción sobre que los mismos individuos intervinieron en la ejecución de los dos delitos, aparte de la existencia de las demás presunciones que adelante se enumera y clasifican para aceptarse sin reservas esa afirmación. El estudio atento de los procesos arroja suficiente luz sobre que ade-

más de los acusados hubo otros individuos que intervinieron en la comisión de los mismos delitos, y que se han esfumado, o han permanecido entre bastidores, sin que haya sido posible descubrirlos y menos localizarlos. Por ejemplo ese medio hermano de Rubén Arias sobre quien pretendieron arrojar Arias, Nicolat y el mismo Contreras Moreno en la época en que estuvo influenciado por Tostado, una participación en los delitos, es probable que si la haya tenido, y también es probable que exista parecido entre ambas personas, detalle que ha explotado Rubén Arias para pretender desviar los cargos que le resultan, y para arrojar esos cargos en la persona de su citado medio hermano Roberto Suberville. Por eso alguno de los testigos vió en cierta ocasión a dos personas muy parecidas, pero nótese que estas dos personas parecidas andaban juntas en la realización de los hechos delictuosos, por lo que Rubén Arias no puede quedar exento de responsabilidad sino que lo que resulta es otra responsabilidad, a más de la suya para la persona que a él se le parecía y que hubiera andado junto con él en las andanzas del delito. El primo de Contreras Moreno, Salvador Casillas, también tuvo participación en los hechos y por cierto que con dinero que le dieron se fué a Estados Unidos. Baltazar Contreras Moreno, hermano del procesado Enrique, quedó libre por no acusación del Ministerio Público y este individuo según puede verse en los retratos de su ficha señalética comparándolos con los de Enrique Contreras Moreno es muy parecido a éste, por lo que también esos testigos que declararon sobre la existencia de dos individuos parecidos que andaban ejecutando los hechos delictuosos pudieron haberse referido a Enrique y a Baltazar Contreras Moreno y no a Rubén Arias Alonso y Roberto Suberville, pero también aquí resulta que estas personas parecidas, tocó la casualidad que anduvieran juntas con aquéllas que se les parecían y por esto comprobaron el parecido los testigos, de donde resulta que sin haber extensión de responsabilidad por parte de los detenidos, lo que pasa es que también tienen responsabilidad o pueden tener responsabilidad aquéllos otros que se les parecen. También se habla del chofer que llevó las mercancías robadas desde Co-

monfort número cinco hasta la casa de Nicolat y que luego regresó a Peralvillo por otras mercancías que custodiaba Rubén Arias y volvió con ellas y le tocó dinero en el reparto del robo y ese chofer no se sabe ni como se llama, ni quien es, ni a quien se parezca, pudiendo ser o Roberto Suberville u otra de las personas que haya intervenido. También aparece, según el dicho de Contreras Moreno que había otro desconocido que estaba en el secreto del delito, cometido en el número cinco de la calle de Comonfort, porque este desconocido dijo en una conversación que ya había ido a encerrar a Rubén Arias. Indudablemente que este individuo enterado de esos secretos tomó una mayor participación y también sacó la ventaja correspondiente porque entre la gente del hampa, conocer los secretos de un delito es tener un título para pedir dinero a los complicados en el mismo delito. De todo esto se infiere que estos personajes ocultos de los que se han valido los procesados Nicolat y Rubén Arias, principalmente éste último para tratar de descargarse y echar toda la responsabilidad en esos seres intangibles, viene precisamente a dar más fuerza a los cargos que resultan en contra de los procesados porque nunca se llegó a saber que esos otros cómplices de paja o seres reales que no se han podido descubrir y aprehender, hubieran actuado independientemente de los procesados sino con estos y en medio de estos, por lo que sin producir su intervención razón alguna para descargar a los procesados, lo único que sucede es que también los otros individuos, si llegan a ser aprehendidos, responderán de los cargos que les resulten. En tercer lugar y como última observación general que produce el estudio de este proceso resulta la variedad no esencial sino en los detalles, entre los testimonios de cargo y hay que advertir que algunas veces las variaciones se han verificado en provecho de los procesados lo que revela, por una parte, que los testigos no han venido a repetir la lección que hayan aprehendido sino que ocasionales testigos de hechos que no les interesaban directamente y que no podían prever la trascendencia que tuvieran, grabaron en su memoria, naturalmente, la esencia de los hechos, pero olvidaron los detalles o los malapreciaron, sirviendo estas circunstan-

cias para formar un concepto de sinceridad y de verdad en quienes fuera de todo interés refieren lo que vieron y como les pareció verlo y como pueden recordarlo; contraste muy notable con los testimonios ofrecidos por Rubén Arias Alonso para pretender probar, con retraso de meses, la coartada, en lo relativo al robo cometido en Comonfort número cinco. Estos testigos cuyas circunstancias se apreciarán concretamente más adelante, presentan una uniformidad sospechosa que contrasta con la variedad en puntos accidentales de los testigos de cargo. De manera que la variedad de estos testimonios que no afectan a la esencia de los hechos es la que ha engendrado en el ánimo de los Jueces sentenciadores el concepto de que se han producido con sinceridad y con verdad. Una vez que se ha hecho exposición de las observaciones generales que preceden y que sirven para ilustrar el campo de las investigaciones, procede la Corte a estimar de una manera concreta los elementos de cargo existentes con respecto a cada uno de los delitos acumulados de que se trata y en contra de los tres procesados.—Primeramente, con relación al robo cometido en "La Gran Vía" el día quince de febrero de mil novecientos treinta y dos, existe en contra de Enrique Contreras Moreno la prueba plena de su confesión (artículos 136 y 249 del Código de Procedimientos Penales), y esta confesión, a pesar de las variaciones y vacilaciones del acusado tiene un valor probatorio inatacable considerando que la hizo a raíz de los hechos, y que precisamente por ella, y por la denuncia que hizo de Alberto Nicolat Talocini y de Rubén Arias Alonso fué por lo que pudo aprehenderse a estos individuos y recuperar una parte de la mercancía robada. De modo que como la confesión quedó corroborada con todos los datos de la investigación no hay motivo alguno para que se descarte tanto más cuanto que ha sido sostenida hasta lo último, sin haber necesidad de entrar en mayores detalles.—En cuanto a Alberto Nicolat Talacini y Rubén Arias Alonso, su responsabilidad (salvo lo que con respecto al estado mental de Alberto Nicolat Talacini se dirá en el Considerando especial correspondiente) plenamente comprobada por vía presuncional, en virtud de la existencia de estos

elementos de convicción: En primer lugar por el testimonio de cargo del coacusado Enrique Contreras Moreno cuyo valor se aquilató muy detalladamente arriba, y que esta Corte ha aceptado de una manera completa, porque no hay motivo alguno para rechazar: lo formuló a raíz de los hechos, y la policía comprobó la verdad de las pistas y datos que proporcionó; nadie le ha tachado enemistad, rencor u odio que pudiera ser motivo de calumnia; la suposición de interés que motivara la calumnia y que esgrimió Rubén Arias Alonso con motivo del incidente de Tostado, ya se explicó también arriba muy ampliamente que en lugar de desvirtuar el testimonio del referido Contreras Moreno le confiere mayor valor, porque precisamente cuando faltó a la verdad Contreras Moreno fué única y exclusivamente cuando estuvo bajo la influencia de Tostado y esa influencia fué enderezada en favor de Rubén Arias Alonso y Alberto Nicolat y no en contra de ellos, por lo cual el incidente de Tostado fué esgrimido en mala hora por los acusados ya que en lugar de debilitar el testimonio de Contreras Moreno lo afirmó y fortificó. En segundo lugar, existe el hecho de que a Alberto Nicolat le fué recogida en su casa la mayor parte de la mercancía robada y no pudo justificar haberla adquirido legalmente, menos aún cuando dice que se la llevaron a una hora tan temprana e inadecuada para negocios de comercio, que se la llevaron en unos coches cerrados, es decir de manera misteriosa y que les dió entrada hasta adentro de su casa, que fué en donde trajeron y sin haber comprado la mercancía sino habiendo dado solamente trescientos pesos como prestados, le dejaron aquella gran cantidad de objetos que valdrían mucho más y esto se lo proponía en venta un individuo que había conocido en un puesto de fierros viejos y con quien había tenido negocios pero nunca de la cuantía de este. Por lo que se refiere a Rubén Arias éste fué señalado a los Agentes de Policía por Contreras Moreno a quien llevaban para que lo localizara y luego que los vió corrió, pero lo aprehendieron y le recogieron una camisa que se llevaba en un bulto y que era de las robadas. Ahondó la policía la investigación y localizó el resto de la

mercancía que en el reparto le correspondió a Rubén Arias en una casa de los familiares de éste, ubicada por las calles de San Miguel. Tampoco pudo dar explicación satisfactoria Rubén Arias sobre la legítima adquisición de ese lote de mercancía, porque como lo dijo Nicolat, también el refirió que se lo había comprado a Suberville, pero éste ya antes le había robado un abrigo, a pesar de lo cual dice que le tenía confianza y le compró la mercancía en la calle y sin verla, porque solamente des tapó un bulto y desde luego es increíble que nadie compre cosas sin verlas, menos a personas de malos antecedentes que ya han robado al mismo comprador.—En tercer lugar existen las declaraciones de Vicente Ugalde Ortiz el portero de la casa número noventa y tres de las calles del Ecuador quien reconoció en la diligencia de confronta a Nicolat y la declaración de la esposa del portero, Salustia Rodríguez Sánchez que también en diligencia de confronta reconoció a Rubén Arias Alonso y fué la que dijo que había otro joven muy parecido a Rubén Arias Alonso y que también estuvo en la vivienda.—En cuarto lugar existe la declaración de la señora Guadalupe Vasconcelos que trabaja en una lechería ubicada enfrente de la casa del robo y que en confronta reconoció tanto a Nicolat como a Rubén Arias. En quinto lugar, hay la declaración de la señora Cecilia Bañuelos Viuda de Carcía, que en la diligencia de confronta reconoció a Rubén Arias y lo tocó con la mano.—En sexto lugar existe la declaración del cargador Joaquín Pérez que no pudo reconocer en la confronta a Rubén Arias, pero tanto éste como los otros testigos mencionados dan las señas de las personas respecto de quienes declaran y esas señas coinciden en sus rasgos esenciales con las de los procesados.—Aquí debe decirse que es verdad que las primeras confrontas que se practicaron en este expediente se efectuaron estando los procesados mezclados entre las demás personas que formaron la fila de presos y no se hicieron confrontas individuales y que también es verdad que los testigos no tocaron con la mano a los procesados que reconocieron, sino que los señalaron por sus vestidos y señas, y además por el número que ocupaban en la fila, todo

lo cual fué debido a que en aquella época había algunos turnos muy numerosos y ocupaban los presos toda la reja del Juzgado, sin poder suspender las diligencias que se estaban practicando, por lo que las filas se formaron abriendo de par en par la puerta de la Cárcel y poniendo a los integrantes de la fila de presos en un semicírculo frente a la puerta, como a dos metros de distancia y los testigos se situaban en un lugar accesible de la reja, estas circunstancias sirvieron a los procesados para enderezar protestas, y al procesado Nicolat para formular un incidente de nulidad de estas confrontas, pero quedó en los autos, como se hizo constar arriba, que el señalamiento fué indudable, que ni los presos ni los defensores protestaron en esos momentos sino hasta después, que los defensores, a pesar de esa protesta no negaron la indudable designación hecha por los testigos, por lo que la protesta quedó con efectos de la estimación jurídica que se diera a las formalidades empleadas en esas diligencias, y naturalmente el incidente de nulidad no prosperó porque no hay ley que pronuncie esa nulidad, quedando pendiente el punto de la valorización de esas diligencias para este momento en que se dicta la sentencia. Ahora bien, las circunstancias de energía, decisión y constancia con que los testigos señalaron a los acusados, corroboradas esa decisión y esa energía, precisamente a causa de las protestas de los acusados, en los careos respectivos, dan a tales diligencias en concepto de esta Corte un valor mayor supuesto que la ley lo que desea al establecer las formalidades de la confronta es poder establecer la indebitabilidad de la designación, pero si hay algún caso en que por distintos medios se llegue a una mayor certeza sobre el particular, esa mayor certeza habrá en el criterio que valorice la prueba de confronta y en este caso el valor que se le atribuye a esas diligencias es máximo porque no hay motivo alguno para vacilar sobre la designación de los testigos respecto a los procesados que reconocieron en las mencionadas diligencias.—Ahora bien, todas estas circunstancias están íntimamente relacionadas, y no puede concebirse alguna debilidad en el enlace de ellas, por lo que su conjunto produce la prueba

plena arriba mencionada. Efectivamente Enrique Contreras Moreno arrendó la vivienda contigua a la "Gran Vía", por sugerión de Arias y de Nicolat. Fueron a la vivienda, ahí los vieron el portero Ugalde y la mujer de éste, reconociendo aquél a Nicolat y la segunda a Arias. Los vió la empleada de la lechería, la empleada de la mueblería, y el cargador que llevó los muebles, la policía, por las revelaciones de Contreras Moreno localiza a Nicolat y a Arias y les encuentra la mercancía robada cuya procedencia éstos no pueden justificar, y lejos de ello rinden declaraciones inverosímiles. Por último consienten en la devolución de la mercancía a su dueño, y en previsión de la sanción Rubén Arias queda inconforme con el avalúo de la mercancía robada y se hace un nuevo avalúo. Tienen los acusados malos antecedentes, han tratado de embrollar el proceso, de despistar a la justicia, y con todo esto se forma un todo firmemente unido que establece su culpabilidad en el delito de que se trata.—Pasando ahora al estudio de la responsabilidad que corresponde a los mismos acusados en el delito de robo cometido en la bodega número diecinueve de la casa número cinco de la calle de Comonfort, debe decirse respecto de Enrique Contreras Moreno que también está comprobada plenamente por su confesión, en los términos arriba dichos; y con respecto de Alberto Nicolat Talacini y Rubén Arias Alonso, debe decirse lo siguiente: En primer lugar que en su contra existe la confesión del citado Contreras Moreno, que arroja cargos concretos, detallados en contra de los dos citados acusados, y como ya se analizó el valor de esta declaración, es inútil repetir lo ya considerado sobre el particular; pero en el caso particular es preciso ahondar un poco en los detalles confirmados de esa declaración, porque la confirmación de cada uno de esos detalles aumenta la estimación de ese testimonio.—Dice el acusado que trató la casa en dos períodos de tiempo, con el intervalo del viaje a Guanajuato, y que cuando volvió a gestionar el arrendamiento de la bodega letra A, contigua a la número diecinueve de la casa número cinco de la calle de Comonfort, se presentó vendado, simulando un accidente automovilístico

sufrido en la carretera de Pachuca, y todo eso lo confirma la portera de la casa, Remigia Ramírez Vázquez; que se presentó con un individuo como carpintero cuyas señas dió dicha portera, le dijo Contreras Moreno precisando que ese pseudo carpintero fué Nicolat; que también estuvo allí Rubén Arias disfrazado de cargador, portando un overoll amarillo y una cañuña, lo dicen tanto Contreras Moreno como la mencionada portera; que para distraer a ésta en el momento en que iban a salir los ladrones la mandaron a comprar unas hojas, igualmente lo refieren las dos personas mencionadas, las que también convienen en que pidieron y dieron informes sobre la hora en que se abría la vecindad, y sobre la hora en que fueron sacados los cajones, los que habían sido previamente introducidos a la bodega de que se trata.—De modo que la declaración de Contreras Moreno, que contiene los cargos en contra de Arias y Talacini se encuentra confirmada en todas sus partes. En segundo lugar se encuentra la declaración de la mencionada portera Remigia Ramírez Vázquez, amplia y detalladísima, y las diligencias de confronta en que reconoció, respectivamente a Rubén Arias Alonso como el cargador, cuyas señas acaban de darse, y a Alberto Nicolat como el carpintero que fué a trabajar a la bodega. Estas diligencias de confronta fueron practicadas con la debida separación y siendo de notar que en los cargos correspondientes, la testigo se produjo con singular energía, principalmente respecto de Rubén Arias, porque aseguró que lo pudo ver perfectamente bien porque traía una vela en la mano y porque además estaban prendidos los focos del patio de la vecindad, ya que también este detalle coincide con el relativo a que habiéndole dicho el inquilino Contreras al carpintero Nicolat que arreglara la luz eléctrica en el control, contestó éste qué le bastaba trabajar con una vela, y es claro que no iban a hacer gastos de instalación eléctrica ni a hacer gestiones para que fuera gente extraña a la bodega cuando ellos necesitaban estar solos para practicar la horadación de la pared.—Otra circunstancia muy interesante es la de que en el informe de la policía consta que entre las mercancías robadas a

"La Gran Vía" que le recogieron a Alberto Nicolat había una tela de las robadas en la bodega de Comonfort y también el hecho de que Nicolat llevaba consigo el papel amarillo que obra en autos, papel que contenía relación de telas de la clase de las robadas en la mencionada bodega de Comonfort.—Jorge Miranda el hijo del ofendido declaró sobre la presencia de los individuos que habían ido a rentar la bodega contigua a la de su padre, sobre la llegada de los cajones, habiendo ayudado a descargar a uno de los cargadores, y en la diligencia de confronta reconoció a Alberto Nicolat, que por cierto le dió un manazo a través de la reja al testigo, revelando falta de control de sus pasiones.—Falta por hacer presente que a Nicolat le fueron recogidas unas rodilleras, un barretón y otros utensilios propios para practicar la horadación, y que el barretón tenía todavía ;alguna tierra.—Por último Contreras dijo a Moisés Miranda el robado, que su mercancía se la habían llevado a vender a Veraeruz, y Nicolat declaró haber ido a Veraeruz en el mes de diciembre de mil novecientos treinta y uno en que se verificó el robo, sin haber querido decir la fecha de su viaje, el que dijo haber hecho con motivo de la muerte de su señora madre, cuya fecha tampoco pudo precisar, y corroborando estos últimos datos está el hecho de que la mercancía robada en Comonfort se esfumó y no ha podido ser localizada hasta estas fechas.—Todo lo anteriormente expuesto tiene entre sí una relación íntima y natural, un complemento mútuo entre cada uno de los elementos probatorios analizados, y si sobre esto existe la igualdad de los procedimientos empleados en el robo de "La Gran Vía", se viene a adquirir la convicción de la prueba plenay de la culpabilidad de los acusados que los Jueces que fallan han sentido en su conciencia.—Pero falta un punto por analizar en relación con Rubén Arias, no por cierto que exista la menor vacilación que hubiera producido el testimonio de las tres personas que presentó en el incidente de desvanecimiento de datos, por el contrario, que esa actitud del acusado Arias, esa uniformidad de los testigos que declararon a instancias de la defensa, ese gran retrazo en ofrecer prueba tan importante y

decisiva, como que de ella dependía la libertad del mismo Arias, esa injustificable excepción en su carácter tan observador, tan oportuno en su defensa, tan listo para atisbar el menor detalle que pudiera favorecerle ó que le permitiera terjiversar las cosas, y ahora en el caso de estos testigos tan tarde para recordar su defensa más grande y más importante, tan perezoso para presentar los testigos, tan paciente para sufrir meses en la Cárcel hasta que se le ocurrió a su defensor solicitar y rendir esa información testimonial ¿No es esto tan sospechoso, que ya de por sí está invalidando la citada prueba testimonial? Pero no es esto sólo sino que Arias ignoraba en lo absoluto este medio de defensa que le pusieron en las manos y lo ignoraba ciertamente porque si lo hubiera sabido lo hubiera hecho valer desde un principio, y no lo dijo cuando rindió su declaración, y expresó que en el mes de diciembre estuvo viviendo en la casa de su señora madre, pues entonces era el momento de que debió decir que esa noche del delito en la que le imputaban haber permanecido encerrado en la bodega de Comonfort acompañado de Nicolat practicando la horadación para robar la bodega contigua, había estado en su casa en la fiesta familiar, y con los testigos que ofreció para probar ese detalle, y al no haberlo dicho fué porque como no sabía el porvenir, ignoraba que alguien caritativamente le pusiera en las manos este medio de defensa; pero no es sola esta circunstancia sino la de que cuando la portera Remigia Ramírez Vázquez le sostenía haberlo visto cuando sacaron los cajones, Rubén Arias, a quien todavía no le ponían en las manos un medio de probar la coartada o de intentar probarla, contestó a la citada portera que no lo podía haber visto porque estaba oscuro y entonces debió haber repetido lo que también debió haber dicho desde la primera vez que no lo pudo ver ahí esa noche ni a esas horas porque estaba en su casa con sus familiares en una fiesta y acompañado de los tres testigos que después presentó, pero su argumento fué muy distinto, que no había luz para que lo pudiera ver, y la portera contestó que en primer lugar estaban prendidos los focos del patio, y en segundo lugar que el propio Arias tenía una ye-

la encendida en la mano. Por tanto esta prueba que se presentó para promover el incidente de desvanecimiento de datos estimada de acuerdo con las normas de los artículos 255 y siguientes del Código de Procedimientos Penales resulta en la conciencia de los Jueces que fallan, de un valor insignificante, y que de ninguna manera puede balancear, menos aún superar los testimonios de cargo admininistrados con la multitud de detalles referidos que robustecen, apoyan y confirman y fundada la Corte en el párrafo final del artículo 259 del citado Código acepta las pruebas de cargo y rechaza las de descargo, quedando ratificado el concepto de prueba plena de culpabilidad, que se viene desarrollando.

CONSIDERANDO, QUINTO: Esta Corte es competente para fallar la presente causa en virtud de que las sanciones aplicables exceden de las que compete imponer a los Jueces de Paz. —Artículos 1, 10 y 11 del Código de Procedimientos Penales.

CONSIDERANDO, SEXTO: Antes de entrar a las consideraciones relativas a los delitos cometidos, su calificación, la acumulación procedente y las sanciones que hayan de fijarse conviene tratar de un punto que queda al margen de todos esos problemas y ese punto es el de la situación mental del acusado Alberto Nicolat Talacini: Nuestra Ley Penal vigente establece para los dementes y para los anormales dos situaciones jurídicas distintas, la primera es cuando producen una inconciencia de los actos delictuosos, si aquella inconciencia es producida por el empleo accidental e involuntario de substancias tóxicas embriagantes o enervantes, o por un estado toxinfecioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio, y en este caso el acusado es irresponsable de sus actos y debe ser absuelto, o bien el propio acusado sufre alguna debilidad, enfermedad o anomalía mental, y habiendo ejecutado hechos o incurrido en omisiones definidos como delitos, deben ser recluidos en manicomios o departamentos especiales por todo el tiempo necesario para su curación y sometidos con autorización del facultativo a un régimen de trabajo (artículos 15, fracción II y 68 del Código Penal). —En consecuencia y se-

gún nuestra ley penal vigente el demente o anormal o débil mental que delinque es responsable, toda vez que entre las penas y medidas de seguridad se encuentra la de reclusión de locos, sordo-mudos, degenerados o toxicómanos (artículo 24 fracción III del Código Penal), a diferencia de lo que establecen otras legislaciones incluyendo entre las causas de irresponsabilidad las nombradas y ameritando la absolución del acusado que en las propias circunstancias haya delinquido. Alberto Nicolat Talacini, según el dictamen de los Médicos especialistas Psiquiatras no es un enfermo mental, pero presenta una constitución mental paranoida, es decir es un anormal que según el mismo dictamen presenta graves trastornos en sus funciones, tiene pobreza ideativa, delusiones de grandeza, errores en su conducta, sobre estimación de sí mismo, ipertrofia del yo, perturbación de sus juicios éticos, y existe una inadaptabilidad social, siendo todos estos caracteres propios de su constitución mental paranoida y lo comprueban los especialistas con el hecho de que cuando se ha acentuado su inadaptabilidad social, ha ido hasta el manicomio precisamente por el padecimiento de paranoia. Agregan que los delitos por los cuales está procesado no tienen relación estrecha entre su constitución y el error de conducta, aun cuando el robo pueda ser considerado como un error de juicio y especialmente un error de juicio moral.—Ahora bien, el profesor W. Weygandt en su Psiquiatría Forense, página treinta y siete dice lo siguiente: "Todo el que padece una psicosis clínicamente determinada, aunque los síntomas más ostensibles de la enfermedad la orienten en una dirección particular, se halla tan influido patológicamente en toda su personalidad psíquica y sus producciones por ella, que no puede exceptuarse de esta influencia ningún grupo de actividades psíquicas para considerarlas como normales, aun cuando a primera vista no haya relación alguna entre los síntomas de la psicosis y la acción antijurídica. En el terreno de las enfermedades paranoidas no es raro el caso de que los síntomas predominantes consistan solamente en una serie de ilusiones, a veces en un delirio de grandeza, otras en una manía persecutoria, etc. Debería ser absuelto un enfermo que en éstas condiciones co-

metiese un delito de estafa, por ejemplo, ú otro que, al menos exteriormente, no presentase ninguna relación con sus representaciones imaginativas? Debemos contestar afirmativamente, porque una vez afirmado el diagnóstico a una paranoia queda implícitamente afirmado que toda la personalidad del enfermo queda alterada patológicamente por la enfermedad que los síntomas presentes caracterizan, y que aquél, por consiguiente, obra en todas sus actividades bajo influjos muy distintos de los que se hacen sentir sobre una persona sana. Precisamente la conciencia y análisis de las circunstancias entre el yo y el mundo exterior, y por consiguiente toda la suma de manifestaciones de voluntad basadas sobre aquéllas, quedan perturbadas patológicamente de un modo indudable, no siendo posible según esto excluir ninguna acción de esta regla general. La frase "locura parcial", usada antes con mucha frecuencia, y la responsabilidad parcial, fundada sobre aquélla y aplicada a estos casos, es hoy, por razón de lo expuesto, rechazada por todos los psiquiatras". De manera que el paranoico Alberto Nicolat Talacini que padece una psicosis rebeindicatriz, diciéndose a sí mismo un reformador y habiendo predicado en el Cerro del Tepeyac un discurso que la prensa llamó "El segundo sermón de la montaña" que ha odiado al rico, traduciendo este odio en robo, y que robó en varias ocasiones (fojas 197), que aún se encontraba internado en el Manicomio de la Castañeda el cinco de julio de mil novecientos veintiuno perturbado de sus facultades mentales; que también presenta degeneración hereditaria, que evolucionó en un padecimiento de carácter esencialmente crónico encuadrado dentro de la paranoia (fojas 227), a quien se volvió a reconocer en el mismo establecimiento en enero de mil novecientos veintitrés, (fojas 240) y por cuya causa se le declaró irresponsable del robo por el que fué condenado en Primera Instancia a sufrir cuatro años seis meses de prisión y a pagar una multa de quinientos doce pesos cincuenta centavos, revocando la H. Séptima Sala del Tribunal Superior dicha sentencia condenatoria, habiendo mandado entregar a Nicolat Talacini a la persona que debiera guardarlo siempre que diera fianza por quinientos pesos para el caso de que el acu-

sado volviese a cometer otro daño, por no tomar las precauciones necesarias (fojas 243), este propio asilado de la Castañeda dado de alta, y al despedirse del médico del Pabellón, Doctor Gustavo Castañeda todavía insistió en las manifestaciones de su psicosis (fojas 268), este individuo es un perfecto anormal y no puede ni debe ser sancionado como si fuera un ser normal y consciente de sus actos y de sus responsabilidades. En consecuencia, la Corte estima con fundamento en lo expuesto y en los artículos 68 y 69 segundo párrafo del Código Penal, que Alberto Nicolat Talacini debe ser internado en el Manicomio o departamento especial que designe la autoridad ejecutiva por todo el tiempo necesario para su curación, y debe ser sometido con autorización del facultativo a un régimen de trabajo, en el concepto de que la Corte estima que siendo un individuo peligroso por su estado paranoico crónico, por los múltiples actos delictuosos que ha cometido especialmente de robo, y porque ya con anterioridad obtuvo, según queda dicho, su alta del Manicomio mediante una garantía que no fué suficiente para proteger a la sociedad de la comisión de estos nuevos delitos, de ninguna manera debe salir Nicolat del establecimiento o manicomio en que quede recluso sino hasta que esté totalmente curado, sin que se admita fianza alguna para obtener su salida del mencionado establecimiento.

CONSIDERANDO, SEPTIMO: Antes de entrar en detalles sobre las sanciones que corresponde fijar a los hechos materia de estos procesos, respecto de los acusados Enrique Contreras Moreno y Rubén Arias Alonso, es preciso estudiar otra interesante cuestión, la cual es de saber si es o no es procedente la acusación del Ministerio Público en el punto que sostiene que los robos de que se trata fueron cometidos en lugar cerrado para efecto de aplicar el artículo 281, fracción I del Código Penal. Sobre este particular esta misma Corte, con fecha diecisiete de mayo próximo pasado falló la causa instruida en contra de Antonio Espinosa de los Monteros y Juan Vargas Cruz, por el delito de robo, sentencia que causó ejecutoria por no haber sido recurrida, y que fué dictada por unanimidad de votos de los componentes

de esta Corte que aprobaron la ponencia del C. Juez Décimosexto, Licenciado Clotario Margalli González, que hizo un estudio especial de la materia y que conviene transcribir aquí: "El Ministerio Público en sus conclusiones, considera comprendido el caso en los artículos 370 y 381 fracción I del Código Penal, es decir, como un robo cometido en un lugar cerrado, de manera que precisa determinarse si se trata de un robo calificado o simple. La Corte que sentencia, en casos como el presente, ha sostenido la tesis de que se trata de robos en lugar cerrado pero no desconoce la tesis contraria sostenida por la H. Sexta Sala del Tribunal Superior, fundándose en razones distintas. Sin embargo, como los suscritos jueces han discrepado y siguen discrepando de la tesis de la Sala; creen pertinente ampliar su criterio sobre este importantísimo y trascendental problema para la justicia nacional, exponiendo de la manera más amplia posible, los fundamentos jurídicos que estiman pertinentes para sostener que en casos como el presente, se comete el robo en lugar cerrado: desde luego es indiscutible, como asienta la Sala, que el legislador de 1931 mil novecientos treinta y uno, no dió una definición de lo que debe entenderse por lugar cerrado como lo hizo el de 71, y el de 1929 copiando el anterior, pero tal como hizo para evitar definiciones inútiles o susceptibles de confusión, o como se dice en la exposición de motivos escrita por el Sr. Lic. Teja Zabre, "Requisito análogo es el de eliminar del Código toda enunciación de principios abstractos, de disquisiciones teóricas. Un Código no es ni debe ser un tratado científico; el juez que debe aplicarlo no necesita explicaciones teóricas que ha estudiado en la Facultad de Derecho, sino la aplicación práctica de ellas, a los casos concretos." El Código de 31 siguió el sistema que aconsejan los más modernos teóricos del Derecho Penal, como lo demuestran las citas que se hacen en la exposición de motivos aludida: "Ya Beccaria dijo que las leyes penales debían ser sencillas y que toda la fuerza de la nación debía emplearse en hacerlas cumplir." "Y Ferri: Los Códigos del futuro serán unas cuantas reglas generales confiadas a los juzgadores." "Sighele añade: Nuestros Códigos van admitiendo simplificaciones en gran medida." Ahora

bien, si el legislador ha confiado al juzgador, la recta interpretación de la ley poniendo en práctica sus conocimientos adquiridos en las facultades, toca a éste, efectivamente, poner en juego su hermenéutica jurídica, teniendo en cuenta principalmente, la intención del legislador y el espíritu de las leyes que dictó. ¿Qui-
so el legislador de 31 suprimir como delito especial el robo cometido en un edificio o pieza que no estén habitados ni destinados para habitarse, como si lo estimaban los Códigos anteriores citados? o pretendió el legislador involucrar en una sola palabra, tanto dichos lugares, como el "parque u otro lugar cerrado", ya que dichos Códigos anteriores los previeron en un solo artículo y los sancionaron con las mismas penas? (art. 386 del de 71 y 1132 del de 29). La Corte que sentencia estima que este último es el espíritu de la ley, en primer lugar porque históricamente, los legisladores anteriores conceptuaron los casos semejantes y los sancionaron con idénticas penas, teniendo en cuenta la gravedad objetiva y subjetiva del delito, y en segundo, porque siguiendo las nuevas teorías del Derecho Penal que inspiraron al legislador de 31, éste no dejó escapar la importancia que para la represión de los delitos tiene el delincuente siguiendo la fórmula: "no hay delitos sino delincuentes" completada por la otra: "no hay delincuentes sino hombres", y es indiscutible que la temibilidad o peligrosidad como dice Lombroso, del delincuente es mucho mayor en aquel que se introduce en cualquier lugar cerrado, empleando llaves falsas, fracturas, escalamientos o cualquier otro medio violento, que el que lisa y llanamente comete un robo simple, sin esas circunstancias que revelan en el agente mayor audacia y decisión hasta para afrontar cualquier riesgo o peligro que pudiera presentársele en el interior del lugar a donde se introdujo, como ha sucedido infinidad de ocasiones en que, el ladrón o los ladrones se han encontrado con personas en el interior, y no cabe duda de que en estos casos, la peligrosidad es manifestamente mayor, no sólo por la temeridad demostrada por los ladrones, sino por la situación difícil y peligrosa en que se coloca a las víctimas, y no es de suponer que el legislador haya pensado ni por un momento que exista en estos delincuentes la misma peli-

grosidad que en los rateros que aprovechan el descuido de sus víctimas, es decir, la ocasión que se les presenta para cometer sus robos. Con este criterio quedarían en el mismo nivel de peligrosidad, los que se introducen en los Bancos y en las casas de comercio, u otras oficinas, que los rateros de ocasión mencionados, siendo así que los primeros ejecutan los hechos premeditadamente y preparando de antemano la forma, los medios y los instrumentos y armas que les servirían, llegado el caso. Así pues, no debe interpretarse la fracción I del artículo 381 del Código Penal en vigor, en el sentido de que el legislador quiso suprimir el delito de robo en casa, no habitada ni destinada para habitación, o como una omisión del legislador a este respecto, puesto que lo único que pensó fué involucrar en una sola frase (lugar cerrado) esos casos, dejando al juzgador el trabajo de definir que debe entenderse por lugar cerrado gramatical e ideológicamente hablando, y en ambos sentidos, un lugar es cerrado es todo aquel, como dicen todos los diccionarios, al que no se puede ver para adentro y todo aquel al que no se puede entrar sino abriendo las puertas o comunicaciones, ya sea con llaves o por otros medios, o bien por escalamientos, en una palabra, lugar cerrado es todo aquel cuyas puertas o conductos que den acceso a él, están cerrados. Para robustecer este criterio, debe hacerse notar que el Código de 1929 en su artículo 1132 dijo: "Se sancionará con segregación de uno a dos años: el robo cometido en un parque u otro lugar cerrado, o en un edificio o cuarto que no estén habitados ni destinados para habitarse, o en un coche, carro, barca o vehículo cerrados", de donde se infiere que basta como antecedente legal, para el legislador mexicano no es sólo lugar cerrado el definido como "parque o lugar cerrado" por ambos Códigos derogados, sino que lo pueden ser hasta los vehículos, como un automóvil, por ejemplo, con el solo hecho de que esté cerrado, y si el legislador de 71 no incluyó en su definición de "parque o lugar cerrado" el "edificio o pieza que no estén habitados ni destinados para habitarse", fué porque tales inmuebles no podían caer dentro de esa connotación de "parque o lugar cerrado", de la misma manera que el legislador de 29 no incluyó dentro de la

misma definición a los coches, carros, barcas y demás vehículos, porque tampoco caen dentro de esa connotación, pero eso no quiere decir que dichos legisladores no hayan entendido lo que debe entenderse por lugar cerrado, sino muy por el contrario, que esta frase es genérica y puede comprender a muchas especies de lugares cerrados, como indudablemente lo son las casas o piezas no habitadas ni destinadas para habitación, que se encuentran cerradas. Además la jurisprudencia establecida durante la vigencia del Código de 71, definió lo que debería entenderse por robo cometido en un edificio o pieza que no estén habitados ni destinados para habitación, en el sentido de que debería entenderse que se cometía el delito en esas condiciones, cuando el edificio o pieza estaban cerrados o el ladrón penetraba en ellos sin permiso de sus dueños, pero cuando el robo se cometía por ejemplo, en una tienda de comercio que estaba abierta, entonces se calificaba el robo como simple, de la misma manera que la jurisprudencia se pronunció, tratándose de robos en casas habitadas, en el sentido de que sólo existía esa clase de robos cuando el ladrón se introducía furtivamente, sin permiso de sus dueños en las casas, pero cuando tenía libre acceso a ellas o entraba con permiso entonces el robo se consideraba como simple, aunque era cometido en una casa de familia. Sintiendo lo anterior, los suscritos Jueces concluyen que en la especie, se trata de un robo cometido en lugar cerrado". —Y en el presente caso la Corte, dentro del respeto debido a la Superioridad sostiene la tesis de que los robos fueron cometidos en lugar cerrado, típica y genuinamente cerrado, porque los ladrones hubieron de practicar horadaciones en la pared para poder penetrar a los lugares en que robaron. La sociedad se sentiría indefensa y existiría un estado de alarma y de temor si en casos tan graves como éstos de que se ocupan los presentes procesos acumulados, pudieran conceputar como robos simples los que perpetraron con tanta audacia y revelando tamaña peligrosidad los acusados.

CONSIDERANDO, OCTAVO: Tratándose de dos delitos de robo que cometieron en actos distintos los mismos delincuentes, sin que se haya pronunciado sobre ellos sentencia irrevocable ni

se haya prescrito la acción para perseguirlos, es procedente la acumulación según ordena el artículo 18 del Código Penal y en este caso se impondrá la sanción del delito mayor que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones correspondientes al otro delito sin que la suma exceda de treinta años, y teniendo en cuenta las circunstancias del artículo 52 del propio Ordenamiento, según manda el artículo 64 del Código invocado.—Débese principiar por fijar cuál es el mayor delito de los dos de que se ocupa este proceso, y como ambos tienen la calificativa de que trata el artículo 381, fracción I del Código Penal, la diferencia debe buscarse en la cuantía del robo que determina otra parte integrante de la sanción que debe imponerse. El robo cometido en "La Gran Vía" fué valuado definitivamente en mil ciento treinta pesos ochenta y siete centavos. El robo cometido en la bodega de la calle de Comonfort no fué valuado porque el ofendido no ministró los datos necesarios para el efecto, ni pudo ser habida la mercancía robada; pero hay un dato importantísimo cual es el de la declaración de Enrique Contreras Moreno sobre que él vió contar a Nicolat como dos mil pesos en efectivo de los que le tocaron cuatrocientos cincuenta pesos. La Corte acepta la versión de Contreras Moreno tomando en firme la suma de dos mil pesos, por estas razones: porque el ofendido manifestó que le fueron robados en efectivo tres mil pesos; porque si a Contreras Moreno le tocaron cuatrocientos cincuenta pesos y todavía recibieron en reparto diversas cantidades de dinero el chofer que acarreó las mercancías en los dos viajes que hizo desde Comonfort y desde Peralvillo a la casa de Nicolat y la otra cantidad que le tocó al primo de Contreras, Salvador Casillas y si los directores del delito eran Nicolat y Rubén Arias y naturalmente tuvieron que tomar una parte bastante mayor en el efectivo producto del robo, es seguro que la cantidad distribuida no bajó de los dos mil pesos. Más aún también fué robada una cantidad de telas de seda, pero no habiéndose justificado su cantidad, especie ni valor, no puede tomarse en cuenta esta parte de lo robado para aumentar lo correspondiente a las mercancías, pero esta argumentación fortifica el criterio de que la cuantía de este robo no

puede ser fijada en menos de dos mil pesos, y por este motivo resulta ser el delito mayor, supuesto que está comprendido en los artículos 371 y 381 fracción I del Código Penal, sancionando el primero en proporción a la cuantía de lo robado. Así pues, fijada en dos mil pesos la cuantía de este robo la sanción es como sigue: dos años de prisión y multa que se fija en quinientos pesos por los primeros quinientos pesos de robo y luego se agregan treinta meses por los mil quinientos pesos restantes haciendo un total de cuatro años y medio de prisión y quinientos pesos de multa, sanción igual para cada uno de los dos delincuentes, porque en esta parte de la sanción la ley no concede elasticidad al sentenciador; pero como esta propia sanción debe ser aumentada con tres días a tres años de prisión de acuerdo con el artículo 381 fracción I citado, la Corte tomando en consideración que Contreras Moreno confesó su delito, y fué un factor importante para la aprehensión de sus coacusados y para que se recuperara gran parte de lo robado, y tomade también en cuenta su carácter y su psicología que arriba se estudiaron aumenta, solamente seis meses a la sanción mencionada que da el total para él de cinco años de prisión, y los quinientos pesos de multa. En cambio respecto de Rubén Arias se toma en cuenta la energía de su carácter, que fué de los tres acusados el motor más firme; el hecho de que trató de engañar a la justicia y embrollar el proceso en la forma expuesta, y que por lo tanto se revela con mayor firmeza el carácter de peligrosidad social de este individuo, cree justo la Corte aumentar dos años de prisión, por lo que la sanción queda fijada para él en seis años de prisión y los quinientos pesos de multa.—Ahora bien el otro delito ameritará una sanción de tres años un mes de prisión y quinientos pesos de multa por la cuantía de lo robado que fué de un mil ciento treinta pesos ochenta y siete centavos, a lo que se agregarían seis meses de prisión para Contreras Moreno y dos años de prisión para Rubén Arias, por los motivos expuestos. Como este es el máximo que podría agregarse por la acumulación pero el objeto de este beneficio es el de procurar que no resulten exageradas las sanciones que deben sufrir los reos de varios delitos, se aumenta dife-

renciales, por los motivos expuestos, un año a lo que debe sufrir Contreras Moreno y dos años a lo que debe sufrir Rubén Arias, quedando definitivamente fijada la sanción correspondiente a estos dos procesados en seis años de prisión y quinientos pesos de multa o sufrir en defecto de pago cuatro meses más de prisión de acuerdo con el artículo 29 del Código Penal, y para Rubén Arias Alonso ocho años de prisión y quinientos pesos de multa o sufrir en defecto de pago cuatro meses más de prisión. Estas sanciones se contarán de la manera que se expresará en los puntos resolutivos.

— CONSIDERANDO, NOVENO: Que es procedente condenar a los acusados a la reparación del daño causado por sus delitos en los términos de los artículos 29 a 31 del Código Penal, y en tal virtud deben ser condenados a pagar al señor Moisés Miranda Sánchez o en su defecto al estado la cantidad de dos mil pesos, importe de lo robado en la bodega número diecinueve de la casa número cinco de la calle de Comonfort, pues en cuanto a lo robado en "La Gran Vía", y que fué valuado en un mil ciento treinta pesos ochenta y siete centavos, fueron devueltas las mercancías a su dueño el señor José Díaz Gareía.

Por lo expuesto y con fundamento además en los artículos 1, 7, 8, 9, 13, 29 a 31, 42, 51, 52, 77 y 88 del Código Penal y 1, 10, 11, 329, 72, 75, 575, 576, 578, 580, 673 y 676 del Código de Procedimientos Penales, se falla esta causa al tenor de las siguientes proposiciones.

Primera: Enrique Contreras Moreno Rubén Arias Alonso y Alberto Nicolat Talaeini, llevando el segundo también los nombres de Filemón García Ortega o Raúl Ortega y el último llevando también los nombres de Alberto Nicolat Olivares o Palacini o Talacino o Manjarrez o Talocin o Raúl Contreras Poveda o Alberto Nicolat Palacini, son penalmente responsables de haber cometido los delitos de robo en lugar cerrado, que se acumularon en estos autos y de que los acusa el C. Agente del Ministerio Público.

Segunda: El mencionado Alberto Nicolat Talocin, con los demás nombres que se ha asignado se encuentra en estado de an-

malia mental causada por su constitución mental paranoíaca, y por lo tanto debe ser recluido en el Manicomio o departamento especial que designe la autoridad ejecutora por todo el tiempo necesario para su curación y ser sometido con autorización de que bajo ninguna garantía se permitirá que salga dicho individuo del lugar de su reclusión sino hasta que esté completamente sano y normal.

Tercera: Por los delitos de que trata el primer punto resolutivo, las circunstancias personales de los respectivos acusados, las de su participación en la ejecución de dichos delitos y las circunstancias de estos propios delitos, se impone a Rubén Arias Alonso, con los demás nombres que le corresponden y que se mencionaron en la propia resolutiva primera, la sanción de ocho años de prisión que se cuentan desde el día veinte de febrero del año próximo pasado, fecha de la detención de este individuo, quien pagará además a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal una multa de quinientos pesos o sufrirá en defecto de pago cuatro meses más de prisión, y si pagare parte de la multa se le disminuirá proporcionalmente la prisión correspondiente a dicha sanción pecuniaria.—A esta sanción, en la parte corporal se agregará la retención por el tiempo y dentro de las condiciones de la ley, que llegare a hacerse legalmente necesaria.

Cuarta: Por los delitos de que trata el primer punto resolutivo, las circunstancias de los respectivos acusados y las de su participación en la ejecución de los hechos delictuosos de que se trata se impone a Enrique Contreras Moreno la sanción de seis años de prisión que se cuenta desde el día veinte de febrero del año próximo pasado, fecha en que fué detenido, deduciéndose doscientos sesenta y un días que estuvo prófugo. También pagará una multa de quinientos pesos a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal o sufrirá en defecto cuatro meses más de prisión, en el concepto de que si pagare parte de la multa se le rebajará proporcionalmente lo que corresponda de la sanción corporal relativa a esa pecuniaria. La sanción corporal se entiende impuesta con calidad de retención por el tiempo y dentro de las condiciones legales que procedan.

Quinta: Se condena a los acusados Enrique Contreras Moreno y Rubén Arias Alonso con los demás nombres que a este último corresponden y constan en la primera de estas resolutivas a que paguen al señor Moisés Miranda Sánchez o en su defecto al Estado la cantidad de dos mil pesos como reparación del daño causado por el delito de robo que en perjuicio de él cometieron. Y se absuelve a los propios acusados de la reparación del daño correspondiente al robo sufrido por el señor José Díaz García en virtud de que se comprobó el delito solamente respecto de las mercancías recogidas a los ladrones, mereencias que fueron devueltas a su dueño.

Sexta: Notifíquese, hágase saber el derecho de apelación, oportunamente expídanse las boletas y copias de ley, oficio a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal y amonestese a los rcos para que no reincidan.

ASÍ, definitivamente juzgando, lo sentencian por unanimidad de votos y firman los CC. Jueces Décimo Sexto, Décimo Séptimo y Décimo Octavo que integran esta Sexta Corte Penal, Licenciados Clotario Margalli González, Rafael Matos Escobedo y José Hernández de la Garza, siendo Presidente el Segundo y Ponente el último de los nombrados, por ante la fé del C. Licenciado Luis Pérez Pereda, Secretario de Acuerdos de la propia Corte.—E. L. o Rubén Ortega.—que metieron unas cajas,—que resultó apellidarse Pliego Díaz.—los.—y siete.—de.—Valen.— T: de.—Enrique.—No valen.—Doy fé.