

Gaceta Judicial

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

TOMO XXXI

Bogotá, agosto 26 de 1925.

Número 1629

CONTENIDO

Corte Plena.

Págs.

No es nula la sentencia de casación en el juicio de Tardif & Cassou contra Roberto Tobón..	293
Salvamento de voto del Magistrado doctor Dionisio Arango..	295
Salvamento de voto del Magistrado doctor Pulido R.	295

Sala de Casación en lo Civil.

Se casa la sentencia del Tribunal de Cali en el juicio de Bartolomé Saa y otro contra Ricardo Velásquez J., sobre reivindicación de una casa. (Magistrado ponente, doctor Pulido R.)	296
No es el caso de aclarar la sentencia anterior.	298
Se admite el recurso de casación interpuesto por Mercedes Espitia de Montejo contra una sentencia del Tribunal de Tunja. (Magistrado ponente, doctor Méndez)	299
Salvamento de voto de los Magistrados Pulido R. y J. M. Arango.	299
Salvamento de voto del Magistrado doctor Goenaga.	300

Sala de Casación en lo Criminal.

Se llama a juicio de responsabilidad a Víctor Julio Cote, Gobernador de Santander, por atentado contra los derechos individuales. (Magistrado ponente, doctor Trujillo Arroyo)	300
--	-----

CORTE PLENA

Corte Suprema de Justicia—Corte Plena—Bogotá, abril veintinueve de mil novecientos veinticinco.

Vistos:

El señor Roberto Tobón, mayor de edad y vecino de la ciudad de Bogotá, obrando en su propio nombre, propuso demanda ante esta Superioridad contra la Sociedad comercial Tardif & Cassou, de París, representada por su apoderado el señor Benito Posada, para que, con audiencia de éste, hiciera la Corte las siguientes declaraciones:

"Primera. Que es nula la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia con fecha veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, en el juicio civil ordinario que los señores Tardif & Cassou, de París, promovieron contra mí en mi carácter de socio de la Sociedad comercial de Domingo E. Alvarez & Compañía, por una suma de francos."

"Segunda. Que la Sociedad Tardif & Cassou, de París, queda en la obligación de devolverme con los intereses del uno por ciento mensual, toda suma que yo tenga que pagar por razón de la ejecución de esa sentencia nula."

"Tercera. Que la Sociedad demandada queda en la obligación de pagar las costas del presente juicio."

"Subsidiariamente, y para el caso que no se hagan las tres declaraciones anteriores, pido que se hagan estas otras:

"Primera. Que los francos de que trata la parte resolutiva de la sentencia de veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, no estoy obligado a pagárselos en oro francés, sino en francos, con el poder liberatorio que ellos tienen en los negocios y transacciones efectuadas en Francia."

"Segunda. Que en caso de que por la ejecución

de la sentencia se me obligue a pagar en oro francés, antes de que se falle este juicio, y no en francos con el poder liberatorio que tienen en Francia, se condene a la Sociedad Tardif & Cassou, de París, a pagarme la diferencia entre unos francos y otros, con los intereses del uno por ciento mensual, desde que yo haga el pago, y teniendo en cuenta que los francos se estimaron por peritos en el juicio contra mí al cuarenta y dos y medio por ciento de precio en nuestra moneda, valor que consigné oportunamente, y no quiso recibirla la parte demandante, quedando en depósito en el Juzgado hasta que termine el juicio ejecutivo contra mí.

"Tercera. Que no estoy obligado a pagar intereses de demora, por no serme ella imputable, desde luego que se me está cobrando en ejecución de la sentencia de la Corte, una suma en moneda extranjera que no pueda pagarse en moneda colombiana sin hacer previamente la conversión, ni puedo saber qué suma es la que efectivamente se me cobra y debo pagar."

"Cuarta. Que, por el depósito del dinero que tengo hecho en el Juzgado 5º del Circuito de Bogotá, para efectuar el pago, y que no se ha podido hacer por no haberse liquidado la obligación, deben abonársele en la suma que se me cobra, los intereses correspondientes a ese depósito."

El demandante anotó como hechos fundamentales de su acción los que siguen:

"1º La sentencia de la Corte Suprema, que me condenó a pagar a Tardif & Cassou, de París, una suma de francos, no expresa claramente los derechos y deberes de las partes, pues el Tribunal Superior de este Distrito Judicial, en auto ejecutoriado, observa que la Corte no dijo si yo debía satisfacerlos en oro francés o podía satisfacerlos en giros a la vista o cheques, dificultad que hace nula la sentencia por falta de precisión en lo que hace al objeto de la condenación.

"2º Correspondió la ejecución de la sentencia al señor Juez 5º del Circuito de Bogotá, como Juez de la primera instancia, quien dictó auto ejecutoriado contra mí por la suma de veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos (fs. 21,434-35) de que habla la expresada sentencia.

"3º De acuerdo con la intimación de pago que se me hizo, consigné un cheque bancario por francos sobre París, por la suma que podía salir a deber, y por no haberlo recibido se procedió a hacer la conversión de los francos a moneda colombiana por los peritos señores Félix Cortés y Carlos Cortés, como principales, y doctor Juan Samper Sordo como tercero en discordia, de los cuales los peritos doctores Félix Cortés y Juan Samper Sordo, en desacuerdo con el otro perito, estuvieron de acuerdo en fijar como tipo del cambio el 42½ de precio.

"4º De ese dictamen pericial apeló el demandante, y del auto respectivo conoció el Magistrado del Tribunal, doctor Miguel Arteaga H., quien declaró desacertado el dictamen, por ignorancia, y ordenó que se practicara nueva diligencia por otros peritos, haciendo para ello estas condiciones: 'el punto discutido, de examen delicado, y en que los peritos principales no aparecen de acuerdo, consiste en si la conversión de los francos que se persiguen, a moneda colombiana, debe hacerse cotizando dichos francos en giros a la vista o cheques, como generalmente se les llama, o en francos, o en oro francés.'

"En la parte resolutiva, la Corte no dijo si los francos en que se condenaba a Tobón, debía éste satisfacerlos en oro francés o podía satisfacerlos en giros a la vista o cheques. Tal silencio, en la parte resolutiva de la sentencia, debe aclararse con

lo expuesto por la Corte en la parte considerativa del fallo.

"5º Las expresiones francos y francos en oro francés, no son equivalentes, y por lo tanto no es lo mismo pagar una suma en francos que pagarla en oro francés, porque el pago en esta última moneda impone al deudor un gravamen mayor que el que impone el pago en simples francos."

"6º El Tribunal, so pretexto de que la sentencia es oscura, la aclaró en el sentido de obligarme a pagar francos en oro francés contra la disposición terminante que da esa atribución al Juez sentenciador, y contra el artículo 3.21 del Código Judicial.

"7º Por no expresar claramente la sentencia los derechos y obligaciones de las partes, se me está cobrando por los Jueces encargados de ejecutarla, mayor cantidad, pues en lugar de cobrarme en francos, me están cobrando en francos en oro francés, moneda no expresada en aquel fallo."

"8º Declarado desacertado por ignorancia el primer dictamen pericial en que se hizo la conversión a moneda colombiana, se practicó uno segundo en que fueron peritos principales los doctores Alejandro García y Horacio Hernández, y tercero en discordia en señor don Miguel López Pumarejo, en el cual, de acuerdo éste con el doctor García y en desacuerdo con Hernández, hicieron la cotización de los francos al 43 por 100.

"9º Este otro dictamen fue también rechazado por el Tribunal, por no haberse hecho la cotización de los francos en oro francés, a pesar de que el Juzgado admitió ambos dictámenes por legales y correctos.

"10. Las autoridades encargadas de ejecutar la sentencia de la Corte, han encontrado que ella no define los derechos y obligaciones de las partes, y con interpretaciones arbitrarias se pretende hacerme efectiva una suma mayor de la indicada en tal sentencia.

"11. En el juicio ordinario en que se dictó la sentencia de la Corte, cuya nulidad pido, el demandante no pidió que se me condenara a pagar una suma de francos en oro francés, sino en simples francos, ni la Corte me condenó a pagar suma distinta de la expresada en la demanda, y aunque los Magistrados de la Corte expedieron certificaciones juradas aclaratorias de la sentencia, el Magistrado del Tribunal no las atendió.

"12. Al tratar de ejecutarse la sentencia, han surgido dificultades provenientes de que ella no define los derechos y deberes de las partes, según así lo expresa el Tribunal Superior."

El señor Tobón fundó su demanda en los artículos 131 de la Ley 105 de 1890, 1602, 1603, 1627, 2313 y siguientes del Código Civil, 929, 930, 931 y 932 del Código Judicial. En cuanto a competencia de la Corte, estimó aplicable el artículo 40, ordinal 10 del Código Judicial.

El demandante expuso lo que a continuación se copia:

"No sé qué penséis, vosotros, de una acción que quizás pueda pareceros extraña, por lo infrecuente, a vuestras altas funciones como primer Tribunal Judicial de la República; pero sean cuales fueren vuestras ideas, pienso yo y lo mismo ha de pensar todo ciudadano, que en vuestro poder está salvar el derecho de los asociados y el prestigio de la Corte, con una decisión que garantice la efectividad de vuestros fallos y el derecho de las partes.

"Fuisteis vosotros los autores de la sentencia que produce las dudas del Tribunal acerca del objeto verdadero de la condenación, a pesar de vuestras certificaciones juradas, demasiado claras y precisas; y como a ningún otro puedo ocurrir que salve mis derechos contra el atropello a

que sirve de pretexto vuestra misma sentencia, os corresponde el honor de reparar el error, si lo hubo, o de hacer que vuestro fallo se cumpla sin modificaciones que lo agraven y que lleven a la conciencia pública la seguridad de que vuestros fallos ya no expresan la última palabra ni representan el querer definitivo de la justicia.

"He hecho cuanto ha estado a mi alcance para obedecer y cumplir vuestra sentencia; y si ocurro ahora a vosotros, es en fuerza de la necesidad de que me hagáis justicia y de que no permitáis que vuestro fallo, en vez de ser instrumento de la ley, sea arma de iniquidad contra el ciudadano que os habla."

El Magistrado sustanciador no admitió la demanda por estimar que la Corte Suprema no era competente para conocer de ella; pero la Sala Dual, compuesta de los Magistrados restantes de la Sala de Negocios Generales, revocó el auto, la admitió y dispuso que se corriera traslado de ella a la Sociedad demandada, representada por su apoderado general, señor Benito Posada.

El apoderado de la Sociedad demandada, ejercitando el poder general que ésta le había conferido, propuso excepciones dilatorias, las cuales fueron falladas declarándolas no probadas, después de lo cual presentó escrito contestando la demanda.

En él se opuso a que la Corte hiciera las declaraciones pedidas en la demanda, tanto las principales como las subsidiarias, y dijo lo siguiente en relación con los hechos fundamentales:

"Al primero. No es cierto. La sentencia de la Corte Suprema condenó al señor Tobón a pagarle a la Casa Tardif & Cassou, veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos, que significan monedas, fundándose en el contrato contenido en el documento privado de fecha catorce de noviembre de mil ochocientos noventa y nueve, donde consta que los francos se pagarian en oro francés, y para mayor claridad expresaron las partes esto:

"Es entendido que Domingo E. Alvarez & Compañía tienen la obligación de pagar el referido saldo con sus intereses y comisión, en oro francés o en moneda colombiana, hasta completar la cantidad equivalente, según el cambio en el día de cada pago."

"Al segundo. Es cierto, porque la demanda ejecutiva habla de que se dicte orden de pago contra el señor Roberto Tobón, en oro francés, y de conformidad con la sentencia de la Corte, las sumas a que fue condenado, y porque el Tribunal dijo;

"La demanda ejecutiva, para que se cumpliera la sentencia, habla de francos en oro francés: el mandamiento ejecutivo dijo solamente francos, pero como el mandamiento se libró fundado en la sentencia de la Corte, y como en dicha sentencia, según lo expuesto, se condenó a Tobón a pagar francos en oro francés, ha de entenderse que el mandamiento al hablar de francos entendió decir francos en oro francés, a cuyo pago se había condenado a Tobón."

"Al tercero. No es cierto. La consignación del cheque no se hizo de acuerdo con el auto ejecutivo, pues la deuda es en oro francés y no en cheques, que no son monedas. Tampoco consignó el ejecutado señor Tobón el total de la deuda sino una suma que él eligió a su arbitrio, pues el crédito no ha sido aún liquidado. En cuanto a la conversión de los peritos es cierto, pero el dictamen de tales peritos fue declarado desacertado por el Tribunal por haber incurrido éstos en error esencial y en ignorancia al emitirlo.

Al cuarto. No es cierto.

"Al quinto. Es cierto.

"Al sexto. Aun cuando este es más bien un punto de derecho, lo niego para que lo pruebe el demandante.

"Al séptimo. No es cierto. Ya hemos visto que el deudor debe francos en oro francés y esta es la moneda que se le cobra por la vía ejecutiva, en cumplimiento de la sentencia de la Corte.

"Al octavo. Es cierto y se seguirán haciendo todos los que sean necesarios a fin de que la sentencia de la Corte y los fallos ejecutoriados del Tribunal se cumplan y no sean burlesco de las habilidades del señor Tobón.

"Al noveno. También es cierto y fue rechazado porque los peritos dictaminaron sobre cosa distinta.

"Al décimo. No es cierto, debe probarlo el actor.

"Al décimoprimer. No es cierto, ya dejé transcrita el hecho 6.^o de la demanda presentada en mil novecientos nueve.

"Al décimosegundo. No es cierto. Hoy están definidos y aclarados los derechos y deberes de las partes, sólo que el señor Tobón no quiere cumplir con sus obligaciones, pretextando ahora insuficiencia, oscuridad en la sentencia, ocupando inútilmente la atención del Poder Judicial y quitándole ahora, con este nuevo pleito, un tiempo precioso a los señores Magistrados de esa honorable Corte."

En la contestación a la demanda, insertó el señor apoderado de la Sociedad Tardif & Cassou, copia de varios documentos:

a) Del documento privado suscrito en esta ciudad el día catorce de noviembre de mil ochocientos noventa y nueve por el señor Domingo E. Alvarez como socio colectivo y administrador de la Sociedad comercial Domingo E. Alvarez & Compañía; y

b) Del auto suscrito por el doctor Miguel Arteaga H. como Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de fecha veintiocho de enero de mil novecientos veintiuno, por el cual declaró desacertado el dictamen de los peritos doctores Félix Cortés y Juan Samper Sordo.

El señor apoderado de la Sociedad demandada propuso la recusación de cinco de los Magistrados de la Corte, uno de ellos fallecido ya, pero tramitado el incidente, fue fallado por los Magistrados de la Corte no recusados, en sentido desfavorable a sus pretensiones.

Oportunamente fue abierto a pruebas el juicio, se practicaron las pruebas pedidas, alegaron las partes y se citó a éstas para sentencia; de modo que lo único que falta es el fallo con que ha de resolverse el litigio.

Antes de decidir a quién ha de reconocérsele la razón, hay necesidad de que la Corte exponga su parecer sobre la competencia con que ha conocido de este asunto, ya que sólo ha sido tratado por los Magistrados de la Sala de Negocios Generales, y porque, además de que uno de los de la Sala de Casación salvó su voto en un auto interlocutorio exponiendo la incompetencia de la Corte Plena para conocer del litigio, el señor apoderado de la Sociedad demandada ha hecho notar que éste se encuentra afectado de nulidad por incompetencia de jurisdicción, y que asimismo se encuentra el auto interlocutorio con el cual se decidió el incidente de recusación.

Cuando la Corte Suprema constituía un solo cuerpo y no estaba dividida en Salas, como lo está en la actualidad, conocía ella de los juicios de nulidad de las sentencias dictadas en negocios de que ella hubiere conocido en única instancia (artículo 40, ordinal 10, del Código Judicial). Y aunque hubo algún caso en el cual la Corte declaró que no había acción de nulidad para las sentencias dictadas en recursos de casación, quienes suscriben este fallo como mayoría consideran, que si bien es cierto que así debía de ser, no es eso lo establecido por el artículo 40, ordinal 10 ya citado, pues no distinguendo esta disposición entre sentencias dictadas en juicios ordinarios o especiales y el recurso de casación, no le es dable a ella establecer distinción de ninguna clase.

Fue la redacción del artículo 1.^o de la Ley 56 de 1914, lo que vino a introducir alguna confusión, no en cuanto al hecho mismo de la competencia de la Corte para conocer de los juicios de nulidad de las sentencias emanadas de ella en sus diferentes Salas, sino en cuanto a la cuál de éstas debía tener esa competencia.

Dice el artículo citado:

"La Corte Suprema de Justicia, como Corte Plena conocerá: de los negocios indicados en los ordinarios 1.^o, 2.^o, 3.^o y 6.^o del artículo 40 del Código Judicial, y del señalado en el ordinal 10, en lo relativo a las sentencias dictadas por la misma Corte."

La parte final del inciso 2.^o "en lo relativo a las sentencias dictadas por la misma Corte," ha inducido a creer que se refiere únicamente a las sentencias que dicta la Corte Suprema como Corte Plena, de modo que no conoce esta entidad de

las demás sentencias que dicta la Corte como Sala de Negocios Generales y como Sala de Casación.

Para la mayoría, la Corte Suprema como Corte Plena, conoce de la nulidad de las sentencias que en única instancia dicta la Corte, ya como Corte Plena, ya como Sala de Casación o de Negocios Generales.

Por la división de asuntos que hizo la Ley 56 de 1914, entre la Corte Plena y las Salas, se ve que el legislador quiso atribuir a la Corte Plena el conocimiento de los de más entidad, entre los cuales deben contarse los juicios de nulidad de sentencias dictadas por la corporación Corte Suprema en única instancia y por las Salas. Y de no entenderse esto así habría de resultar lo que no pasó por la mente del legislador de mil novecientos catorce, a saber, que la Sala de Negocios Generales conociera de esos juicios de nulidad cuando las sentencias provinieran de ella misma y de la Sala de Casación, puesto que por el artículo 3.^o de dicha Ley se dispuso que la Sala de Negocios Generales debía conocer de los demás asuntos no atribuidos a la Corte Plena ni a la de Casación, y en ninguna de estas dos entidades le correspondería conocer de tales juicios: no a la Corte Plena, por la interpretación del artículo 1.^o de la Ley 56 de 1914, según la cual ella sólo debe conocer de la nulidad de las sentencias dictadas por ella misma, y tampoco la Sala de Casación, porque según el artículo 6.^o de la Ley 81 de 1910, sólo conoce de los recursos de casación y de revisión en asuntos civiles.

Lo que está en el orden natural, ya que el legislador no ha dispuesto de modo expreso que cada Sala de la Corte Suprema conozca de los juicios de nulidad de sus propias sentencias dictadas en única instancia, es que la Corte Suprema como Corte Plena conozca de estos juicios y de los de las sentencias que ella misma dicta, integrada por todos los Magistrados que la componen. Esto mientras el legislador no da acción para esos juicios de nulidad que socavan la tranquilidad que deben dar las sentencias definitivas a los asociados, las cuales, según principio generalmente admitido en las legislaciones, deben establecer la verdad en los juicios en que son proferidas.

Tampoco estima la mayoría que en los juicios en que la Sala de Casación infirma o anula la sentencia de algún Tribunal y las reemplaza con sus propias sentencias, deben ser los Jueces de Circuito quienes conozcan en primera instancia de los juicios de nulidad de tales sentencias, según la regla general de que cada Juez o Tribunal conoce en primera instancia de los juicios de nulidad de sentencias, dictadas en asuntos de que conocieron en primera instancia. Porque respecto de juicios de nulidad de sentencias dictadas por la Corte, cualquiera que sea la Sala que la dicte, ha existido en el Código Judicial la regla de competencia para la Corte, establecida por el artículo 40, ordinal 10.

En cuanto a la tacha de nulidad del auto interlocutorio con el cual los Magistrados no recusados le pusieron fin al incidente de recusación, hacia la que ha llamado la atención el señor apoderado de la Sociedad demandada, manifiesta la Corte que en el auto de fecha diez de febrero de mil novecientos veinticinco, están expuestas las razones en virtud de las cuales se resolvió que el expresado incidente debía ser resuelto únicamente por dichos Magistrados, razones que hoy estima en toda su fuerza.

Entra ahora si la Corte a decidir sobre la materia controvertida.

La primera petición principal es que se declare la nulidad de la sentencia proferida por la Corte Suprema el veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, en el juicio promovido por la Sociedad Tardif & Cassou, de París, contra el señor Roberto Tobón, como socio de la Sociedad comercial Domingo E. Alvarez & Compañía, para el pago de una suma en francos. En relación con esta sentencia, la que ha traído el demandante a los autos, en copia, fue dictada por la Sala de Casación.

La tacha de nulidad puesta a la sentencia expresa, consiste en que en ella no se expresan claramente los derechos u obligaciones de las partes, porque habiéndose expuesto en la parte resolutiva que se condenara al señor Roberto Tobón a pagar a la Sociedad Tardif & Cassou la suma de veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos (fs. 21,434-35), dedujo el Tribunal Superior de Bogotá, por auto del Magistrado doctor Miguel Arteaga H., revoca-

torio de uno dictado por el Juez 5.^o del Circuito de Bogotá, que la suma mencionada debía ser pagada por el señor Tobón en francos en oro, no simplemente en francos, ocurriendo el caso de que los francos en oro, al ser convertidos a moneda colombiana, representaban una suma mucho mayor que los simples francos, o sea, que al señor Tobón se le obligaba a pagar una suma mucho mayor que la que la sentencia le había ordenado pagar, y esto en virtud de una interpretación de la sentencia de la Corte.

Para juzgar acerca de las tachas formuladas en la sentencia de la Sala de Casación, de fecha veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, es imprescindible examinar si dicha sentencia guarda o no relación absoluta con la parte petitoria de la demanda, pues sólo en el caso de que la sentencia se apartara en lo pedido en dicho libelo, podría haber ocurrido que no hubiera definido debidamente los derechos y obligaciones de las partes contendientes, elemental como es que todo demandante al formular su demanda pone esmero en que aparezca claramente qué derecho es el que pide se le reconozca.

Pues bien, en el escrito de demanda presentado al Juez del Circuito de Bogotá, que conoció en primera instancia, por el doctor Fernando Cortés como apoderado de la Sociedad Tardif & Cassou, de París, pidió dicho apoderado, según transcripción hecha por la sentencia de casación de veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, lo siguiente:

"Yo Fernando Cortés, mayor y vecino de Bogotá, demando en nombre de la Sociedad Tardif & Cassou, domiciliada en París, República de Francia, al señor Roberto Tobón, para que en sentencia definitiva sea condenado a pagar a la expresada Sociedad:

"1.^o Veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos (fs. 21,434-35);

"2.^o Los intereses de esta cantidad al seis por ciento anual, desde el primero de enero de mil novecientos siete hasta el día del pago;

"3.^o La cantidad que corresponda al medio por ciento mensual de los expresados veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos, desde dicho día primero de enero de mil novecientos siete al en que el demandante haga el pago.

"4.^o Los gastos judiciales y extrajudiciales del cobro..."

La Sala de Casación de la Corte Suprema, después de infirmar parcialmente la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá y de revocar la de primera instancia, dispuso lo que sigue:

"Tercero. Condénase a Roberto Tobón a pagar a la Sociedad demandante, seis días después de notificada esta sentencia, la suma de veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos (fs. 21,434-35).

"Cuarto. Condénase al mismo Tobón a pagar los intereses de esta cantidad al seis por ciento anual desde el primero de enero de mil novecientos siete hasta el día del pago.

"Quinto. Condénase a Tobón a pagar la cantidad que corresponda al medio por ciento mensual de los expresados veintiún mil cuatrocientos treinta y cuatro francos treinta y cinco céntimos (fs. 21,434-35).

"Sexto. Condénase a Roberto Tobón a pagar los gastos judiciales y extrajudiciales del cobro..."

Según se ve en la sentencia de casación ya mencionada, el demandado señor Roberto Tobón no contestó la demanda, de modo que no convino —en virtud de su silencio— en lo de que él exigía la Sociedad Tardif & Cassou, o sea, que rechazó la obligación totalmente.

De la confrontación entre lo pedido en el escrito de demanda y lo concedido en la sentencia de casación al demandante, que se ha transcrita y que es lo pertinente en este juicio, resulta un acuerdo completo y un cumplimiento por parte de la Sala de Casación, del mandato del artículo 835 del Código Judicial, según el cual toda sentencia definitiva debe recaer sobre la cosa, la cantidad o el hecho demandado; pero nada más que sobre eso.

Dada la claridad de la parte petitoria de la demanda, la Sala de Casación no tenía por qué vacilar en cuanto a la clase de moneda en que debía condenar al pago al demandado señor Tobón,

pues aunque en uno de los hechos de la demanda expuso el apoderado de la Sociedad Tardif & Cassou que el señor Tobón se obligó para con ésta a pagarle la suma en francos oro, como en la parte petitoria lo que solicitó fue que se condenara a éste a pagar a su mandante la suma en francos, sin expresar que fueran francos oro, la sentencia de la Sala de Casación lo condenó a pagar dicha suma en francos; no tenía por qué agregar que los francos debían ser en oro. La sentencia de la Sala expresada es absolutamente clara, no adolece de defectos que la hagan incomprensible en cuanto a qué fue a lo que quiso condenar al demandado y en cuanto a qué fue lo que quiso reconocerle al demandante.

La Corte no podía tener en cuenta al dictar su sentencia, los fenómenos jurídicos sobre pago, porque éste es acto que corresponde a la ulterior ejecución de la sentencia, y debe regirse por las leyes vigentes entonces en este particular, las cuales determinan siempre qué monedas gozan de poder liberatorio y sus consiguientes reglas de conversión de moneda extranjera a moneda nacional.

De lo expuesto se deduce que la Corte no estima que haya oscuridad, insuficiencia o cualquier otra tacha en la sentencia de casación de veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, que coloque dicha sentencia entre las que no definen claramente los derechos y obligaciones de las partes.

La competencia de la Corte Plena que ha aceptado la Corte en este asunto, es exclusivamente para conocer de la acción de nulidad de la sentencia de la Sala de Casación de fecha veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, tantas veces mencionada, comprendida en el caso décimo del artículo 40 del Código Judicial, en relación con el artículo 1.^o de la Ley 56 de 1914, acción a que se contrae el pedimento primero de la demanda. En manera alguna puede la Corte Plena decretar condenaciones contra la Sociedad Tardif & Cassou, como consecuencia de la declaración de nulidad de la sentencia, porque esto constituye la materia de otras acciones distintas de la nulidad.

Lo que se acaba de exponer significa que la Corte debe abstenerse de resolver sobre las demás peticiones principales y subsidiarias del escrito de demanda, por carecer de competencia para ello.

En consideración de lo expuesto, y en vista de que no se está en el caso contemplado en el artículo 135 de la Ley 105 de 1890, la Corte Suprema como Corte Plena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es nula la sentencia de la Sala de Casación, de fecha veintiocho de mayo de mil novecientos diez y ocho, proferida en el juicio seguido por la Sociedad Tardif & Cassou, de París, contra el señor Roberto Tobón, para el pago de una suma de dinero en francos, primer pedimento de la demanda, y se abstiene de resolver sobre las demás peticiones por falta de competencia. No hay condenación en costas.

Notifíquese, cópíese, publíquese en la Gaceta Judicial y archívese el expediente.

DIONISIO ARANGO—Luis Felipe Rosales—José Miguel Arango—Julio Luzardo Fortoul—Juan N. Méndez—Tancredo Nannetti—Marceliano Pulido R. Ramón Rodríguez Diago—Alberto Goenaga—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad.

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Dionisio Arango.

Cuando se firmó el auto de fecha diez de abril de mil novecientos veinticuatro (folio 31 del cuaderno número 7), que tuvo por objeto mandar poner en conocimiento de las partes la existencia de una causal de nulidad en el juicio, tuve el honor de salvar mi voto, y lo hice en los términos de la exposición de motivos que registran los folios 33 y 34 del mismo cuaderno.

Hoy, al suscribir por deber legal la sentencia definitiva que antecede, me veo en el penoso caso de salvar de nuevo mi voto por motivo de incompetencia de la Corte Plena; y para fundar el salvamento me permito reproducir lo que expuse en el primitivo salvamento, en los siguientes apartes de él:

"Fuera de lo expuesto, considero como razón decisiva contra la intervención de la Corte Plena en este asunto, la de que, no tratándose de la nulidad de una sentencia proferida por esta misma entidad (Corte Plena), en única instancia, ella es incompetente para conocer de un asunto entre particulares, como lo es la nulidad de la sentencia proferida por la Sala de Casación en el pleito que existió entre Roberto Tobón y Tardif & Cassou por intereses privados, los mismos que ahora tratan de ventilarse en este juicio. Esos asuntos de interés particular, en que no están afectados ni los Departamentos ni la Nación, y en que no se ventila ningún punto de Derecho Público, no son, ni lo han sido jamás, sino de competencia de los Jueces de Circuito en primera instancia; y nada importa que en ellos se trate de examinar la legalidad de una sentencia proferida por una autoridad judicial de alta categoría, porque la decisión de un Juez inferior merece tanto acatamiento y respeto como la de la misma Corte.

"El artículo 1.^o de la Ley 56 de 1914 no habla de la Corte Suprema sino considerada por la faz de Corte Plena. Allí no se trata de la Sala de Casación ni de la Sala de Negocios Generales. Por consiguiente, cuando tal disposición dice que esa Corte Suprema, como Corte Plena, conoce de la nulidad de las sentencias dictadas por la misma Corte, no puede significar que sea competente para conocer de la nulidad de las sentencias de la Sala de Casación y de la Sala de Negocios Generales, porque la misma Corte no es sino la que acaba de mencionar, es decir, la Corte Plena. Esto parece obvio. Considero, pues, que el auto de dos de agosto de mil novecientos veintidós, proferido por el señor Magistrado sustanciador de la Sala de Negocios Generales, por el cual desechó la demanda de Roberto Tobón, a causa de incompetencia de la Corte Plena, y que fue revocado, era estrictamente legal."

Quiero admitir hipotéticamente la competencia de la Corte en el asunto de que se trata, para manifestar que tal hipótesis la sentencia es legal en mi concepto, así en sus considerandos como en su parte resolutiva.

Bogotá, abril veintinueve de mil novecientos veinticinco.

Dionisio Arango—Adhiero al anterior salvamento de voto—José Miguel Arango—Rosales. Luzardo Fortoul—Goenaga—Nannetti—Méndez. Pulido R.—Rodríguez Diago—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad.

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Pulido R.

Por creer que la Corte Suprema no es competente para dictar el fallo anterior, reproduzco el salvamento de voto que ya había hecho en este mismo asunto, con motivo del auto dictado el veinticinco de octubre de mil novecientos veintitrés..

"Creo que la Corte Suprema no es competente ni como Corte Plena ni como Sala de Negocios Generales, para conocer en dos juicios sobre nulidad de sentencias de la misma Corte, dictadas con motivo de recurso de casación, por las siguientes razones:

"En nuestra legislación procedimental, no reconoce la ley sino dos instancias (artículo 258, Código Judicial).

"Como recurso supremo y extraordinario, la Constitución, artículo 151, facultó a la Corte para conocer por recurso de casación, de los asuntos que determine la ley, y ésta (artículo 149, Ley 40 de 1907), con el fin de uniformar la jurisprudencia, y con el de enmendar agravios inferidos a las partes, concede este recurso, contra la sentencia de segunda instancia dictada por los Tribunales Superiores del Distrito Judicial, cuando reúnen ciertas condiciones.

"Como es sabido, este recurso no puede llamarse ni de instancia, porque no hay tercera, al no reproducirse el juicio anterior, sino que solamente se reduce a lo expresado en el artículo 149 citado.

"Tampoco puede llamarse de única instancia, porque, como recurso extraordinario contra una sentencia de segunda instancia para ciertos fines, sólo implica un procedimiento especial que ca-

re de los trámites de un verdadero juicio en el sentido estricto de la palabra.

"Lo anterior sirve para demostrar que cuando el artículo 1.^o de la Ley 56 de 1914 atribuyó a la Corte Suprema en Corte Plena el conocimiento entre otros negocios el señalado en el ordinal 10 del artículo 40, Código Judicial, al decir: 'en lo relativo a las sentencias dictadas por la misma Corte,' se refirió únicamente a las sentencias dictadas por ella en una sola instancia como lo dice el dicho ordinal 10, que por lo mismo que lo cita la ley, está vigente. En dicho artículo 40, en su inciso preliminar dice:

'La Corte Suprema conoce privativamente y en una sola instancia, de los asuntos siguientes:

'10. De los juicios sobre nulidad de las sentencias dictadas en negocios de que la Corte conoce privativamente en una sola instancia.'

"Antes de la Ley 81 de 1910, la Corte, en su única Sala, conocía privativamente y en una sola instancia de los negocios señalados en dicho artículo 40, lo cual fue confirmado expresamente por el artículo 5.^o de la Ley 169 de 1886.

"No fue sino cuando se dictó la dicha Ley 81, en desarrollo del Acto legislativo número 3 de 1910, que aumentó a nueve los Magistrados, cuando se dividió en dos Salas la Corte, y declaró que ambas, reunidas, componían la Corte Plena.

"Por la circunstancia de la división, ya no es la Corte, en una sola Sala, la que conoce privativamente y en una única instancia, sino la Corte Plena y la Sala de Negocios Generales.

La Sala de Casación conoce privativamente de los negocios que admiten este recurso y el de revisión (artículo 6.^o).

La de Negocios Generales, conoce privativamente de los demás que le corresponden a la Corte por la Constitución y las leyes, menos en las atribuidas en la Corte Plena (artículo 7.^o).

"Estos asuntos son los señalados en el 8.^o, el cual se refiere a los ordinarios 1.^o, 2.^o, 3.^o, 6.^o, 7.^o, 8.^o, 9.^o y 10 del artículo 40 tantas veces nombrado.

"Todavía la Ley 56 de 1914 modifica el dicho artículo 40, atribuyendo parcialmente muchas de las facultades de dichos ordinarios unas a la Sala Plena y otras a las de Negocios Generales, así:

"A la Corte Plena, los arriba enunciados, y además los asuntos de los ordinarios 4.^o y 5.^o, sobre responsabilidad de los miembros del Congreso y Diplomáticos, que estaban atribuidos a la Sala de Negocios Generales; pues de los juicios sobre los otros empleados o funcionarios de que tratan estos ordinarios, seguirá conociendo esta misma Sala.

"Los asuntos del ordinal 7.^o, sobre juicios o causas relativas a navegación marítima y fluvial también han sido atribuidos a la Corte Plena y de los cuales conocía la Sala de Negocios Generales.

"De todos estos negocios conocían tanto la Corte Plena como la Sala de Negocios Generales en una sola instancia; y de la nulidad de estas sentencias, es precisamente de la que debe conocer la Corte Plena, de acuerdo con el ordinal 10 del artículo 40, Código Judicial, en relación con el 1.^o de la Ley 56 de 1914.

"Las instancias en un juicio las componen, en primer grado, el proceso formado para fallar en ella; y la segunda el mismo proceso reproducido que termina con su respectiva sentencia, y con eso concluye el juicio, cuando ha llegado al superior.

"Contra la última sentencia hay dos recursos para destruirla, a saber: o la nulidad en las condiciones legales, si no se ha recurrido en casación; o este recurso, como extremo remedio, y aquí concluye todo, si no se quiere estar indefinidamente en disputa jurídica, mal que nunca ha querido la legislación universal se implante, cuando la Corte en Sala de Casación resuelve, ya sea casando, que da lo mismo que se dijera anulando y dictando el correspondiente fallo, ya absteniéndose de hacerlo, porque ha dicho la última palabra por erróneo que sea su fallo.

"Y no vale decir que al casar dicta un fallo que puede ocupar el lugar de uno de instancia, porque la Corte en Casación no es una entidad gradual en el conocimiento de los asuntos a ella atribuidos. Ella procede en todo caso como Corte de Casación.

"Qué se haría para ser lógico cuando la sentencia que casa, lo hace parcialmente, quedando

por tanto compuesta de la parte vigente de la del Tribunal de segunda instancia y el resto de la Corte de Casación?

"Podría sostenerse que se puede pedir la nulidad de la parte que se considera de instancia, y no respecto de la que no se casa?

"La sentencia de primer grado tiene dos modos para destruirla: o la apelación ante el superior inmediato, o sea el Tribunal Superior del Distrito Judicial, quien puede revocarla; o ejercer la acción de nulidad contra ella, si se dejó ejecutoriar por no haber apelado.

"Esto está dentro de la lógica, porque en alguna parte debe terminar el ejercicio de un derecho, ya que no cabe admitir que éste puede ser indefinido, con perjuicio de la tranquilidad social.

"Con el procedimiento contrario, la misma sentencia que dictara la Corte sobre la nulidad de su misma sentencia, estaría sometida a demanda de nulidad, y la que se dicte sobre ésta podría quedar en las mismas condiciones y así indefinidamente.

"Estas reflexiones las hago en virtud de haber asumido la Corte, al dictar el auto anterior, una actitud de competencia que creo no tiene para conocer de un asunto que, en mí sentir, está fuera de sus atribuciones.

"En consecuencia, sirvan ellas, como fundamento de este salvoamento de voto al auto aludido, dejando así en salvo mi responsabilidad, en el conocimiento de tal negocio."

"Bogotá, octubre veinticinco de mil novecientos veintitrés.

"Marceliano Pulido R.—Rosales—Arango—Méndez—Luzardo Fortoul—Nannetti—Rodríguez Diago—Rodríguez P.—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad."

Bogotá, abril veintinueve de mil novecientos veinticinco.

"Marceliano Pulido R.—Arango—Nannetti—Arango—Rosales—Luzardo Fortoul—Goenaga—Méndez Rodríguez Diago—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad.

Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación. Bogotá abril veintidós de mil novecientos veinticinco.

(Magistrado ponente, doctor Pulido R.).

Vistos:

El apoderado de Bartolomé y Adolfo Saa demandó ante el Juez 2.^o del Circuito de Cali, el veintiuno de enero de mil novecientos diez y ocho, a Ricardo Velásquez J., para que con su audiencia, ya por sí o a nombre de su esposa doña Susana Palau de Velásquez, se hagan las siguientes declaraciones:

"Primera. Que la casa de habitación de la finca de Bellavista o Buenavista, sus patios, corrales, mangones, cercas de alambre erizado y de vallado de piedras o de cualquier otra clase, cultivos y demás mejoras, puestas en la mencionada finca, ya estén contenidas en una capacidad de diez y ocho o de cincuenta fanegadas de terreno y demás adhesiones que la ley reputa inmuebles, son de propiedad de los señores Bartolomé y Adolfo Saa..

"Segunda. Que el derecho de doscientos pesos (\$ 200), de a ocho décimos, en el terreno proindiviso en que está fundada la finca de Bellavista o Buenavista, y que los esposos Miguel Resilla y Mariana Molina le vendieron al señor Víctor Martínez, de conformidad con la escritura citada, pertenece exclusivamente en propiedad o dominio a los prenombrados señores Saas.

"Tercera. Que dentro del término de tres días, contados desde la ejecutoria del fallo definitivo, el señor Velásquez J. debe restituir a sus mandantes los bienes raíces de que se habló en el postulado primero.

"Cuarta. Que dentro de ese mismo término de tres días, el señor Velásquez J. debe restituir a los señores Saas la posesión real proindiviso que ha ejercido al amparo del derecho primitivo de que habla el postulado segundo, y que, por tanto, cesa en el ejercicio de esa posesión.

"Quinta. Que el señor Velásquez J. debe restituir a más mandantes, no sólo los bienes raíces indicados, sino también todos los frutos natura-

les y civiles que hayan producido o puedan producir, administrados con el interés y diligencia que incumbe al dueño de sus propias cosas, cuando las tiene en su poder.

"Parágrafo. La estimación de estos frutos puede hacerse en esta misma litis o en otra distinta a que remita el señor Juez a las partes.

"Sexta. Que los señores Saas tienen derecho a que sus cuotas de dominio en el proindiviso, se les adjudiquen en el punto en donde están situadas la casa y demás mejoras cuya restitución se pide.

"Séptima. Que se haga especial condenación en costas a cargo del demandado, si resuelve afrontar la controversia."

Los hechos en que se funda esta petición, son:

"1.^o En que más poderantes son dueños únicos de la finca de Bellavista o Buenavista, compuesta de casa de habitación, patios, corrales, mangones, cercas de alambre erizado y de cualquiera otra clase, sementeras y demás mejoras, lo mismo que el derecho primitivo de doscientos pesos (\$ 200), de a ocho décimos, en el proindiviso, en virtud de la venta que su madre, la señora Dolores Saa, les hizo de dicha finca por escritura número 254 de fecha tres de mayo de mil ochocientos noventa y nueve, pasada por ante el Notario número 1.^o del Circuito de Cali.

"2.^o En que dicha señora Saa, primero, y después sus hijos Bartolomé y Adolfo Saa, ocuparon como dueños únicos, en virtud de posesión real y judicial, la finca Bellavista o Buenavista, desde el año de mil ochocientos setenta y ocho (mes de febrero), hasta julio de mil novecientos doce.

"3.^o En que el poseedor actual y el que se llama dueño único de la misma finca de Bellavista o Buenavista es el señor Velásquez y por si o a nombre de su esposa señora Susana Palau de Velásquez o de la sociedad conyugal Velásquez-Palau.

"4.^o En que la finca o quinta de Bellavista, por estar situada en parte alta, a inmediaciones de la ciudad, es muy solicitada en arrendamiento, especialmente en los meses de veraneo, y devenga o puede devengar muy buenos rendimientos."

Los fundamentos de derecho los hace consistir en los artículos 946, 947, 949, 950, 952, 951, 962, 963, 964 y 2338, inciso 2.^o, Código Civil.

Como causante del demandado, contestó la demanda el doctor Ignacio Palau, por medio de apoderado, negando en general los hechos y las razones que sirven de apoyo a las peticiones del actor y además propuso las siguientes excepciones perentorias:

1.^a Cosa juzgada.

2.^a Carencia de acción.

3.^a Petición antes de tiempo o de un modo inadecuado; y

4.^a Todo hecho en virtud del cual las leyes desconocen la existencia de la obligación o la declaran extinguida si alguna vez existió.

Funda estas excepciones así:

"1.^o En que por sentencia de veintiuno de noviembre de mil novecientos seis, proferida por el Juzgado Municipal de Cali, fue fallada la oposición que hizo el señor Bartolomé Saa a la demanda de división propuesta por el doctor Ignacio Palau de la casa y de los demás elementos componentes de la finca de campo denominada Bellavista o Buenavista;

"2.^o En que posteriormente el mismo señor Bartolomé Saa demandó por vía ordinaria y ejercitando la misma acción reivindicatoria de dominio sobre los mismos bienes que ahora se reclaman, puesto que fue fallado por ese mismo Juzgado por sentencia de veintisiete de marzo de mil novecientos diez y seis, en sentido favorable a mi parte, sentencia que apelada fue confirmada por el Tribunal Superior de este Distrito Judicial de treinta de agosto de mil novecientos diez y siete, fallo que ha quedado en firme por virtud de la decisión de la Corte Suprema de Justicia de fecha veinticuatro de marzo del corriente año (mil novecientos veinte).

"3.^o En que los señores Bartolomé y Adolfo Saa no son únicos dueños de la finca de Bellavista o Buenavista, compuesta la casa de habitación de patios, corrales, mangones, cercados de alambre erizado y de cualquiera otra clase de sementeras y demás mejoras; y

"4.^o Que los mismos señores Bartolomé y Adolfo Saa no son dueños del derecho primitivo de doscientos pesos de a ocho décimos en el proindiviso de Bellavista o Buenavista, llamado indis-

tintamente Los Cristales, Bellavista, Chanca y San Bernardo."

Desatósese la litis con la sentencia de primer grado dictada por el Juez segundo del Circuito de Cali, fecha veintiocho de abril de mil novecientos veintitrés, cuya parte resolutiva dice:

"Primera. Se declara que Bartolomé y Adolfo Saa son dueños exclusivos de la casa de habitación de la finca Bellavista o Buenavista, ubicada en la parte alta de esta ciudad, en terrenos del proindiviso del mismo nombre, sus patios, corrales, mangones, cercas de alambre erizado y de vallado de piedra o de cualquier otra clase, cultivos y demás mejoras puestas en la mencionada finca, ya estén contenidas en una capacidad de diez y ocho o de cincuenta fanegadas de terreno y demás adherencias que la ley reputa inmuebles, y alinderada de manera especial, así: por el Norte, San Cristóbal y Santa Rosa; por el Sur, la quebrada de la Chanca; por el Oriente, terrenos de la iglesia de San Antonio, y por el Occidente, con el Mamayal;

"Segunda. Se declara que Bartolomé y Adolfo Saa son dueños exclusivos del derecho de doscientos pesos de a ocho décimos, en el terreno proindiviso en que está fundada la finca Bellavista o Buenavista, vendida por los esposos Resilla-Molina a Víctor Martínez;

Tercera. Como consecuencia de la primera declaración, se condena a Ricardo Velásquez (en representación de su esposa la señora Susana), a restituir dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, a los señores Bartolomé y Adolfo Saa los bienes raíces de que se ha hecho mención en la dicha primera declaración;

"Cuarta. Como consecuencia de la segunda declaración, se condena al mismo señor Ricardo Velásquez J. a restituir a los señores Bartolomé y Adolfo Saa la posesión real proindivisa que ha ejercido al amparo del derecho primitivo de que trata el punto segundo de este fallo, cesando, por tanto, en el ejercicio de esa posesión.

"Quinta. Se condena también al mismo Ricardo Velásquez J. a pagar a los señores Bartolomé y Adolfo Saa los frutos naturales y civiles que hayan producido o podido producir, a partir de la fecha de la contestación de la demanda hasta el día en que se verifique la entrega del inmueble reivindicado.

"Sexta. Se declara que los señores Saa tienen derecho a que su cuota de dominio en el proindiviso, se les adjudique en el punto donde están situadas la casa y demás mejoras cuya restitución se ha ordenado.

"Séptima. No hay lugar a condenación en costas, porque a juicio del Juzgado, no ha habido injusticia notoria en la pretensiones del demandado; y

"Octava. Declara no probadas las excepciones perentorias de cosa juzgada, carencia de acción y petición antes de tiempo o de un modo indebido."

El demandado apeló, y el Tribunal Superior de Cali resolvió la alzada el diez y ocho de octubre de mil novecientos veintitrés así:

"Primero. La casa de habitación de la finca de Bellavista o Buenavista, sus patios, corrales, mangones, cercas de alambre erizado y de vallado de piedra o de cualquier otra clase, cultivos y demás mejoras puestas en la mencionada finca, ya estén contenidas en una cabida de diez y ocho o de cincuenta fanegadas de terreno y demás adherencias que la ley reputa inmuebles, son de propiedad de los señores Bartolomé y Adolfo Saa.

"Segundo. El derecho de doscientos pesos (\$ 200) de a ocho décimos en el terreno proindiviso donde está fundada la finca de Bellavista o Buenavista, y que los esposos Miguel Resilla y Mariana Molina vendieron a Víctor Martínez, pertenece exclusivamente en propiedad y dominio a los nombrados Bartolomé y Adolfo Saa.

"Tercero. Como consecuencia de la primera declaración se condena a Ricardo Velásquez J., en representación de su esposa la señora Susana Palau, a restituir dentro de tres días después de ejecutoriada la sentencia definitiva, a los señores Bartolomé y Adolfo Saa los bienes de que se ha hecho mención en el punto primero de este fallo.

"Cuarto. Como consecuencia de la segunda declaración se condena al mismo señor Ricardo Velásquez J. en su calidad de esposo de la señora Susana Palau a restituir a Bartolomé y Adolfo Saa la posesión real y proindivisa que en

nombre de su dicha esposa ha ejercido al amparo del derecho primitivo de que trata el punto segundo de este fallo, cesando por lo mismo en el ejercicio de esa posesión.

"Quinto. Se condena al mismo señor Ricardo Velásquez J. a pagar a Bartolomé y Adolfo Saa los frutos naturales y civiles que haya producido o podido producir el inmueble reivindicado a partir de la fecha de la contestación de la demanda y hasta el día en que se verifique la entrega de ese mismo inmueble.

"Sexto. No es oportuno hacer la declaración consignada en el ordinal sexto de la parte petitoria de la demanda.

"Séptimo. Se absuelve al demandado de las costas en la primera instancia.

"Octavo. No están probadas las excepciones perentorias propuestas por el demandado.

"Quinta. En estos términos reformada la sentencia recurrida."

Se interpuso recurso de casación por la misma parte demandada, que le fue concedido, y por esta virtud ha llegado a esta Superioridad, quien va a estudiar el alegato correspondiente presentado aquí, por estar la actuación de acuerdo con la ley.

Acusa la sentencia por ser violatoria de la ley sustantiva, directamente y por efectos de errores de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas.

"Primer motivo. La sentencia viola, dice, los artículos 673, 756, 1741, 1758, 1857 y 2592 del Código Civil directamente, y por error de hecho y de derecho en la estimación de la escritura número 254 de mil ochocientos noventa y nueve, de la Notaría 1^a de Cali.

"Dice el recurrente que por la mencionada escritura número 254 vendió Dolores Saa a Bartolomé y Adolfo Saa una finca rural ubicada en el Distrito de Cali, denominada Buenavista, compuesta de una casa de paredes de bahareque y cubierta de teja, y un mangón de pasto común y un derecho en los terrenos indivisos del mismo nombre cuyo (sic) indiviso tiene los siguientes linderos: por el Occidente, el río Cali; por el Oriente, la loma de San Antonio; por el Norte, terrenos del Peñón, y por el Sur, terrenos de San Fernando y Los Cristales; para que la venta de la finca, como cosa singular, distinta del indiviso, tuviera valor, sería necesario que se hubiera determinado por sus linderos especiales y su ubicación particular."

Por esta razón cree violados los artículos citados, ya que el Tribunal estimó mal la citada escritura.

Se considera:

Es doctrina constante de la Corte, que no tiene valor probatorio una escritura pública de transmisión del dominio de un inmueble, si no está singularizado por medio de los correspondientes linderos.

De la escritura citada aparece que aunque se linderó el predio en donde está el derecho proindiviso comprado por los Saa, no aparece lo mismo respecto de la venta de la casa, el mangón, cosas singulares que por lo mismo ha debido fijarse los linderos para cumplir con lo dispuesto por la ley, sobre lo cual la Corte ha repetido en varias ocasiones la doctrina arriba expuesta.

El artículo 2594 es perentorio en esta materia y en él se insiste en la fijación de linderos como medio necesario para la identificación de la cosa inmueble que se vende y por consiguiente se transfiere mediante el registro.

Es evidente que el Tribunal ha estimado la escritura 254 como capaz para transferir la propiedad del inmueble llamado Buenavista, en cuanto él se compone de unas casas y mangones a pesar de carecer de linderos o de cabida, lo que lo condujo a la violación de las disposiciones mencionadas.

Subsidiariamente presentó otro argumento el recurrente por si no fuera eficaz la acusación estudiada, pero por lo dicho es superfluo tocar estos otros puntos.

Hay más: también se ataca la sentencia en cuanto a la venta del derecho proindiviso del terreno cuyos linderos quedan arriba expresados, por violación del artículo 959 del Código Civil, ya por no haber identidad entre lo que reivindican los demandados y lo que compraron estos mismos, y ya porque no está determinada la cuota en una cosa singular.

En el primer caso se reivindica un derecho de doscientos pesos de a ocho décimos que los esposos Resilla-Molina vendieron a Víctor Martínez por escritura número 451 de mil ochocientos setenta y dos, de la Notaría de Palmira, en el indiviso de Bellavista, limitado así: por el Occidente, con terreno de El Cabuyal; por el Oriente, con el arco del Peñón; por el Norte, con el río Cali, y por el Sur, con la quebrada de la Zorrilla; y lo que los demandantes compraron a Dolores Saa por la escritura 254 de mil ochocientos noventa y nueve de la Notaría 1^a de Cali, fue un derecho en los terrenos indivisos de Buenavista, cuyos linderos generales son: por el Occidente, el río Cali; por el Oriente, la loma de San Antonio; por el Norte, terreno de El Peñón, y por el Sur, terrenos de San Fernando y Los Cristales.

De esta comparación deduce falta de identidad entre los nombres y los linderos de lo vendido.

Además, el hecho de que Martínez, causante de la Saa, hubiera comprado un derecho de doscientos pesos de a ocho décimos del indiviso de Bellavista, no señalaba la cuota que debería pertenecerle en el dicho indiviso, desde que no se sabe cuánto valdría el todo, razón por la cual no cabe la reivindicación.

Se considera:

No hay duda que no corresponden los linderos del indiviso en donde están los derechos comprados por la Saa a Martínez, y los que ésta señala a lo vendido a sus hijos—los reivindicantes—tampoco es imposible saber la cuota que corresponde a éstos a pesar de ser un derecho de doscientos pesos (\$ 200), en el dicho indiviso, desde luego, que no se sabe el valor de todo para poder apreciar qué cuota parte les correspondería a los respectivos vendedores y por consiguiente a los reivindicantes.

Para poder reivindicar, de acuerdo con el artículo 946 del Código Civil, una cuota determinada proindiviso de una cosa singular, es preciso que tanto la cosa singular esté determinada por sus linderos, y que la cuota se conozca, o por lo menos haya base para conoceerla.

En el presente caso, los doscientos pesos (\$ 200) serían como la medida para llegar a un resultado, si se conociera el valor de la finca común, término que falta.

Tan impreciso es el fundamento de identidad, que el mismo actor al tratar la cuestión linderos dice:

"Acerca de este punto no ha habido precisión en los títulos de propiedad del inmueble demandado. Ha habido verdadera confusión."

De lo expuesto resulta que de los títulos de los actores no procede la reivindicación al tenor de los artículos 946 y 949 del Código Civil.

Empero, como de los títulos presentados por el demandado aparece que de la partición efectuada en el juicio llevado con los actores, tocó al doctor Ignacio Palau una parte en el inmueble disputado, y otra parte a los Saa; en representación de Dolores Saa, resulta que éstos tienen derecho a esa porción de la finca, quitando la parte que le adjudicó al dicho doctor Palau, a saber: "el primer lote (al Oriente), que mide seis metros cincuenta centímetros en el interior, más el corredor del frente."

Fundado en lo expuesto, que sirve como base de la sentencia de instancia, la Corte Suprema en Sala de Casación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

1.^o Se casa la sentencia del Tribunal Superior de Cali, de fecha diez y ocho de octubre de mil novecientos veintitrés, pronunciada en este negocio.

2.^o La casa de habitación de la finca de Bellavista o Buenavista, sus patios, corrales, mangones, cercas de alambre erizado y vallado de piedra o de cualquier otra clase, cultivos y demás mejoras puestas en la mencionada finca, son de propiedad de Bartolomé y Adolfo Saa, menos la porción de dicha finca que en la partición llevada a cabo con el doctor Ignacio Palau le correspondió a éste y que consiste en "el primer lote (al Oriente), que mide seis metros cincuenta centímetros, más el corredor del frente."

3.^o Como consecuencia del punto anterior, condenase a Ricardo Velásquez J., en representación de su esposa Susana de Palau, a restituir a Bartolomé y Adolfo Saa, dentro de los tres días

contados desde que se ejecutó el auto del inferior que manda cumplir esta sentencia, la finca aludida, menos la parte adjudicada al doctor Ignacio Palau y de que allí mismo se habla.

4.^o Se condena al mismo Ricardo Velásquez J., en la representación indicada, a pagar a los citados Saas los frutos naturales y civiles que haya producido el inmueble dicho, en la parte que se refiere a la restitución, desde la contestación de la demanda.

5.^o Se absuelve a los demandados de los demás cargos de la demanda.

6.^o Queda así reformada la sentencia del Juez a quo.

No hay costas.

Notifíquese, cópíese, publique en la Gaceta Judicial y devuélvase.

TANCREDO NANNETTI—Alberto Goenaga, Dionisio Arango—José Miguel Arango—Juan N. Méndez—Marceliano Pulido R.—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad.

Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación Civil—Bogotá, junio quince de mil novecientos veinticinco.

Vistos:

En el juicio ordinario promovido ante el Juez 2.^o del Circuito de Cali por Bartolomé y Adolfo Saa contra Ricardo Velásquez J., sobre reivindicación de la finca denominada Bellavista o Buenavista, esta Superioridad, en sentencia de veintidós de abril del año en curso, casó la del Tribunal de Cali proferida el diez y ocho de abril de mil novecientos veintitrés, y en su lugar dispuso lo siguiente:

"2.^o La casa de habitación de la finca de Bellavista o Buenavista, sus patios, corrales, mangones, cercas de alambre erizado y vallado de piedra o de cualquiera otra clase; cultivos y demás mejoras puestas en la mencionada finca, son de propiedad de Bartolomé y Adolfo Saa, menos la porción de dicha finca que en la partición llevada a cabo con el doctor Ignacio Palau le correspondió a éste y que consiste en el primer lote (al Oriente), que mide seis metros cincuenta centímetros en el interior, más el corredor del frente."

"3.^o Como consecuencia del punto anterior, condénase a Ricardo Velásquez J., en representación de su esposa Susana de Palau, a restituir a Bartolomé y Adolfo Saa, dentro de los tres días contados desde que se ejecutó el auto del inferior que manda cumplir esta sentencia, la finca aludida, menos la parte adjudicada al doctor Ignacio Palau, y de que allí mismo se habla.

"4.^o Se condena al mismo Ricardo Velásquez J., en la representación indicada, a pagar a los citados Saas los frutos naturales y civiles que haya producido o podido producir el inmueble dicho, en la parte a que se refiere la restitución, desde la contestación de la demanda.

"5.^o Se absuelve a los demandados de los demás cargos de la demanda.

6.^o Queda así reformada la sentencia del Juez a quo."

Dentro del término legal pide el señor Alfonso Campagnoli T., en su carácter de apoderado de los demandados, que se aclaren las frases oscuras o de doble sentido que, en su concepto, contiene la sentencia, y que se decida nuevamente sobre la condenación "que habéis hecho para pago de frutos naturales y civiles, por haber condenado en más de lo que en realidad podía deberse."

Expone así los fundamentos de su solicitud:

"Hago esta petición porque habiendo reconocido la honorable Corte Suprema de acuerdo con la constante doctrina de muchos de sus fallos, que la escritura número 254 de mil ochocientos noventa y nueve, de la Notaría primera de Cali, visible a folios 7 del primer cuaderno, no es título traslaticio de dominio a favor de los demandantes, por cuanto no apareja tal escritura una determinación específica de los linderos del bien raíz vendido, es imposible que haya recaído la condenación hecha por la Corte para más mandarles en el sentido de declarar a los Saas como dueños y propietarios de la finca Bellavista o Buenavista, sin que hayan exhibido en todo el debate judicial un título distinto de la escritura

en mención, capaz de fundamentar el derecho de dominio alegado como requisito esencial para la prosperidad de una acción reivindicatoria. De no ser así, habría que convenir en que existe una flagrante contradicción entre las partes motiva y resolutiva de la sentencia de casación, lo que es preciso procurar desechar, desde luego que hay que suponer que la más alta corporación amolda sus decisiones a la más estricta lógica jurídica.

Existe, pues, grave oscuridad en las declaraciones de la parte resolutiva, que es preciso aclarar y que considero provenientes de haber estimado la honorable Corte Suprema como título traslaticio de dominio la sentencia de partición del juicio sostenido entre mi poderdante doctor Ignacio Palau y los actores, relativo, digase bien, únicamente a la división de la casa de habitación de Bellavista o Buenavista, en la que es verdad que se les reconoció a los Saas, como representantes de Dolores Saa, una parte en dicha casa, y la otra parte, al doctor Ignacio Palau, que constituye el primer lote (al Oriente) y que mide seis metros cincuenta centímetros en el interior, más el corredor del frente; pero de la expresada casa y no del predio o fundo de Bellavista o Buenavista, cosa bien distinta. Esto puede verificarse con la sola lectura de las escrituras de protocolización de la referida sentencia de partición y del acta de entrega, y que son los números 117 de abril veintinueve de mil novecientos doce y 148 de mayo veinticinco del mismo año, visibles a los folios 129, 130 y siguientes, 135 a 137, respectivamente, del primer cuaderno, y que fueron presentadas por mi poderdante Ignacio Palau al dar contestación a la demanda.

"Así, pues, para qué la honorable Corte ponga en armonía las dos partes de la sentencia de casación, es preciso que aclare ésta en el sentido de declarar a los Saas dueños únicamente de la casa de Bellavista o Buenavista, a que se refiere la sentencia de partición protocolizada por medio de escritura número 117 de abril veintinueve de mil novecientos doce, que obra en autos, excepción hecha de la parte que se le adjudicó al doctor Ignacio Palau por dicha sentencia y que constituye el primer lote (al Oriente), que mide seis metros cincuenta centímetros en el interior, más el corredor del frente. Que, consecuentemente con esta declaración, se condene a mis mandantes a entregar a los Saas únicamente la parte de dicha casa y a pagarles los frutos naturales y civiles que haya producido o podido producir la parte de la expresada casa; a fin de no condenar a mis poderdantes en este particular en más de lo que en realidad pudieran llegar a deber."

Para resolver se considera:

A primera vista parece, como lo observa el peticionario, que careciera de fundamento la entrega que la Corte ordenó hacer de los accesorios de la casa de Bellavista a los demandantes; pero esto se debe a que es preciso hacer una distinción entre la sentencia de casación y la de instancia que debe reemplazar a la del Tribunal. Respecto de la primera, la Corte halló que el sentenciador había fundado su decisión únicamente en la escritura número 254 de mil ochocientos ochenta y nueve, hallándola falta por la indeterminación de la cosa reivindicada, casó el fallo acusado, basándose para ello en la ley y en la jurisprudencia constante de la Corte; pero ya en instancia pudo apreciar ese título en relación con los demás que figuraron en el proceso, sobre todo con la demanda de partición de la finca de Bellavista, establecida por el doctor Palau, y con la sentencia que recayó sobre ella. En el fallo cuya aclaración se demanda, se omitió hacer una relación pormenorizada de los elementos probatorios que autorizan su parte resolutiva, y de allí el que, aparentemente, se note una contradicción entre los fundamentos que sirvieron para casar la sentencia y las bases para la decisión de la instancia.

Del estudio de los datos del proceso resulta:

1.^o Que el año de mil ochocientos setenta y siete la finca de Bellavista, perteneciente al doctor Ignacio Palau, fue rematada por el Procurador del Distrito de Cali, señor Clímaco Lloreda, para pagar un crédito que el ejecutado debía al Tesoro de ese Distrito.

2.^o Que el veintiséis de noviembre del mismo año, esa misma finca fue, por segunda vez, rematada en otra ejecución que la señora Dolores Saa seguía contra el doctor Palau, como cessionaria de

un crédito hipotecario que cargaba sobre ella. En ese remate le fue adjudicada a la señora Saa la finca Bellavista por las dos terceras partes de su avalúo, hasta cubrir la suma de trescientos treinta y seis pesos (\$ 336), más las costas del juicio. El sobrante quedó a favor del deudor, y no está obligado el acreedor, dice la diligencia, a darlo en dinero, de modo que tal sobrante queda en los mismos bienes y como una cuota en común en favor del deudor, hasta que se divida dicha finca.

Pero como ella había pasado totalmente al Distrito de Cali, según el remate anterior, se suscitó una controversia entre los dos rematadores, que fue decidida por la sentencia del Juez del Circuito de Cali, de siete de mayo de mil ochocientos ochenta, confirmada por el Tribunal, y que dice así:

"El Juzgado declara:

"1.^o Que la señora Dolores Saa se halla en legítima posesión de la finca denominada Bellavista, por pertenecerle en virtud de la adjudicación que de ella le hizo este Juzgado con fecha veintiséis de noviembre de mil ochocientos setenta y siete; y

"2.^o Que la señora Dolores Saa debe pagarle al Municipio el excedente del valor de la finca sobre el valor de la hipoteca, más las costas del juicio."

Como se ve, el exceso del valor de la finca de Bellavista correspondía, no al doctor Palau, sino al Municipio de Cali, que por la primera ejecución había rematado toda la finca, y la señora Saa, en virtud de la sentencia citada, quedó en propiedad y posesión de ella, reconocida por el Municipio, sin otra obligación que la de pagarle en dinero dicho exceso.

Ahora bien: la señora Saa al venderle a sus hijos no sólo el derecho de tierras proindiviso, sino la casa, un mangón de pasto común y demás anexidades, reconoció que su hijo Bartolomé, comprador, había puesto mejoras sobre dicha finca. Y ese hecho está comprobado con las declaraciones de Rafael Caicedo N., Ibrahim Losada, Ezequiel Gamboa, y Jorge E. Martínez, quienes, entre otras cosas, afirman "que es verdad por haberlo visto, que cuando el señor Rafael Caicedo N. recibió en arrendamiento del señor Bartolomé Saa la citada finca de Buenavista, ésta se hallaba deteriorada y en completo abandono; que es cierto por haberlo visto y presenciado, que el señor Rafael Caicedo N. hizo muchas y muy importantes mejoras en la citada finca, tales como ponerle agua suficiente para usos domésticos y para abreviar los animales mejorando el cauce antiguo, a lo cual contribuyeron los vecinos de San Antonio; construyó de guaduas las antiguas cercas, levantó los vallados de piedra, los cuales se hallaban por el suelo, alisó, blanqueó y arregló los cuartos de la casa, tanto de atrás como de adelante, los que se hallaban inhabilitados por estar poseicionados de ellas las chinches y las hormigas arrieras, y por los agujeros de las hormigas se filtraba el agua y humedecía la casa; destruyó las hormigas arrieras, sembró árboles, especialmente los del patio de adelante; cultivó el jardín, estableciendo cultivos de caña, yuca, cebolla, etc.

"A la 6.^a Que es cierto y le consta por haberlo visto, que después del señor Caicedo N., ocupó la misma finca de Buenavista el señor Ibrahim Losada y es verdad que éste último no solamente conservó las mejoras que había hecho el señor Caicedo N., sino que mejoró más la casa y ensanchó los cultivos, como el de caña dulce, y mantuvo la finca en buen estado de servicio.

"A la 7.^a Que es cierto y le consta al declarante, por haberlo visto y presenciado, que después del señor Losada ocupó la misma finca de Buenavista, como arrendatario, el señor Jorge E. Martínez; y que es verdad que dicho señor Martínez le hizo importantes mejoras a la misma finca, como la de aumentar la cabida de sus mangones y cercarlos todos de alambre de púas y buenos postes."

Así las cosas, el doctor Palau, sin tener ya derecho sobre la finca de Bellavista, como se ha dicho, promovió juicio de división de ella, y señaló como comuneros a los señores Bartolomé, Adolfo Saa y a otros que manifestaron no tener parte en el inmueble, con lo cual el juicio siguió con los primeros. Citó como título de condominio el remate de la finca hecho por la señora Saa el veintiséis de noviembre de mil ochocientos seten-

ta y siete, de que ya se ha hecho mención, de lo cual resulta que no hay duda alguna sobre la identidad del predio. Pero la división sólo recaió sobre la casa, que era uno de los componentes de Bellavista, y aunque como se deja expuesto, el doctor Palau no tenía derecho alguno sobre dicha finca, porque ésta había sido rematada por el Distrito de Cali, y había pasado a ser de la señora Saa, la Corte, en vista de la partición, que no ha sido anulada, se abstuvo de mandar entregar la porción de casa asignada al doctor Palau en esa partición; pero no así los demás componentes de la finca, que, según la relación que se deja hecha, corresponden a Bartolomé y Adolfo Saa, demandantes, por el remate efectuado por su causante, por transmisión que a ellos les hizo, aparte del derecho de terreno indiviso, que la Corte declaró indeterminado y por lo mismo no susceptible de reivindicación, y a título de mejoras puestas por el susodicho Bartolomé Saa. Habiendo invocado el doctor Palau como título de la división el remate hecho por la señora Saa, y habiendo señalado como comuneros a los señores Bartolomé y Adolfo Saa, es evidente que no hay disputa sobre la identidad de la finca materia de la reivindicación y desaparece la indeterminación de ella, de modo que no hay obstáculo para ordenar su entrega. Y esta circunstancia complementa el título y hace innecesaria en instancia la expresión de linderos que se echó de menos en el razonamiento de casación.

La Corte no puede aclarar la sentencia en el sentido que el peticionario indica, tanto porque su parte resolutiva no deja lugar a duda, como porque aparece también con toda claridad que la señora Saa, causante de los demandantes, en virtud del remate que sirvió de título para la partición y de la sentencia del Juez que dirimió la controversia habida entre ella y el Distrito de Cali, primer rematador de la finca de Bellavista, era dueña exclusiva de ese fundo, sobre cuya identidad no hay disputa, puesto que sobre ella versó la demanda de división, y sobre ella versa el presente pleito sin que las partes hayan alegado nada en contrario.

El título de la partición presentado por el demandado, correlacionado con los antecedentes que se dejan expuestos, vino a determinar lo qué se entiende por finca de Bellavista, que ha sido el objeto de la reivindicación, independientemente del derecho de tierras que, por no referirse a cuotas definidas, no puede ser materia de la reivindicación.

Por tanto, la Corte Suprema, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve que no hay lugar a hacer la aclaración solicitada.

Cópíese, notifíquese y publique en la Gaceta Judicial.

TANCREDO NANNETTI—Jesús Perilla V. Dionisio Arango—José Miguel Arango—Juan N. Méndez—Rómulo Rodríguez Diago—Román Baños, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación—Bogotá, abril veintisiete de mil novecientos veinticinco.

(Magistrado ponente, doctor Méndez).

Vistos:

El Tribunal Superior de Tunja dictó, con fecha siete de junio de mil novecientos veinticuatro, en grado de apelación, sentencia en el juicio ordinario promovido por Mercedes Espitia de Montejano contra su esposo Constantino Montejano, para que éste le otorgase las autorizaciones necesarias para administrar libremente sus propios bienes, celebrar contratos y comparecer en juicio como demandante o demandada. Esta sentencia vino a confirmar la de primer grado que había negado tales acciones.

En tiempo oportuno, la parte demandante interpuso casación, recurso que le fue negado por el Tribunal en razón de que la sentencia pronunciada por éste mismo, no decidía cuestiones referentes al estado civil de los litigantes y no se hallaba, por lo mismo, comprendida en la disposición de la última parte del ordinal 2.º del artículo 480 del Código Judicial vigente a la sazón.

La misma parte ha recurrido de hecho ante esta Superioridad.

Para resolver este recurso se considera:

La sentencia del Tribunal fue pronunciada bajo el imperio de la Ley 103 de 1923, que estableció un nuevo Código de Organización Judicial y Procedimiento Civil. El recurso de casación, así como el de hecho, fueron interpuestos por la parte que se dejó expuesta, el doctor Palau no tenía derecho alguno sobre dicha finca, porque ésta había sido rematada por el Distrito de Cali, y había pasado a ser de la señora Saa, la Corte, en vista de la partición, que no ha sido anulada, se abstuvo de mandar entregar la porción de casa asignada al doctor Palau en esa partición; pero no así los demás componentes de la finca, que, según la relación que se dejó hecha, corresponden a Bartolomé y Adolfo Saa, demandantes, por el remate efectuado por su causante, por transmisión que a ellos les hizo, aparte del derecho de terreno indiviso, que la Corte declaró indeterminado y por lo mismo no susceptible de reivindicación, y a título de mejoras puestas por el susodicho Bartolomé Saa. Habiendo invocado el doctor Palau como título de la división el remate hecho por la señora Saa, y habiendo señalado como comuneros a los señores Bartolomé y Adolfo Saa, es evidente que no hay disputa sobre la identidad de la finca materia de la reivindicación y desaparece la indeterminación de ella, de modo que no hay obstáculo para ordenar su entrega. Y esta circunstancia complementa el título y hace innecesaria en instancia la expresión de linderos que se echó de menos en el razonamiento de casación.

Aquel nuevo Código Judicial establecía de modo expreso el recurso de hecho tan sólo para los casos en que se negase el de apelación, y eliminó en su texto el artículo 54 de la Ley 100 de 1892, que lo había creado también para el caso en que se negara el recurso de casación.

La supresión de este artículo ha dado origen a dos opiniones contrarias sobre la existencia del recurso de hecho, tratándose de la casación. Sostiénense por unos, que habiéndose eliminado en el nuevo Código el artículo 54 precitado, las providencias de los Tribunales en que se deniega la vía de casación, son definitivas e irremediables. Sustentan otros, que la supresión del artículo 54 no tiene tan extrema significación, porque tal supresión es efecto del poco esmero con que el legislador dictó el nuevo Código, así como sucede también respecto de la omisión que se advierte de otras disposiciones del antiguo Código Judicial, referentes a puntos muy importantes del procedimiento; y que en estas circunstancias no debe entenderse que el recurso de hecho quedó abolido para la casación, sino que este medio, al igual del autorizado expresamente por el mismo Código para los casos de apelación negada, debe hacerse extensivo por analogía a la casación, tal como lo había establecido la jurisprudencia de la Corte, antes de que el legislador dictase el artículo 54 de la Ley 100 de 1892.

La Corte acoge esta última opinión por las siguientes consideraciones de fondo:

La ley que organiza la casación, así como las que regulan el recurso de apelación, contiene el principio cardinal de que corresponde al Juez ad quem la atribución superior de decidir definitivamente sobre si esos recursos son o no admisibles. Si el Juez inferior los concede indebidamente, toca al superior desecharlos; si, por el contrario, aquél los niega sin razón, debe corresponder al segundo reparar el agravio. En el recurso de alzada, la enmienda de este agravio está prevista por la ley expresamente con el recurso de hecho.

Ahora bien, respecto de la casación, prescribía el Código Judicial vigente en mil novecientos veinticuatro, que la Corte debía examinar previamente si el recurso de casación era o no admisible, esto es, si se había interpuesto oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse. (Artículo 489). Por correlación de conceptos, justo y lógico es deducir que si el Tribunal le deniega el recurso a pesar de llenarse estas condiciones, pueda la parte agravada tener acceso a la Corte en busca de reparación. No podría sostenerse en buena lógica, que las partes tuvieran el medio legal de debatir ante este alto Tribunal la admisión del recurso de casación y que estuvieran a la vez privadas de ese medio, cuando el recurso les sea negado. Se objeta que si el legislador no reprodujo en el nuevo Código Judicial la disposición del artículo 54 de la Ley 100 citada, fue su voluntad eliminar en este caso el recurso de hecho.

Razonable sería esta argumentación si este recurso fuera una acción independiente sin correlación con otras, porque entonces le era dado al legislador suprimirlo expresa o tácitamente sin caer en inconsecuencia, pero como no es tal sino que es un medio de hacer efectivos otros recursos principales—la apelación y la casación—mientras éstos se hallen constituidos por la ley en favor de las partes, todo medio legal que tenga por objeto hacerlos efectivos; ha de considerarse como complemento indispensable de aquellas instituciones; de suerte que si está expresamente señalado por la ley para hacer efectivo uno de estos recursos principales y no respecto del otro, la conclusión debe ser, no que el recurso de hecho desapareció para la casación, sino que ocurre el caso de que existe un vacío de la ley que debe colmarse por analogía, en virtud del principio establecido en el artículo 222 del Código Judicial mencionado.

Y aparte de las consideraciones que acaban de hacerse, esta interpretación estaría respaldada por la regla de hermenéutica legal de que en

caso de duda respecto al sentido que deba darse a una ley, debe preferirse el que deje vivo y eficaz el fin que esa ley se propone. No se concibe que el legislador se hubiera preocupado más del recurso de alzada que del supremo de casación para rodearlo de garantías.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, decide:

Se admite el recurso de hecho interpuesto y se concede la casación. El Tribunal enviará el proceso a la Corte..

Notifíquese, cópíese y publique en la Gaceta Judicial.

TANCREDO NANNETTI—Alberto Goenaga, Dionisio Arango—José Miguel Arango—Juan N. Méndez—Conjuez, Luis Felipe Rosales—Marceliano Pulido R.—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad.

Salvamento de voto de los señores Magistrados doctores Pulido R. y José M. Arango.

No traía el Código Judicial vigente al tiempo de la interposición del recurso (Ley 103 de 1923), disposición alguna relativa al de hecho que se pudiera intentar cuando el Tribunal negaba uno de casación; la disposición de la citada Ley sólo se refería al caso en que se negara un recurso de apelación, de suerte que aplicando estrictamente la ley, hay que concluir que el legislador de mil novecientos veintitrés no previó el caso o que no quiso que ese recurso, el de hecho, se aplicara a la casación, y en vista de ese silencio, el juzgador no puede admitir un recurso no establecido por el legislador.

Puede argüirse que por analogía el recurso de hecho debe aplicarse a la casación, pero a ello se replica que este recurso difiere sustancialmente del de apelación y por tanto las disposiciones que reglamentan el uno no pueden aplicarse al otro, por ser ambos esencialmente diversos.

Los antecedentes legislativos en la materia respaldan lo anteriormente dicho. La Ley 100 de 1892 fue la primera que estableció, en el artículo 54, el recurso de hecho contra la decisión que negaba la concesión del recurso de casación, asimilando el procedimiento al de los casos comunes.

Hubo necesidad de una disposición expresa de la ley para que ese recurso se aplicara a la casación, sin que valga decir que por vía de doctrina, la Corte lo había acogido, a falta de disposición expresa, y que el proceder de ella en ese entonces se justifica hoy, porque antes de regir el artículo 54 de la Ley 100 de 1892, la Corte sólo admitió un recurso de hecho, el interpuesto por Felisa Hernández contra una sentencia del Tribunal de Popayán, basándose en razones de mera analogía, por considerar que el recurso de casación y el de apelación eran similares, ya que aquél podía tenerse como una tercera instancia (Gaceta Judicial números 32, 33, 40 y 44).

Las razones invocadas por la Corte en aquel entonces, no pueden hoy prohijarse, porque ya es doctrina constante y uniforme que la casación es un recurso especialísimo, no una tercera instancia, regido por ley especial y con finalidades muy distintas de las del recurso de apelación.

Descartada la analogía entre los dos recursos, desaparece el fundamento que tuvo la Corte del año de mil ochocientos ochenta y siete para aplicar a la casación el recurso de hecho, concedido tan sólo cuando se negaba el de apelación. Si la supresión del citado artículo 54 es efecto del poco esmero con que el legislador dictó el nuevo Código, como textualmente lo dice la Corte, ello implica que por descuido o cualquier otra causa, el recurso de hecho no fue establecido en la nueva ley para cuando se negaba uno de casación. Si ese vacío ha de llenarse por analogía, los demás que aparezcan en esa ley de procedimiento deberán correr igual suerte, a tal extremo que por llenar vacíos, la Corte se convertirá en verdadero Cuerpo Legislativo y con igual razón bien podría admitir la introducción de tercerías en los juicios ejecutivos, suprimidas en la Ley 103, ya que en el Código hay recursos similares y esa supresión obedeció al descuido con que se legisó en mil novecientos veintitrés sobre reformas judiciales. Quizás la Corte no se atreva a tanto,

a pesar de llevarla forzosamente a esa conclusión, la fuerza de su argumentación.

Bogotá, abril veintisiete de mil novecientos veinticinco.

José Miguel Arango—Marceliano Pulido R. Arango—Nannetti—Méndez—Goenaga—El Conjuéz, Luis Felipe Rosales—Teófilo Noriega, Secretario en propiedad.

Salvamento de voto del Magistrado doctor Alberto Goenaga.

Con muchísimo respeto me aparto de la doctrina de la Corte en el auto precedente, por las razones que se exponen en el salvamento anterior y además por las siguientes: porque tal doctrina es, en mi concepto, contraria a la naturaleza de la institución de la casación, pues este recurso es una vía extraordinaria cuya entrada tiene que ser difícil, y mediante satisfacción completa de las condiciones expresas de la ley, esto es, es una vía excepcional a que no se puede llegar sino excepcionalmente, porque no conduce a nada común en el orden judicial, es decir, no lleva a ninguno de los dos grados geniales ni siquiera un tercer grado de jurisdicción propiamente, pues la Corte de casación carece de puesta en el grado de las jurisdicciones, está por encima de todas y fue creada por la ley como el pínculo de todas ellas. De otra manera o si se prescindiera en un momento siquiera y para cualquier efecto de este carácter esencial de la casación, se desnaturalizaría completamente, esto es, dejaría de ser la garantía que constituye o crea la inseguridad del derecho con el menoscabo del principio de derecho público de la autoridad de la cosa juzgada.

Es, pues, completamente ajena a la casación toda interpretación, por analogía, así como toda aplicación por equidad o juicio de conciencia, porque ella es excepcional; enteramente técnica o circunscrita al significado propio de la ley promulgada, y esencialmente ajena al interés privado que se protege con las instancias, pues la reparación de los agravios inferidos a las partes no es un fin de la casación sino un resultado que mecánicamente se produce con ella. La casación es un pleito entre la sentencia y la ley, cuya decisión interesa al orden público exclusivamente; y si el interés privado recibe algún favor con ello, no es porque ese favor sea un fin del recurso, sino porque todo acto de acatamiento a la ley es al mismo tiempo de respeto y por consiguiente favorable al derecho que ella consagra.

El legislador colombiano que instituyó la casación supo toda esta naturaleza de la entidad que creaba, y por eso dejó limitado a las instancias el recurso de hecho, en donde se justifica por el principio de que toda providencia debe ser susceptible de apelación, es decir, de ser consultada con el superior. Lo cual no puede decirse de la casación, pues no hay principio de orden común que imponga la casación, antes hay muchos que imponen procurar evitarla, entre los cuales puede citarse el de la conveniencia general de que los litigios tengan un término, y un término pronto.

Fue el artículo 54 de la Ley 100 de 1892 la disposición que concedió el recurso de hecho para el de casación, disposición anticientífica, como se ha visto, por ser contraria a la naturaleza de la institución, y que seguramente fue dictada en uno de esos momentos de desmayo legislativo que saben aprovechar los intereses privados dependientes de algún pleito dado. Pero aun así y dentro de la más amplia hermenéutica, hay que entender que tal disposición es interpretativa al mismo tiempo del régimen legal anterior a ella sobre el particular, es decir, significa también que antes no era posible ese recurso y que para que lo fuera fue menester disponerlo expresamente como lo hizo.

Por consiguiente, si la Ley 103 de 1923 derogó el artículo 54 de la Ley 100 de 1892 y no dispuso o no instituyó el recurso de hecho en materia de casación, el legislador volvió con ello al antiguo régimen legal sobre la materia, conforme exactamente con la naturaleza de la casación, cosa que es además razonable aceptar si se tiene en cuenta que la ley nueva debe atender siempre a una mayor sabiduría jurídica.

Pero con todo, respeto muchísimo el juicio de la Corte y siento que mis ideas actuales no me permitan la honra de compartirlo en directo.

Bogotá, abril veintisiete de mil novecientos veinticinco.

Alberto Goenaga—Arango—Nannetti—Pulido. Méndez—Arango—Conjuéz, Luis Felipe Rosales. Secretario en propiedad, Teófilo Noriega.

SALA DE CASACION EN LO CRIMINAL

Corte Suprema de Justicia—Sala de Casación en lo Criminal—Bogotá, julio treinta y uno de mil novecientos veinticinco.

(Magistrado ponente, doctor Trujillo Arroyo).

Vistos:

Por disposición del Ministerio de Gobierno, expresa en la Resolución número 18, de fecha primero de mayo de mil novecientos veinticuatro, que revocó otra del Gobernador del Norte de Santander, se pasaron al señor Procurador General de la Nación y éste envió a la Corte los documentos que sirven de base al presente informativo.

Aparece de tales piezas que el señor Gobernador del Norte de Santander, doctor Víctor Julio Cote, dictó la Resolución número 14, de fecha veintinueve de abril de mil novecientos veinticuatro, fundándose en que en diferentes ocasiones y por razón del ejercicio de las atribuciones anexas al cargo de Gobernador que él desempeñaba, del periódico *Comentarios*, del cual es editor responsable en Cúcuta el señor José Manuel Villalobos, había emprendido contra el encargado de ese Despacho una campaña de injurias y dícteros no justificable en manera alguna—dice la Resolución del Gobernador ofendido—ni ante los dictados de elemental cortesía, ni mucho menos ante el respeto debido a la autoridad y a la sociedad; alega también en sus considerandos que las vías legales y las sanciones pertinentes, y los estrados de la prensa con agresiones personales saturadas de odio y diatribas, eran los campos donde se debían examinar los actos y actuaciones del mandatario, y que la última edición del periódico denominado *Comentarios*, era un libelo que no dejaba nada honrado, ni sano, ni honorable; en los representantes del Despacho de aquella Gobernación.

Fundado en estas apreciaciones aquel alto empleado estimó de su obligación como encargado de velar por la tranquilidad pública y por el respeto debido a la autoridad, que debía hacer respetar esos fueros, y con apoyo en la disposición 128. (sic) del Código Político y Municipal, que en su atribución 18 (artículo 127) confiere a los Gobernadores la facultad de castigar correccionalmente los irrespetos cometidos contra su persona, el Gobernador doctor Cote creyó era el caso de imponer, como así lo hizo, al señor José Manuel Villalobos, Director del periódico *Comentarios* de Cúcuta, la multa de ciento cincuenta pesos oro, ingresables al Tesoro del Departamento, que deberían pagarse en el acto de notificarse la citada Resolución, y convertibles en cárcel a razón de un día por cada peso oro.

Como superioridad jerárquica de la Gobernación conoció el Ministerio de Gobierno de esa providencia, que al revisarla, encontró en abierta oposición con el artículo 8.º de la Ley 59 de 1911, el cual otorga a los hechos ejecutados por medio de la prensa, la jurisdicción privativa de los Tribunales ordinarios. Concluida hasta su estado actual de perfeccionamiento la averiguación insinuada por el Ministerio de Gobierno y la Procuraduría General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre el mérito jurídico de ella, previas las consideraciones que en seguida se hacen:

Es verdad que la saña y procaidad empleadas por el periódico aludido contra la persona que representaba la autoridad, exigían alguna sanción; pero también es cierto que el fuero de que gozan los actos de la prensa y de las personas dedicadas a este oficio es un hecho legal consagrado en nuestras instituciones, mientras ellas no se reformen. Es notorio que el procedimiento que la prudencia y respeto a la ley indicaban en el caso

desventable del doctor Cote era el de ocurrir a la justicia judicial con el propósito firme y tesonero de alcanzar de ésta las sanciones legales posibles a las agresiones que lastimaban tan sensiblemente el honor y dignidad del Gobernador del Norte de Santander y el prestigio de la autoridad; pero en manera alguna la actuación precipitada que autorizó el doctor Cote en su carácter expresado: Si erró el Gobernador y su error le apareja responsabilidad, debe explicar y sincerar su conducta en el respectivo juicio..

La apreciación que el señor Ministro de Gobierno hizo de la errónea aplicación del precepto invocado por el Gobernador para apoyar su resolución, no puede ser más jurídica, pues es claro que siendo especial la disposición de la Ley 59 de 1911, para los asuntos de prensa, prima sobre las generales del Código Político y Municipal.

Del sumario resultan acreditados claramente los hechos siguientes:

1.º Que el doctor Víctor Julio Cote, como Gobernador del Norte de Santander, dictó el día veintinueve de abril de mil novecientos veinticuatro la Resolución número 14, por medio de la cual impuso al señor José Manuel Villalobos, como Director del periódico *Comentarios*, de Cúcuta, la pena correccional de ciento cincuenta pesos oro de multa, convertibles en cárcel, a razón de un día por cada peso oro, de cuya notificación y cumplimiento encargó al Alcalde de Cúcuta.

2.º Que el doctor Cote ejercía para la fecha de la Resolución número 14 las funciones oficiales de Gobernador del Departamento Norte de Santander.

3.º Que los delitos que cometiera el señor Villalobos como Director de *Comentarios* están atribuidos en su jurisdicción y castigo a otra autoridad distinta de la que representaba el Gobernador del Departamento. (Artículo 9.º de la Ley 73 de 1910, en relación con el 27 de la Constitución Nacional); y

4.º Que la pena impuesta se hizo efectiva (en mínima parte a lo menos) en forma de arresto, por no haber querido el penado pagar la multa, habiendo sido Villalobos llevado a la cárcel antes de que el Ministerio de Gobierno revocara aquella Resolución.

Como la infracción de preceptos legales vigentes es notoria por parte del doctor Cote en su carácter de Gobernador del Norte de Santander; y como de esa infracción resultó agravio a persona sometida a una jurisdicción distinta de la autoridad administrativa, resulta de lo expuesto que el doctor Víctor Julio Cote, en su condición ya expresada de Gobernador, debe responder de alguna de las infracciones legales que define el Capítulo 9.º, Título 10, Libro 2.º, del Código Penal.

Hallándose al respecto satisfecha la exigencia del artículo 1627 del Código Judicial en relación con el 1876 de la misma obra, la Sala de Casación en lo Criminal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo en lo sustancial con el señor Procurador General de la Nación en su vista de fondo, llama a juicio de responsabilidad por los trámites extraordinarios al señor doctor Víctor Julio Cote, en su carácter de Gobernador del Departamento del Norte de Santander, por uno de los delitos que define y castiga el capítulo 9.º, Título 10, Libro 2.º, Código Penal ("atentados contra los derechos individuales").

Notifíquese esta providencia personalmente y entréguese el expediente al doctor Cote, por el término de veinte días, por conducto del señor Presidente del Tribunal Superior de Pamplona, para efectos del informe y pruebas de que trata el artículo 1895, en relación con el 1909 y siguientes del Código Judicial.

Cópíese, notifíquese, publíquese y remítase el expediente al Tribunal preindicado.

JUAN C. TRUJILLO ARROYO—Enrique A. Beccerra—Remigio González G.—Maximiliano Galvis R., Secretario en propiedad.