REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII • Bogotá, 6 de Marzo de 1897. Nos. 573 y 574

CONTENIDO

CASACION

Pág.

Se invalida el fallo pronunciado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en el juicio de deslinde seguido entre Santiago Salazar y Arturo, Isaac, Carlos José, María Rita, Julio Simón, Jorge Daniel y José Vicente Miranda y otros. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 1

Se resuelve que no se está en el caso de infirmar la sentencia que profirió el Tribunal Superior de Cundinamarca, en el juicio ordinario seguido por Arsenio Gómez contra Adolfo Duque y Melitón Guzmán. (Magistrado ponente, doctor Corrales). . 5

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en el juicio ordinario instaurado por Manuel Felipe Perera contra Salvador Camacho Roldán y Joaquín Emilio Tamayo. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 9

NEGOCIOS CRIMINALES

Confírmase la sentencia pronunciada por el Consejo de Guerra ordinario reunido en Pamplona, por la cual se condena al soldado Pedro Briceño á la pena de presidio. (Magistrado ponente, doctor Arang)) 16

GACETA JUDICIAL

CASACION

Corte Suprema de Justicia.— Bogotá, Junio nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Santiago Salazar, vecino del Municipio de Tocaima, estableció juicio de deslinde y amojonamiento ante el Juez 1.º del Circuito de Tequendama, como propietario de los terrenos llamados Capote, Cucharo y Vilá, situados en dicho Municipio, para que se fijase la línea divisoria entre dichos terrenos y los denominados El Obal, situados en el Municipio de Ricaurte. La demanda se dirigió contra Arturo Isaac Miranda, Carlos José Miranda, María Rita Miranda, Julio Simón Miranda, Jorge Daniel Miranda y José Vicente Miranda, menores de catorce años y representados por su madre legítima Rita Durán de Miranda, mujer viuda y mayor de edad, y contra Julián, Manuel Antonio, Isaac y Mercedes Miranda O., mujer soltera, y mayores de edad estos últimos y todos vecinos del Municipio de Ricaurte, para que con su audiencia, y previa la tramitación de los artículos 1307 á 1309 del Código Judicial, se decretase el deslinde solicitado, por considerar á los demandados dueños del mencionado terreno de El Obal.

Los demandados contestaron conviniendo en el deslinde, y fijado el día para practicar la diligencia con asistencia de los peritos nombrados al efecto y de los testigos presentados por las partes, el Juez, de acuerdo con lo que dispone el artículo 1310 del citado Código, fijó así los linderos entre los terrenos mencionados: "En la parte de arriba, ó sea en la parte alta que sigue al terreno del común de Vilá, todo el lecho del río Bogotá abandonado hoy por las aguas, quedando de la pertenencia de la propiedad de El Obal el terreno que existe entre ese curso ó álveo anterior y el lecho ó corriente actual del río; y en la parte de la otra isla, ó sea la que queda abajo del terreno del común de Vilá, el álveo ó cauce actual del río Bogotá."

Ninguna de las partes se conformó con la resolución anterior, y luégo que se les confirió el traslado de la diligencia de deslinde, se opusieron á él, y cada una estableció por su lado el respectivo juicio ordinario.

Santiago Salazar demandó á los Mirandas para que con su audiencia y por sentencia definitiva se declare que el lindero entre los predios llamados Capote, Cucharo y Vilá y El Obal, en la parte en que se halla la porción de tierra á que se dio el nombre de isla de arriba, es el río Bogotá ó su curso ó corriente actuales. Señala como causa de la demanda ó de su oposición la de haberse fijado como línea de separación de los predios deslindados una línea distinta de la que determinan los títulos traslaticios y constitutivos del dominio que Salazar tiene en la porción del terreno á que se dio el nombre de isla de arriba, y estableció como hechos fundamentales de la demanda los siguientes:

"1.º Por distintos contratos y actos, válida y legalmente celebrados, el señor Santiago Salazar hubo los terrenos que con los nombres de Capote, Cucharo y Vilá, en Tocaima, son materia del presente juicio de deslinde y amojonamiento.

"2.º Según los títulos de dicho adquirente, que son perfectos, el río Bogotá en su curso ó corriente actual es el límite de dichos terrenos con respecto á los de El Obal en Ricaurte.

"3º Por más de diez años, con justo título y buena fe y á ciencia y paciencia de los dueños de El Obal, el señor Santiago Salazar ha estado en posesión regular de aquella parte de su fundo que con el nombre de Isla de arriba se ha fijado como parte de dicho terreno de El Obal.

"4.º Lo mismo aseveró, sin excepción alguna, en cuanto á lo que con el nombre de Isla de abajo se ha reconocido como parte del terreno denominado Capote, Cucharo y Vilá en Tocaima.

"5º En la mensura y división de los terrenos de El Obal, practicada de cinco años á esta parte, se fijaron los linderos de aquel predio por la corriente actual del río Bogotá, quedando las porciones de terreno á que se dieron los nombres de Isla de arriba é Isla de abajo, al lado derecho del río, ó haciendo parte del fundo del señor Salazar.

"6.º La posesión judicial que á virtud de la mensura y división de El Obal se confirió á los comuneros de dicho predio, no comprendió las porciones de terreno á que se dieron los nombres de Islas, pues esa posesión se los confirió por la corriente actual del río Bogotá.

"7.º La línea fijada por los peritos comprendió una parte de terreno de propiedad del señor Salazar que en ningún caso hacía parte de la porción á que se dio el nombre de Isla de arriba.

"8.º Igual cosa ha sucedido respecto de otra parte de terreno perteneciente á los llamados Comunidad de las plataneras de Vilá, en Tocaima."

A su vez la parte de los Mirandas demandó la declaración en definitiva, de que la línea de separación de los predios de El Cucharo y El Obal en la parte de abajo, es decir, donde se fijó como lindero la corriente actual del río Bogotá, es la confluencia de la *quebrada* de El Cucharo en el río Bogotá, río arriba por su propio antiguo álveo hasta encontrar la corriente actual, ó el punto donde se bifurcó el río abandonando su corriente antigua y echando por donde ahora corre.

El apoderado de los Mirandas estableció como fundamentos de su contradicción los siguientes hechos:

"1.º Mis poderdantes son dueños hoy, en común, del predio denominado El Obal por los linderos determinados en las hijuelas formadas como sucesores de los esposos Julián Miranda y Eusebia Olarte;

"2.º Los linderos de separación de los terrenos de El Obal con los de El Cucharo son desde tiempo inmemorial el río Bogotá por todo su lecho antiguo y sus simosidades, abandonado al lado derecho de su corriente actual, desde donde se señaló como lindero de separación en la parte alta ó de arriba;

"3.º Cambiado el curso del río por una avenida violenta, quedaron las dos porciones dichas separadas al lado de los terrenos del señor Salazar;

"4.º No es cierto que la porción de tierra de abajo a cuyo deslinde me opongo, se hubiese formado por aluvión;

"5.º Transportadas las dos porciones dichas al lado derecho del río, sus dueños continuaron en el dominio de ellas, arrendándolas, cultivándolas y usufructuándolas sin disputárselas nadie;

"6.º Los linderos de los terrenos del señor Salazar, conforme á sus títulos traslaticios, han sido siempre hasta el álveo abandonado del río Bogotá y por donde corría cuando compró dichos terrenos; y

"7.º El dictamen de los peritos que formaron la mayoría fue desacertado, procedieron por error esencial al opinar que la porción de abajo se formó de otra manera que la porción de arriba, motivo por el cual se señaló como lindero la corriente actual del río Bogotá."

Dados los traslados respectivos de estas demandas, el apoderado de los Mirandas negó á Salazar el derecho que alega y los hechos en que se apoya; y el de Salazar negó á los Mirandas el derecho con que hacían oposición y los hechos en que la fundaban; y además propuso la excepción perentoria de renuncia, por parte de los causantes de los Mirandas, de cualquier derecho que hubieran tenido en las dos porciones de terreno disputadas y la de prescripción.

Seguido el juicio ordinario por sus trámites legales, se pronunció por el Juez la sentencia de fecha veintinatro de Agosto de mil ochocientos noventa y tres, en la cual se resolvió lo siguiente:

"En mérito de lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"1.º Apruébase en todas sus partes la diligencia de deslinde y amojonamiento á que se refieren las actas de fechas diez y ocho, veintiuno y veintidós de Marzo de mil ochocientos noventa y dos;

"2.º Absuélvese á los señores Arturo Isaac Miranda, Carlos José Miranda, María Rita Miranda, Julio Simón Miranda, Jorge Daniel Miranda, José Vicente Miranda, menores y representados por su legítima madre Rita Durán de Miranda, y á los señores Julián Miranda O., Manuel Antonio Miranda O., Isaac Miranda O. y Mercedes Miranda O., de la demanda de oposición que les propuso el señor Santiago Salazar;

"3.º Absuélvase al señor Santiago Salazar de la demanda de oposición que le propuso el señor Manuel Antonio Lara como apoderado de los señores Mirandas, arriba citados;

"4.º Declárase no probadas las excepciones perentorias propuestas por el señor Santiago Salazar;

"5.º Dése posesión de los terrenos deslindados á cada uno de sus dueños; y

"6.º No se condena en costas."

Adversa esta sentencia á las mutuas pretensiones de las partes, ambas interpusieron recurso de apelación para ante el Tribunal de Cundinamarca, á donde fue remitido el expediente; y surtida la segunda instancia sin que ninguna de las partes pidiera nuevas pruebas, y verificada la inspección ocular que de oficio practicó el Tribunal, éste profirió su fallo de fecha veintiocho de Noviembre del año próximo pasado, que en su parte resolutiva dice así:

"Por las consideraciones expuestas, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"Primero. Fíjanse como linderos entre las heredades de Vilá, Capote y Cucharo, de la propiedad de Santiago Salazar, y la de El Obal, de propiedad de los Mirandas, los siguientes: en la parte de arriba, ó sea en la parte alta que sigue al terreno del común de Vilá, todo el lecho del río Bogotá abandonado hoy por las aguas, quedando de la posesión de El Obal el terreno que existe entre ese [illegible] álveo antedicho y el lecho ó corriente actual del río; y en la parte de abajo, ó sea la que queda abajo del terreno del común de Vilá, desde la confluencia de la [illegible] del Cucharo en [illegible] por su [illegible] antiguo, álveo [illegible] su corriente [illegible]

"Segundo. En [illegible] Santiago Salazar, en los términos [illegible] deslinde propuesto por el apoderado de [illegible] ausentes Arturo Isaac Miranda, Carlos José [illegible], María Rita Miranda, Julio Simón Miranda, Jorge Daniel Miranda, José Vicente Miranda, menores y representados por su legítima madre Rita Durán de Miranda, y Julián Miranda O., Manuel Antonio Miranda O., Isaac Miranda O. y Mercedes Miranda O. de la demanda de oposición que les propuso Santiago Salazar;

"Tercero. Declárase no probadas las excepciones perentorias propuestas por Salazar;

"Cuarto. Dése posesión de los terrenos deslindados á cada uno de sus dueños, debiéndose fijar previamente mojones en la línea divisoria en la parte en que por este fallo ha sido alterada la que se señaló en la diligencia de deslinde practicada en el juicio especial que originó éste, ó sea en lo que se ha llamado Isla de abajo; y

"Quinto. No hay condenación en costas."

Surtida la notificación de esta sentencia el diez y seis de Diciembre último, Santiago Salazar confirió poder á Felipe Ruiz Quintero para que se interpusiese por éste recurso de casación; y al efecto, por escrito de diez y nueve de Febrero siguiente, se estableció dicho recurso, alegando como causal la primera de las reconocidas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y expresando los motivos en que desde luego la apoyaba. El Tribunal, después de expresar que en su opinión no existía duda acerca de la cuantía del negocio, por el conocimiento personal que adquirió del terreno disputado, concedió el recurso y ordenó la remisión del proceso á la Corte.

Recibido en ella y sustanciado el recurso en la forma legal, procede á dar cumplimiento á lo dispuesto en el artículo 381 de la citada Ley 105; y examinados los requisitos que en él se señalan para la admisibilidad de dicho recurso, y encontrando que todos ellos concurren en el caso de que se trata, lo declara admisible. En consecuencia, procede la Corte á examinar los fundamentos del recurso.

No debe perderse de vista que desde que las partes colindantes se han opuesto al deslinde practicado, y que esa contradicción se ha ventilado en juicio ordinario, de acuerdo con lo que dispone el artículo 272 de la Ley 105 de 1890, cada uno de los contradictores se ha convertido en demandante y cobró sobre sí la obligación de probar sus afirmaciones en cumplimiento de lo que disponen los artículos 542 y 543 del Código Judicial y 1757 del Código Civil. Esto quiere decir que la controversia sometida á la decisión judicial versa sobre la fijación de una línea divisoria que determina la propiedad de dos porciones de tierra que se han particularizado con los nombres de Isla de arriba ó Isla de abajo, supuesto que Salazar ha demandado á los Mirandas para que se declare que á él le pertenece la primera de dichas Islas, y los Mirandas han demandado á Salazar para que se declare que pertenece á ellos la segunda. No puede, pues, dudarse que no han podido desatenderse por el Tribunal las pruebas

preexistentes acerca del dominio para fijar una línea divisoria en contradicción con los títulos de propiedad presentados en el juicio, ateniéndose tan sólo á declaraciones de testigos que han hablado de variaciones del curso del río Bogotá.

Por esto ha dicho el apoderado de Salazar, que es el recurrente, que si se pudo alterar, en la contestación de la demanda, negó á los Mirandas que fueran dueños de la Isla de abajo, cuyo deslinde contradijeron, tocaba á éstos probar el dominio que alegan; y al examinar si han justificado ese dominio, dice: "La adjudicación que se les hizo en el juicio de sucesión de sus padres es el título alegado por ellos (folio 12, cuaderno 2.º, hecho 1.º): las respectivas hijuelas debidamente registradas, eran pues, las pruebas requeridas por la ley."

"La parte de los Mirandas, dice el Tribunal, adujo las siguientes pruebas:

"Primera. Posiciones de Santiago Salazar;

"Segunda. Copia de varias piezas tomadas del juicio de sucesión de Eusebia Olarte, documentos que no pueden tenerse en cuenta, porque no habiendo sido presentados en el juicio especial de deslinde, no se cumplió con la formalidad que para este caso requiere el artículo 1314 del Código Judicial; y

"Tercera. Declaraciones de los testigos Celedonio Pérez, Manuel Venegas, etc., etc."

"Como se ve, agrega el recurrente, para condenar el Tribunal á mi poderdante en los términos de la demanda de oposición de los señores Mirandas, no tuvo en cuenta sino la prueba testimonial: la sentencia en esa parte es, por consiguiente, violatoria del artículo 1760 del Código Civil (1767 Código Civil de Cundinamarca), porque le ha asignado á declaraciones de testigos una fuerza probatoria que no tienen, incurriendo así en error de derecho en la apreciación de dicha prueba. Por esa errónea apreciación de la prueba testimonial se violaron también los artículos 542 y 543 del Código Judicial y 1757 del Código Civil, porque habiéndoles negado mi poderdante á los señores Mirandas que fueran dueños de la Isla de abajo, cuyo deslinde contradijeron, y no habiendo éstos probado, conforme á la ley, el dominio que alegan, mi contrario debió ser absuelto de la demanda de oposición de los señores Mirandas.

"Aun suponiendo que las hijuelas de los señores Mirandas debieran estimarse como prueba, tampoco habían acreditado el dominio de la Isla de abajo á que se refiere su demanda, porque tanto en esas hijuelas, que datan de 1891 (folios 34 á 42, cuaderno 4.º), como en la adjudicación que en 1889 se le hizo al señor Julián Miranda (folio 19, cuaderno 3.º), á quien heredaron, documento presentado por la parte que representa, se fijó el río Bogotá, *que en esos años corría por el cauce actual*, como lindero de los terrenos de El Obal, quedando por tanto la Isla haciendo parte de los terrenos de Vilá."

Si, como acaba de verse, el Tribunal no tuvo en cuenta título alguno que acreditase el dominio de los demandantes para condenar á Salazar en los términos de la demanda propuesta por ellos, supuesto que no tuvo en cuenta las hijuelas de adjudicación que presentaron en el juicio ordinario, porque esos documentos no se hicieron valer en el juicio de deslinde, conforme al artículo 1314 del Código Judicial, es claro que sólo se tuvo en cuenta, como prueba de ese dominio, las declaraciones de los testigos presentados por los Mirandas, que afirmaron que los límites de El Obal con los terrenos de El Cucharo y Vilá han sido reconocidos por el antiguo cauce del río Bogotá. El Tribunal consideró que, consistiendo el desacuerdo entre las partes en que la una sostiene que la línea divisoria es el río Bogotá por su antiguo cauce de dicho río, y la otra que es el cauce actual, la cuestión estaba reducida á un punto de hecho, consistente en averiguar si la variación del cauce había sido efecto del retiro lento y paulatino de las aguas ó de una creciente violenta, y de aquí el auto en mejor proveer ordenando una inspección ocular que se practicó por el mismo Tribunal acompañado de peritos; es decir, que se prescindió de los títulos traslaticios del dominio para atender solamente á la accesión como título adquisitivo. Pero aquel hecho, que vendría á ser el fundamento de la accesión, no lo encuentra la Corte claramente justificado, y más bien aparece contradicho por la misma inspección ocular, como se verá adelante al examinar la demanda de Salazar, de la cual fueron absueltos los Mirandas.

Salazar, al oponerse al deslinde practicado, alega ser dueño del terreno que impropiamente se ha denominado Isla de arriba, que es la porción de terreno comprendida entre lo que se ha llamado cauce antiguo y el actual cauce del río; es decir, que en su calidad de demandante echó sobre sí la obligación de probar el dominio. Al efecto presentó las dos escrituras públicas de que hace mención el Tribunal: la primera señalada con el número 61, otorgada en la Notaría del Circuito de La Mesa el tres de Marzo de mil ochocientos ochenta, en la cual consta que Francisco Antonio Martínez vendió á Santiago Salazar los terrenos denominados Cucharo y Capote, en jurisdicción de Tocaima, alinderados así: desde el paso de la *quebrada* El Cucharo, que está en el camino nacional de Tocaima para Girardot; de este paso, por toda la *quebrada*, arriba, hasta encontrar un poste que está un poco abajo del paso de esta misma *quebrada*, en el camino viejo que iba de Tocaima para Nariño; de este poste, volviendo á la izquierda y lindando con terrenos del señor José Lozano y en línea recta, la más corta, hasta encontrar el lindero de las tierras de la hacienda de La Virginia; de este punto, cruzando á la izquierda y siguiendo el lindero de La Virginia para abajo y cortando el camino nacional de Tocaima para Girardot, siguiendo el lindero dicho de La Virginia, hasta *encontrar el río Bogotá*; de este punto, cruzando á la izquierda, río arriba hasta encontrar la embocadura de la *quebrada* de El Cucharo y las tierras del señor Santiago Salazar; de este punto, volviendo á la izquierda y *quebrada* arriba, hasta el primer lindero."

Conforme á esta escritura es evidente que en Marzo de mil ochocientos ochenta se dio por lindero á Salazar el río Bogotá, sin hacer mención de cauce antiguo, lo que prueba que no existía, y si existía tal cauce, él quedó comprendido dentro del terreno vendido á Salazar; y es bueno tener presente que en esta venta no se señaló cabida ó extensión superficial, sino que se determinó el terreno por sus linderos.

La otra escritura de Salazar es la señalada con el número sesenta y cuatro, otorgada el cinco de Mayo de mil ochocientos setenta y tres en la Notaría del Circuito de Tocaima, en la cual consta que en la partición del terreno de Vilá le fueron adjudicados dos globos de tierra, ambos con extensión ó cabida determinada; pero al señalar los linderos del primero dice la escritura: "desde el punto donde el camino público que conduce de Tocaima para Girardot, abraviesa la zanja de La Viga, donde se fijó un poste, siguiendo una recta en la dirección de cincuenta y cinco grados Noroeste, hasta llegar á otro mojón que se fijó á la distancia de 420 metros; de aquí, siguiendo rectamente en la dirección de cuarenta y cinco grados Noroeste, hasta llegar á un lindero que dista del anterior 270 metros; de este punto, siguiendo en la dirección de setenta grados Noroeste, hasta encontrar con la *quebrada* del Cucharo; por esta *quebrada* abajo hasta su confluencia con el *río Bogotá*; de aquí, *río arriba*, hasta llegar á un mojón que se fijó en el puerto del Cucharo, en la esquina del cerco que encierra el común de las placaneras del Cucharo; de aquí, siguiendo por dicho cerco en la dirección de sesenta y tres grados con quince minutos primeros al Noroeste, hasta llegar á un poste que se encuentra á la distancia de 240 metros; de aquí, siguiendo por el mismo cerco en la dirección de cuarenta y cuatro grados Noroeste, hasta llegar á otro lindero que dista del anterior 140 metros; de aquí, siguiendo en la dirección de sesenta y seis grados Suroeste, siguiendo siempre por el mismo cerco del común, hasta llegar al *río Bogotá*; de aquí, siguiendo *río arriba*, hasta el puerto de Guacharaco, donde se fijó un lindero que pertenece también á la adjudicación del señor Toribio Fuentes; de este punto, siguiendo en la dirección de veintidós grados Noroeste, hasta llegar á un

lindero de la adjudicación del señor Benito Gómez, que se halla casi al borde de una laguna; de aquí, siguiendo por los linderos del referido Gómez en la dirección de cuarenta y siete grados Suroeste, hasta llegar al camino público ya referido, donde se fijó un mojón muy inmediato á la casa de Gabriel Cortés, y de aquí, siguiendo por dicho camino público abajo, hasta llegar á la zanja de La Viga, primer lindero que se citó.

"El segundo se compone de 9,371 metros cuadrados, que se hallan comprendidos en común con otros comuneros en los plataneles del Cucharo, y limitado así: "*por el río Bogotá* y por los linderos que tiene el lote anterior del mismo señor Salazar, cuya longitud y dirección de los cercos se ha expresado."

Respecto de esta escritura cabe la misma observación, relativamente á los linderos, con esta diferencia: que ésta se refiere á Mayo de mil ochocientos setenta y tres, y en ella tampoco se señala otro lindero al terreno adjudicado á Salazar que el río Bogotá, sin mencionarse para nada cauce antiguo del mismo río. Esto está demostrando que hace más de veinte años que el mencionado río corre por su cauce actual, lo cual está de acuerdo con el dictamen pericial de los señores Zoilo Cuéllar, Fernando Cortés y Climaco Iriarte, los cuales dijeron: "que dado el aspecto de la barranca que ha formado la corriente al pie de la loma de la banda oriental del río; los rastros que presentan algunos peñones que hay entre el álveo y que hoy están descubiertos por la baja de las aguas, y lo que muchos testigos expusieron bajo juramento rendido ante vosotros (los Magistrados que practicaron la inspección), creemos que hace más de veinte años que el río está corriendo continuamente por donde corre hoy."

Ya hizo notar la Corte que el Tribunal no paró mientes en los títulos traslaticios de dominio presentados por Salazar, y que todo su sentencia se basó en declaraciones de testigos para dar por legalmente establecida una accesión que está contradicha por los títulos y por la exposición pericial.

"Por regla general, dicen los expositores, el amojonamiento no confiere á ninguno de los interesados más terreno que el que les dan sus respectivos títulos, porque no es atributivo, sino sólo declarativo de la propiedad, es decir, de la extensión de cada una de las heredades; de donde se sigue que si el uno de los propietarios vecinos tiene menos terreno y el otro más que el que les dan sus instrumentos respectivos, habrá de estarse á lo que resulte de los instrumentos."

El Tribunal no quiso tener en cuenta los títulos presentados por los Mirandas, fundándose en la disposición del artículo 1314 del Código Judicial, y desatendió por lo mismo la doctrina del artículo 837, según la cual el objeto de los procedimientos judiciales y de las consiguientes reglas que las leyes establecen para ellos, es el de que la sentencia sea conforme con la verdad en los hechos y conforme á la ley sustantiva en el derecho. Si siguiendo esta doctrina, el Tribunal hubiera examinado los títulos de propiedad de los Mirandas, dado que se trataba de establecer la verdad en los hechos y dictar una sentencia conforme á la ley sustantiva en el derecho, habría visto con toda claridad que las hijuelas de adjudicación del terreno de El Obal, único título de propiedad de los Mirandas presentado por ellos y por Salazar, y que sólo data de mil ochocientos ochenta y nueve (folio 19, cuaderno 3.º y folios 34 á 42, cuaderno 4.º), fijan como lindero de ese terreno el río Bogotá, que no puede dudarse que corría por su cauce actual.

Fundado en esas hijuelas, estableció Salazar la excepción perentoria de renuncia por parte de los Mirandas de cualquier derecho que hubieran tenido en las dos porciones de terreno á que se dieron los nombres de Isla de arriba ó Isla de abajo, así como alegó también la prescripción, excepciones que dijo el Tribunal que no habían sido acreditadas. En concepto de la Corte, el Tribunal incurrió en error de derecho al hacer esta declaración respecto de la primera de esas excepciones, porque suponiendo que los dueños del terreno de El Obal, antecesores de los Mirandas, hubieran poseído en algún tiempo el terreno disputado, es indudable que si en mil ochocientos ochenta y nueve aceptó Julián Miranda, padre de los causantes, una adjudicación que le dió por lindero el río Bogotá, por su curso actual, renunció claramente cualquier derecho que hubiera tenido más allá de ese curso.

Para que el hecho de la accesión hubiera podido tenerse como base de la sentencia, juzga la Corte que era indispensable que se hubiera justificado que el río Bogotá había corrido antiguamente ó desde tiempo inmemorial por el cauce que se dice abandonado, y que fue ahora diez ó doce años que cambió violentamente de curso, como lo dicen algunos testigos, para tomar el que hoy tiene. Pero no solamente no hay dato ni testigo alguno que acredite que el cauce abandonado fue siempre el primitivo lecho del río, sino que del dictamen pericial de que se habló ya, resulta que el actual cauce del mismo tiene más de veinte años, y según los peritos Ricaurte y Zamora, que concurrieron al deslinde, el lecho actual del río hay que tenerlo como el primitivo, y fundan su concepto en el aspecto del cauce hoy seco del río y del de el cauce por donde corren las aguas actualmente; en lo declarado por varios testigos; en que el lecho actual de las aguas *debió de ser el primitivo curso del río*, en que el cauce hoy abandonado debió de ser de duración transitoria, y de que todo el terreno de la Isla debió en algún tiempo ser *lecho temporal del río*." Este concepto está corroborado por el de los peritos que concurrieron á la inspección ocular, los cuales dijeron: "Partiendo del supuesto de que las aguas del río Bogotá corrieron en un tiempo por el álveo que se denomina en los autos cauce antiguo, el aspecto de las cosas indica, á no dejar duda, que el cambio de curso que aquéllas sufrieron para tomar el lecho actual fue consecuencia de una grande avenida en la cual cubrió el río todo el trayecto que media entre los dos cauces, y luégo, al bajar las aguas, quedó y siguió y ha seguido corriendo por donde hoy corre, haciendo notar que todo el terreno disputado ha sido también lecho del río, el cual, aun hoy, en sus crecas ordinarias debe de bañar la mayor parte de las Islas, pues observaron que está surcado de canales ó cauces, ya longitudinales, ya transversales, algunos con agua, otros sin ella, porque el río estaba en su mayor bajá, desprovisto de vegetación en parte, etc. etc.," lo cual demuestra que en el caso de que se trata, no hay tal accesión, de acuerdo con lo que estatuye el inciso segundo del artículo 720 del Código Civil, que dice: "El suelo que el agua ocupa y desocupa alternativamente en sus crecas y bajas periódicas, forma parte de la ribera ó del cauce, y no accede mientras tanto á las heredades contiguas."

Y aun suponiendo que se hubiesen formado nuevas islas, tampoco existiría la accesión conforme á la regla primera del artículo 726 del Código Civil, según la cual "la nueva isla se mirará como parte del cauce ó lecho mientras fuere ocupada y desocupada alternativamente por las aguas en sus crecas y bajas periódicas, y no accederá entre tanto á las heredades ribereñas."

Si, como lo dice el recurrente, el curso actual del río Bogotá, en la parte que divide los terrenos de Capote y Cucharo de los de El Obal, es el mismo que seguía en mil ochocientos ochenta, forzoso es concluir que á virtud de la tradición que se efectuó por la inscripción de la escritura pública número sesenta y uno de fecha de Marzo de mil ochocientos ochenta, Salazar adquirió conforme á los artículos 756 y 772 del Código Civil de Cundinamarca (740 y 756 del nacional) el dominio de la Isla que ha demandado; supuesto que en esa escritura se le señaló como lindero el río Bogotá. Y si la sentencia acusada absuelve á los Mirandas de la demanda de oposición propuesta por Salazar, ella es violatoria de los artículos citados.

En cuanto á los actos de posesión del terreno disputado se han producido muchos testigos por una y otra parte, que se contradicen los unos á los otros, pues los de los Mirandas sostienen que éstos han estado en posesión, y los de Salazar que éste ha tenido allí arrendatarios. El Tribunal ha dado por probada la posesión respecto de Sala-

zar en los últimos diez ó doce años, pero declaró que no estaba justificada la prescripción, porque Darío Miranda, padre de los menores que figuran en el juicio, falleció en mil ochocientos ochenta y siete, y este hecho interrumpió la prescripción respecto de dichos menores, pues habría que rebajar de los diez ó doce años de posesión de que hablan los testigos, los cinco años corridos de mil ochocientos ochenta y siete á mil ochocientos noventa y dos, en que se recibieron las declaraciones. Empero, la Corte observa que, suponiendo interrumpida la prescripción, ella no es el único título adquisitivo del dominio por parte de Salazar, y que la posesión alegada por los Mirandas no tiene por fundamento título alguno.

Por estas consideraciones, la Corte Suprema, de acuerdo con lo que disponen los artículos 59 y 60 de la Ley 100 de 1892, y encontrando justificada la causal de casación alegada por el apoderado de Santiago Salazar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, invalida el fallo pronunciado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el veintiocho de Noviembre del año próximo pasado, que ha sido materia del presente recurso, y procede á dictar el fallo que debe reemplazarla en los términos siguientes:

1.º Fíjase como límite ó línea divisoria entre el terreno denominado El Obal, de propiedad de los Mirandas, situado en el Municipio de Ricaurte, y los terrenos denominados Capote, Cucharo y Vilá, de propiedad de Salazar, situados en el Municipio de Tocaima, el río Bogotá por el cauce que tiene en la actualidad.

2º En consecuencia, absuélvese á Santiago Salazar de la demanda de oposición propuesta contra él por el apoderado de Arturo Isaac Miranda, Carlos José Miranda, María Rita Miranda, Julio Simón Miranda, Jorge Daniel Miranda y José Vicente Miranda, menores de edad y representados por su legítima madre Rita Durán de Miranda, Julián Miranda O., Manuel Antonio Miranda O., Isaac Miranda O. y Mercedes Miranda O.; y condénase á éstos en los términos de la demanda propuesta contra ellos por Santiago Salazar; por consiguiente se declara que es de propiedad de éste todo el terreno situado á la margen derecha del río Bogotá por su cauce actual.

3º Dése posesión de los terrenos deslindados á cada uno de sus dueños.

4.º No hay condenación en costas.

Publíquese, notifíquese, déjese la copia respectiva, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En trece de Abril de mil ochocientos noventa y tres, Arsenio Gómez, vecino y residente en esta ciudad, por medio del escrito de la misma fecha, que fue repartido al Juzgado 1.º del Circuito, propuso demanda civil ordinaria contra Adolfo Duque y Melitón Guzmán, vecinos del Municipio de Villeta, en el Departamento de Cundinamarca, para que con audiencia de éstos y previos los trámites establecidos en las leyes, se les condene á pagar al demandante la cantidad de cuatro mil seiscientos noventa y un pesos ($ 4,691) á que se considera con derecho por honorarios que devengó en la reclamación que á nombre, y con poder de los demandados, siguió contra la República sobre indemnización de daños y perjuicios por la supresión del monopolio de licores destilados en el antiguo Departamento de Villeta, de que eran asentistas ó arrendatarios Duque y Guzmán; reclamación que terminó esta Superioridad con el reconocimiento que se hizo á favor de los mencionados individuos y á cargo del Tesorero de la Nación por la suma de diez y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos quince centavos ($ 18,765-15).

Fundó el actor la demanda en los siguientes hechos:

1.º En que celebró con los expresados señores Duque y Guzmán contrato de mandato para incoar y seguir la reclamación contra el Tesoro Nacional;

2.º En que para el efecto los citados individuos confirieron al demandante poder que ejerció y aceptó con todo el celo natural de un buen mandatario, hasta obtener el fin para el cual se celebró el contrato;

3.º En que era de plazo cumplido, pues hacía más de diez días que el señor Ministro del Tesoro había ordenado el pago de la suma reconocida en el fallo de la Corte;

4.º En que como el contrato de mandato ajustado entre el demandante y los demandados se celebró en esta capital; en ella se ordenó el pago por el Ministerio del Tesoro á cargo de la Tesorería general de la República, y dicho honorario debe pagarse de la misma suma reconocida, es claro que por la naturaleza de los hechos los poderdantes están obligados á pagar al actor en esta misma capital la suma que le corresponde por honorarios de su trabajo.

Como el libelo de la demanda no contenía la expresión de la causa, razón ó derecho en que ésta se fundaba, se dispuso por el Juez 1.º del Circuito devolver al interesado dicho escrito para que lo complementara de acuerdo con lo prevenido en el artículo 932 del Código Judicial; y verificado esto, Arsenio Gómez adicionó su demanda en memorial de diez y siete de Abril de mil ochocientos noventa y tres, expresando que el derecho cuya efectividad ó realización pedía, es el pago que debía hacérsele de la suma de cuatro mil seiscientos noventa y un pesos ($ 4,691) por la causa, motivo ó razón de haber prestado servicio de mandatario en la reclamación aludida en el escrito presentado, y que el derecho del demandante para entablar la acción es efecto de la causa manifestada.

Admitida así la demanda, dispuso el Juez correr traslado de ella á cada uno de los demandados por el término legal, con las advertencias ó prevenciones del caso y librar despacho al Juez del Circuito de Villeta con el objeto de que éste funcionario ordenase que se hiciera la notificación correspondiente á cada uno de los demandados, señalando el término de diez días para que compareciesen á estar á derecho en el juicio, transcurrido el cual principiaría á contarse el del traslado de la demanda.

Los demandados confirieron poder especial á Alfredo Plata B. para que los representara en el acto de la conferencia amigable, diera por ellos contestación á la demanda y los continuara representando en el juicio hasta su conclusión. Admitido el poder y celebrada la conferencia, no se obtuvo en ella avenimiento alguno, por lo que Alfredo Plata B., antes de contestar la demanda, propuso en trece de Junio de mil ochocientos noventa y tres las excepciones dilatorias de inepta demanda, de falta de personería del demandante y de pleito pendiente, las cuales fueron declaradas infundadas, por lo que el apoderado de los demandados pasó á dar contestación á la demanda por escrito de veintiséis de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro, en el cual negó ser cierto el primer hecho fundamental, "porque no fue Gómez quien celebró el contrato de mandato, aunque el poder se otorgó á él y á Plata B., y porque no fue Gómez solicitado por los demandados sino por Plata B. para gestionar, en asocio de éste, el segundo para que fue otorgado el poder; y es que no fue Gómez quien arregló las condiciones del mandato con los demandados."

El segundo hecho lo contestó en estos términos:

"Convengo en él parcialmente pero haciendo esta salvedad; el poder se otorgó no solamente á Gómez; y el poder fue conferido á él en la parte que le corresponde no como emanación de negocio ó contrato celebrado entre Gómez y los demandados, sino como emanación de contrato celebrado entre los demandados y yo. Niego el hecho en cuanto Gómez afirma que ejerció el poder con

todo el celo natural de un buen mandatario, y afirmo mi negativa: 1.º En que no desempeñó el poder con inteligencia y actividad, y 2.º En que no fue él quien obtuvo la sentencia ó fin para el cual se celebró el pacto, sino los demandados."

El tercer hecho fue contestado así: "Niego el hecho y fundo mi negativa: 1.º En que los demandados no tienen hoy ninguna obligación de plazo cumplido en favor de Gómez, y 2º En que por consecuencia la petición ó demanda es extemporánea. Como consecuencia de la negativa de los hechos fundamentales de la demanda, le niego en absoluto á Gómez el derecho que tenga para demandar á mis poderdantes y que pretende deducir de tales hechos."

Agregó Plata B., en la contestación de la demanda que proponía contra ésta, las excepciones perentorias de exclusión ó orden, ilegitimidad de la personería de los demandados, falta de acción en el demandante, ilegitimidad de la personería en el demandante, nulidad del contrato, extinción de la obligación, pago y cosa juzgada y manifestó que esperaba que el Juzgado las resolviera en la sentencia definitiva.

En consecuencia, el Juzgado dio por contestada la demanda y su reforma, admitió las excepciones perentorias ya mencionadas, las cuales deberían ser resueltas en la sentencia, y abrió la causa á prueba por veintiocho días. Dentro de este término, las partes adujeron las que consideraron importantes, y necesarias en sostenimiento de sus respectivas pretensiones, y adelantado el juicio hasta la citación para sentencia, el Juzgado la profirió con fecha veintiocho de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, y su parte resolutiva es de este tenor:

"Por tanto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se resuelve:

"Está probada la excepción de pago alegada por los demandados en lo referente á la deuda de dos mil trescientos cuarenta y cinco pesos, cincuenta centavos ($ 2,345-50). No está probado el derecho del demandante al pago de la otra cantidad que demanda. No hay necesidad de resolver sobre las demás excepciones alegadas por los demandados y no se hace especial condenación en costas."

Apelada esta sentencia por ambas partes, se les concedió el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y remitido el expediente con previo conocimiento de las mismas, se dio principio á la segunda instancia con el auto que abrió á pruebas la litis por diez y nueve días comunes. En el curso de este término se produjeron las que las partes estimaron conducentes, y vencido dicho término, Arsenio Gómez presentó su alegato de conclusión, sin que Alfredo Plata B., apoderado de los demandados, hubiera hecho lo mismo. Citadas las partes para sentencia, y señalados el día y la hora para dar principio á la audiencia pública, sólo concurrió al acto Arsenio Gómez.

El Tribunal, en cumplimiento de su deber, pronunció con fecha cinco de Julio de mil ochocientos noventa y cinco el fallo que era de su incumbencia para dar fin al juicio en la segunda instancia. La parte resolutiva de dicho fallo se copia, y en tenor es como sigue:

"En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el Tribunal confirma la sentencia apelada, sin costas por haberse interpuesto el recurso por ambas partes."

Después de hecha la notificación de la sentencia del Tribunal á ambas partes, Arsenio Gómez interpuso contra ella el recurso de casación que conceden las leyes 105 de 1890 y 169 de 1892, recurso que le fue otorgado en auto de diez y seis de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, motivo por el cual el expediente se envió á la Corte con noticia de los interesados.

Repartido este asunto en la Corte y sustanciado con observancia de la tramitación que establecen las leyes citadas, es llegado el caso de resolverlo, y para ello se considera:

Que el recurso se interpuso por parte legítima, puesto que lo fue por el señor Arsenio Gómez, dentro del término de treinta días que prefijan las Leyes 105 de 1890 y 169 de 1892;

Que el fallo que se ha de examinar ha sido dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y se ha fundado en disposiciones consignadas en el Código Civil de la Nación que rige desde el veintidós de Julio de mil ochocientos setenta y siete, según las leyes vigentes desde dicha fecha sobre adopción de Códigos y unificación de la Legislación nacional;

Que la litis sostenida entre Arsenio Gómez, por una parte, y Adolfo Duque y Melitón Guzmán, por otra, se sustanció conforme á la demanda, por los trámites del juicio civil ordinario; y

Que la cuantía de la acción, según el mismo libelo, excede de tres mil pesos ($ 3,000).

Es, por consiguiente, admisible, y así se declara, el recurso de casación interpuesto por el demandante contra la sentencia definitiva de segunda instancia que dio fin á la referida controversia por haberse llenado todos los requisitos que establecen las leyes citadas; y por tanto, procede la Corte á analizar la causal ó causales en que se apoya.

El recurrente, al interponer el remedio que franquean las leyes de procedimiento, que tratan de la casación, manifestó al Tribunal de Cundinamarca, con el objeto de subsanar los agravios que en su sentir le infiere la sentencia de cinco de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, lo siguiente:

"Fundo el recurso en la causal 1ª, prevista en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, por estimar la sentencia contraria á leyes sustantivas expresas, que son las que he venido invocando en el curso del juicio. Paso á cumplir la prescripción consignada en el artículo 51 de la Ley 169 de 1892 en los términos siguientes:

"Hechos. En el juicio están plenamente probados, y así lo confiesa el Tribunal, los siguientes hechos sustanciales. 1º Que el señor Alfredo Plata B. y yo firmamos con el señor Adolfo Duque un contrato sobre mandato, en el cual se consignaron obligaciones y derechos *recíprocos*; 2.º Que el sentido literal de dicho contrato es el de que Plata B. y yo nos comprometimos á gestionar un pleito, aquél como *sustituto* y yo como *principal*; 3.º Que el poder respectivo fue aceptado y desempeñado única y exclusivamente por mí; 4.º Que al señor Plata B. le fue encargado por los deudores unos la mitad del precio de mi trabajo, de un modo espontáneo, aunque el pago fue indebido *ó no debido*, en tanto que yo tuve necesidad de seguir ejecución para el pago de parte de la suma materia de la presente litis; y 5.º Que los demandados no han cumplido con la obligación de pago íntegro de los servicios que yo les arrendé.

"Si vosotros habéis confesado que tales hechos son evidentes, y no hay por otra parte ninguna circunstancia que los haga perder su valor, correlativamente han debido ser el cimiento único de vuestra decisión, pues al deducir el derecho en favor del señor Plata B. y en contra mía, os separasteis de aquéllos y les negasteis el carácter de premisa obligada de las conclusiones naturales y civiles á que forzosamente conducen. El fallo es, pues, en síntesis, una contradicción manifiesta, pues equivale á decir: está probado que Arsenio Gómez, con exclusión de Alfredo Plata B. y de toda otra persona, prestó tales servicios que fueron contratados; honorario es el precio de los servicios inmateriales; luego Plata B. y toda otra persona que haya *prometido hacer* lo que sólo Gómez *hizo*, tienen derecho á participar del precio ó compensación de servicios que jamás prestaron á nadie. Semejante silogismo es duro, pero es también el alma de vuestra sentencia, y lo es, porque ese silogismo es la expresión gráfica de la tesis que ha sustentado el expositor....

"La manera ó concepto en que ha sido violada la ley civil, radica en una falsa interpretación del contrato sobre mandato, incorporado, ó mejor dicho, copiado en la sentencia. El Tribunal afirma que ese documento versa sobre mandato, pero luego se aparta de las leyes que rigen esas materias allí incorporadas para no ver sino la [illegible] ción, la parte literal del convenio expresado en la cuenta de que es un contrato bilateral [illegible]

decir, que estableció *derechos y obligaciones mutuos;* por tanto no vio que el derecho á pago de servicios tiene por *condición inevitable la prestación de esos mismos servicios;* de modo tal que si éstos no han existido, no hay causa que produzca el efecto llamado *derecho á pago*, que fue el que vosotros quisisteis sancionar á favor de Alfredo Plata B., tomando aquel pretendido derecho de mi *derecho.* Resulta, en consecuencia, señores Magistrados, que por no haber visto vosotros más que la redacción del documento referido, quedaron abiertamente violadas las siguientes disposiciones de la ley sustantiva, que divido por grupos:

"1.° Si el contrato fue de mandato (ó de apoderación como vosotros lo llamáis, que todo es igual) y no de donación entre vivos . . . es decir, entre Plata B. . . . están incorporados en él los artículos 2142 y 2150 del Código Civil, inseparablemente unidos. Según esas disposiciones expresas y muy expresas, el mandato consiste, es decir, tiene por condición esencialísima el *hacerse cargo* un individuo de la gestión de negocios ajenos por cuenta y riesgo de quien se los confía. Esa expresión, señores Magistrados, 'que se hace cargo' ¿no está indicando un acto del gestor equivalente al de aceptar expresa ó tácitamente el poder? ¿Esa expresión tan clara del artículo 2142 no es equivalente á la de tomar posesión del cargo? Tan correcta es la definición legal del mandato, que al mismo instante de verla se observa que consta de dos partes esenciales, es decir, que si falta una de ellas no existe el mencionado contrato: la primera es la que una persona *confíe* gestiones á otra, encargo que puede hacerse, según el artículo 2149, de varios modos; y la segunda parte—muy diferente—es la de que esa otra persona se *haga cargo* de tales gestiones. Esas dos condiciones esenciales son la filosofía del artículo 2150, que establece y ordena que no se tenga como perfeccionado el mandato mientras no conste la aceptación del mandatario en alguna forma. Ahora, como el mandato es contrato bilateral, resultan violadas no sólo las disposiciones yá citadas, sino las generales, que rigen los contratos de esa especie, entre las cuales figuran más principalmente las de los artículos 1494, 1495, 1496, 1497, 1500, 1501, 1502, 1517, 1518, 1602, 1603 y 1611 del Código Civil.

"He dicho que fundasteis vuestro fallo en la parte meramente literal del documento sobre mandato, en el cual aparece que el señor Duque se comprometió para con el señor Plata B. y para conmigo á *pagarnos á ambos* el 25 por 100 de la suma y no se obtuviera de la gestión. Muy bien. Pero esa cláusula de pago, señores Magistrados, no puede tomarse como absoluta ni aisladamente, como lo habéis hecho, según consta de ciertos pasajes de la sentencia, puestos en versalilla. Debió verse que en el mismo documento hay otro pasaje relativo á las obligaciones que el señor Plata y yo contrajimos de aceptar y desempeñar el poder; de donde resulta que el derecho á pago tuvo por condición esencialísima el cumplimiento de las obligaciones correlativas á ese derecho. Si el señor Plata no pudo por causa legal, en atención á que estaba obligado yo á cumplir y perfeccionar el contrato, *antes* que él, por causa de ser yo el *gestor principal*, si no le llegó el turno de ser apoderado suplente, tampoco llegó la hora del derecho correlativo que habéis declarado á su favor. No dijisteis la atención en que el contrato es bilateral por su naturaleza; es decir, que el derecho á pago pende de una condición suspensiva, cual es la de que se cumpliera el evento de faltar yo en la gestión del negocio y la de que, aun suponiendo la aceptación del mandato por la llegada de tal evento, cumpliera él con las obligaciones que la ley civil y el contrato le impusieron. Ahora bien: si la adquisición del derecho á pago de honorarios la entendimos los contratistas condicional, por ministerio de las leyes sustantivas incorporadas en el contrato; y si esa intención de pactar *condicionalmente*, como no podía ser de otro modo, aparece claramente expresada en el documento, ¿por qué el Tribunal aplicó una hermenéutica contraria, declarando la estipulación de pago como absoluta, es decir, estimando la convención como unilateral? ¿En qué regla civil sea poyó para nivelar los derechos del señor Plata B. con los míos? ¿Cómo no vio el Tribunal que la palabra *honorario*, empleada en el contrato, significa no una suma ofrecida sin causa alguna, sino *remuneración* del trabajo? Y si tal cosa significa aquella palabra, ¿por qué el Tribunal, sabiendo que el señor Plata B. no fue mandatario ni desempeñó trabajo alguno, pues de ello hay plenísima prueba en el juicio por confesión de parte y por inspección ocular, manda remunerar lo que no ha existido, tomándolo del precio de mi trabajo? ¿En dónde aparece la intención que yo tuviera de donarle al señor Plata B. la mitad del 25 por 100, *precio puesto al servicio* profesional del pleito con la Nación, y servicio que sólo yo desempeñé, como está probado? ¿Cómo puede concebirse que yo aceptara las responsabilidades del mandato, íntegramente, es decir, que aceptase *todas* las cargas, y el señor Plata B. tuviera igual derecho pecuniario que yo? Si ninguna de las anteriores cuestiones, decisivas por su naturaleza, han sido tratadas en la sentencia ni pueden ser racionalmente resueltas en favor de los demandados, debemos concluir con que el fallo no sólo carece de fundamentos civiles, sino que pugna contra él mismo, y han sido violadas, por tanto, las siguientes disposiciones que rigen la interpretación de los contratos bilaterales: Artículos 27, 28, 30, 1524, 1530, 1531, 1536, 1537, 1539, 1542, 1546, 1602, 1603, 1609, 1617, 1618, 1619 y 1622, Código Civil. Artículos 32 y 34 de la Constitución. Artículos 7? y 38 de la Ley 153 de 1887.

"3.° Terminado el asunto para el cual los señores Duque y Guzmán me confirieron poder, se pusieron de acuerdo con el señor Plata para hacer ilusorio mi derecho; y al efecto, sabiendo que yo soy el único y exclusivo dueño de la remuneración pactada, por haber sido el único y exclusivo arrendatario de los servicios profesionales contratados, se apresuraron á entregarle la suma de $ 2,345, según lo prueba un recibo registrado que obra en el proceso, á tiempo mismo que me negaron el pago hasta de la única suma que ellos consideraron me correspondía, por lo cual hubo mi cesionario, señor C. Villarreal, de seguirles ejecución, como lo prueban algunos documentos del expediente. Sabiendo dichos señores que yo fuí su único apoderado, estaban en la obligación legal de saber que yo era su único acreedor, y han debido cumplir con la obligación de pago en los términos estipulados. No vi, pues, en la necesidad de someter á la decisión judicial lo que los demandados resistieron; es decir, quitarles el pretexto para no pagarme, por el procedimiento de obtener del Poder Judicial la declaratoria de mi derecho, del cual jamás he dudado, no obstante los dos fallos adversos. Si los demandados no pueden negar jamás que el contrato celebrado conmigo fue de venta de servicios inmateriales, tampoco pueden negar desconocimiento del deber de cubrir el precio de aquéllos á quien se los vendió y no á otra persona. De ahí la suprema temeridad en que han incurrido, al sostener la oposición en este juicio; temeridad de la cual es prueba elocuente el silencio que el señor Plata ha guardado siempre que le ha tocado ocasión de dilucidar los fundamentos legales de esa oposición. No hay en el proceso un solo alegato de los demandados, lo cual no puede atribuirse sino á reconocimiento tácito de falta de justicia en sus pretensiones; siendo tal, que no he quedado yo solo hablando y que el juicio haya perdido *ipso facto* el carácter de debate ó controversia. Raro contraste es el de que haya ganado las dos instancias precisamente el que no habla por temor de soltar prendas y de haber venido agitándose en el vacío legal! Si la temeridad de los demandados radica en negar el cumplimiento del pago íntegro de servicios que le fueron vendidos íntegramente por mí, no queda absolutamente duda de que el Tribunal violó el artículo 6.° del Código Civil y otras disposiciones concordantes, al no condenarlos en las costas procesales, costas que fueron demandadas y que son parte inseparable de la acción intentada."

—

En seguida pasa la Corte á tomar en consideración los razonamientos principales en que se apoya el Tribunal sentenciador para repetar que la demanda incoada

por Arsenio Gómez no está de acuerdo con varias disposiciones del Código Civil sustantivo que reglan el contrato de mandato, y deducir si las conclusiones hechas por el mismo Tribunal en la sentencia recurrida, son fundadas, ó si, por el contrario, ellas violan las propias disposiciones citadas por el recurrente como violadas por error de derecho.

El caso que se ventila es de tal naturaleza, que cabe á la Corte en la precisión de insertar igualmente algunos de los razonamientos principales expresados en la sentencia, á fin de establecer y dejar consignada en este fallo la divergencia cardinal que existe entre lo alegado por el recurrente y lo sostenido por el Tribunal, á la luz de lo que prescribe el citado Código Civil:

"La naturaleza jurídica de la convención que se hizo constar en el documento privado que se acaba de transcribir ha quedado bien determinada por las partes contratantes, porque el *mandato*, según la definición que trae el artículo 2142 del Código Civil, es un contrato en que una persona confía la gestión de uno ó más negocios á otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. Acerca de este punto no hay divergencia entre el demandante y los demandados, pues todos convienen en que por dicho contrato las partes que lo celebraron entendieron que se trataba de un mandato judicial, ó procuración, que imponía obligaciones recíprocas á los contratantes, pues si de un lado los mandatarios Gómez y Plata B. se comprometían á iniciar y seguir el pleito contra la Nación, en nombre y representación de Duque y Guzmán, de otro, éstos á su vez se obligaban á pagar á aquéllos el honorario estipulado en el contrato, adelantarles una suma de dinero para atender á los gastos del juicio y á cumplir las demás obligaciones que se impusieron.

"También están de acuerdo las partes contendoras —y de ello hay además prueba literal en los autos—en que los mandatarios cumplieron religiosamente las obligaciones que contrajeron y en que lograron el objeto deseado por los mandantes al celebrar el contrato y al conferirles el poder, puesto que, como se ha dicho, obtuvieron el reconocimiento y pago de la cantidad de diez y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos quince centavos ($ 18,765-15) á favor de Duque y Guzmán; del mismo modo están acordes en que los comitentes deben pagar el estipendio convenido.

"Pero sí están en completo desacuerdo en cuanto al modo y forma del pago de los honorarios, pues á tiempo que uno de los mandatarios, Arsenio Gómez, sostiene que á él exclusivamente le corresponde todo el estipendio, por cuanto él fue el único que prestó sus servicios á los mandantes, éstos opinan lo contrario, toda vez que creen que el otro mandatario, Alfredo Plata B., tiene derecho, conforme á los términos del contrato, á la mitad de la remuneración.

"Por confesión del apoderado de los demandados está probado que Alfredo Plata B. no ejecutó trabajo visible alguno en el juicio que se siguió contra la Nación; y si bien es cierto que éste afirmó que indirectamente había colaborado, cosa que niega el demandante, también lo es que Plata B. no suministró prueba de ninguna clase sobre el particular. Igualmente se halla establecido, por medio de la diligencia de inspección ocular que se practicó en esta segunda instancia, que quien apersonó é intervino en aquella causa, desde el principio hasta el fin, fue Arsenio Gómez, y que Plata B. no hizo gestión alguna.

"Razonando en abstracto cualquiera diría, y no sin algún fundamento, como lo asevera Gómez, en vista de los hechos expuestos, que la causa de la demanda de éste es justísima, pues sin trastornar principios de orden y moralidad no se puede sostener que tenga derecho á participar del trabajo de otro la persona que ni directa ni indirectamente ha contribuído á la prestación del servicio. Pero si se estudian esos mismos hechos y se comparan con el contrato de mandato que ha dado margen á esta controversia, puede llegarse á una resolución contraria, aunque parezca una paradoja.

"El contrato forma ley entre las partes, y por consiguiente, á la manera de aquélla, obliga no sólo á lo que en él se expresa, sino á todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la convención ó que por la ley pertenecen á ella (artículos 1606 y 1603 del Código Civil).

"No en una sino en varias cláusulas del contrato de mandato de que tantas veces se ha hablado, aparece que estuvo en el ánimo de los contratantes hacer partícipe al mandatario Plata B. en la remuneración que se estipuló, pues los mandantes dijeron, sin objeción alguna de parte del otro mandatario, que se comprometían á pagar á Gómez y Plata B., en calidad de honorarios, el veinticinco por ciento (25 por 100) de la suma á que fuese condenado el Gobierno. Si, pues, expresamente se convino en ello, hay que estarse á lo que reza el contrato, de conformidad con la regla de hermenéutica que sanciona el artículo 1618 del Código Civil.

"En el terreno legal es, como se ve, insostenible la pretensión del demandante, porque, según el contrato, tanto derecho tenía á la remuneración Gómez como Plata B., aunque éste, por la naturaleza misma del mandato, no pudiera prestar los servicios á que también se comprometió, lo que se previó y debió preverse por las partes contratantes (puesto que se presume el conocimiento de las leyes promulgadas), porque por el hecho de conferir el poder en los términos en que se hizo, implícita y aun claramente debió preverse que llegaría aquél caso, como llegó, pues sabido es que á un mismo tiempo no pueden gestionar en un juicio el apoderado principal y el sustituto (artículo 857 del Código Judicial)."

Si se hubiera alegado y demostrado que Plata B. fue llamado á ejercer el poder, por falta ó impedimento de Gómez, y que no quiso estar á derecho en el juicio, el asunto variaría de faz y podría llegarse á una conclusión distinta. Mas como nada de esto ha sucedido, y como los límites de la controversia no pueden alterarse, pues lo prohibe el cuasicontrato de litis-contestación, el Tribunal no tiene por qué mirar la cuestión desde este nuevo punto de vista.

"Afirma el actor que el contrato de mandato no se perfecciona sino con la aceptación del mandatario, y que Plata B. no ha manifestado voluntad de aceptarlo, mucho menos de ejercer el poder. La primera parte del aserto de Gómez es corriente y legal, porque es elemental que no puede existir contrato consensual, cual lo es el de mandato, sin el acuerdo de las voluntades de las partes contratantes, la simple oferta sin la aceptación es una mera policitación, que no obliga de ningún modo á aquel á quien se hace (artículo 2150 del Código Civil). Pero no es exacta la segunda parte de la proposición, porque en el contrato de mandato celebrado entre Duque y Guzmán, por una parte, y Gómez y Plata B., por la otra, éste manifestó expresamente voluntad de aceptar el poder y de desempeñarlo si llegaba el caso. Cierto es, según se lleva dicho, que no hay constancia de que el mandatario Plata B. se presentase en el juicio contra la Nación solicitando que se le reconociera el carácter de apoderado de los mandantes Duque y Guzmán, pero también lo es que no llegó la oportunidad de hacerlo, porque su intervención en la causa no podía tener lugar sino en el caso de falta ó impedimento del mandatario principal, que no ocurrió. Además, no debe confundirse el contrato de mandato en sí, que sólo basta para constituirlo el acuerdo de las partes, aun cuando no se extienda por escrito, por no ser solemne (artículo 2149 del Código Civil), con la procuración ó sea con el memorial en que se confiere el poder, pues este es el medio que se pone á disposición del mandatario ó apoderado para poder desempeñar su cometido; no de otro modo se procede cuando el mandante entrega al mandatario el dinero con que ha de comprar, verbigracia, una casa, objeto del mandato. Entre lo uno y lo otro existe una diferencia que hay entre el medio y el fin. El contrato de mandato puede estar perfecto, á pesar de que no se haya otorgado el poder, y á las veces hasta se puede gestionar sin poder escrito alguno (artículo 135, ordinal 4.º, de la Ley 105 de

1890). De la confusión de estos hechos ha nacido, sin duda, el error en que incidió el demandante Gómez al afirmar que Plata B. no aceptó el mandato por cuanto no ejerció el poder.

"No habiéndose estipulado la proporción en que debía pagarse el honorario á los mandatarios, y siendo divisible la obligación que resulta de pagar una cantidad de dinero, es claro que á Arsenio Gómez corresponde la mitad de la remuneración y que sólo tendrá derecho á exigir esta parte. Mas como en autos hay prueba fehaciente, corroborada con la confesión del actor, repetida en distintos pasajes, de que los demandados cubrieron á Crisóstomo Villarreal, como cesionario de Gómez, la mitad de la suma demandada, hay que rechazar en absoluto las pretensiones del demandante."

Tomados en consideración los razonamientos hechos por el recurrente en el escrito por medio del cual ha motivado el recurso y que es reputado como la demanda propuesta contra lo que expresa y decide la sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca, la Corte pasa á determinar lo que sea legal.

Observa esta Superioridad que el recurso de casación de que se trata se refiere á averiguar la intención que tuvieron los contratantes, unos para conferir la gestión judicial que diera por resultado la declaración de estar el Gobierno Nacional obligado á pagar á Adolfo Duque y Melitón Guzmán el importe de los daños y perjuicios que éstos habían sufrido con la eliminación del monopolio de la renta de licores destilados de caña y sus compuestos en el antiguo Departamento de Villeta, de que dichos individuos eran asentistas, y los otros para aceptar y desempeñar esa misma gestión, con arreglo á las bases que estipularon en el contrato de mandato, fecha cinco de de Septiembre de mil ochocientos noventa, y si esto es así, como indudablemente lo es, el punto cardinal se contrae á hechos acerca de los cuales debe prevalecer la interpretación que ha dado el Tribunal sentenciador, sin que sea dado á la Corte variarla, á no ser que habiéndose alegado el error de hecho por el recurrente, esa alegación aparezca corroborada en el proceso por documentos ó actos auténticos; pero aunque se consideren algunos razonamientos del recurrente encaminados á demostrar que el Tribunal, al apreciar el contrato de mandato referido, incurrió en error de hecho, no figura en el expediente acto ni documento fehaciente con el cual aparezca demostrado evidentemente dicho error. Así lo ha decidido la Corte en otros fallos y especialmente en el que dictó con fecha diez y seis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, referente al recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, sobre la litis que sostuvieron William H. Stern y A. James & C.ª, por cantidad de pesos, inserto en la GACETA JUDICIAL número 544.

En él dijo la Corte:

"Sabido es que la apreciación de hechos relativa á la intención de las partes en la cláusula de un contrato corresponde al Tribunal que falla el asunto en segunda instancia, en tanto que no desnaturalice, so pretexto de tal interpretación, los términos claros y no ambiguos de la convención habida entre las partes. El error de hecho que de ello pudiera resultar no cae bajo la jurisdicción de la Corte de casación si él no se alega por la parte que lo invoca en su favor, y si además no se acredita de un modo evidente, con documentos ó actos auténticos que obren en el proceso, y en el presente caso ni se ha alegado ni tampoco resulta acreditado de la manera requerida por el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, tantas veces citada."

En este recurso, lejos de aparecer acreditado, como queda expuesto, que el Tribunal Superior de Cundinamarca incurrió en error de hecho al interpretar las cláusulas del contrato de cinco de Septiembre de mil ochocientos noventa, y dando como alegado dicho error por el recurrente Arsenio Gómez, no existen en el proceso documentos ó pruebas que desvirtúen los razonamientos en que se apoya la sentencia recurrida, y el contexto del mismo contrato confirma la opinión que de él formó el Tribunal relativamente á la intención que tuvieron los interesados en la celebración del convenio.

El recurrente Gómez ha venido sosteniendo que Duque y Guzmán confirieron la procuración del asunto judicial separadamente al mismo Gómez y á Alfredo Plata B., de manera que en su concepto bastó que el mismo Gómez hubiera ejercido el poder desde la iniciación hasta el término del pleito contra el Gobierno Nacional, para que Alfredo Plata B. hubiera quedado privado del derecho á participar de la remuneración convenida; pero tal concepto no es fundado. Los comitentes Duque y Guzmán constituyen una sola parte contratante, obligada á satisfacer la remuneración hasta una cantidad igual á la cuarta parte, ó sea el veinticinco por ciento (25 %) de la suma á que fuera condenado el Gobierno Nacional, de modo que los mandatarios nada tenían que ver con que dicha remuneración la pagasen ambos por mitad, ó sólo la satisficiese uno de los dos comitentes, pues este era asunto que debían ventilar dichos comitentes entre sí. Del mismo modo las partes contratantes estipularon que asumirían el carácter de mandatarios Gómez y Plata B. conforme á la ley, sin que fuera óbice la circunstancia de que Gómez solamente hubiera desempeñado el poder, porque los contratantes debieron saber que conforme al artículo 337 del Código Judicial, simultáneamente no les era lícito figurar en el juicio como tales apoderados ó procuradores, por lo que, en consonancia con lo prescrito en dicho artículo, se convino expresamente en que Gómez desempeñaría las funciones de apoderado principal y Plata B. las de suplente, á fin de que el segundo pudiera comparecer y hacerse parte en el juicio y llenar así cualquiera falta ó impedimento del primero. Si como consta de autos, Alfredo Plata B. no llegó á funcionar como apoderado de Duque y Guzmán, en el juicio seguido contra la Nación, la culpa no fue de Plata B., puesto que no llegó el caso previsto por todos los contratantes de ser reemplazado el uno por el otro. Empero, esto no quiere decir que ambos mandatarios no tuvieran derecho á participar de la remuneración ó honorario prefijado, tanto más cuanto que para Duque y Guzmán la parte mandataria no se componía de uno solo sino de ambos, esto es, de Gómez y Plata B., y por este motivo en todas y cada una de las cláusulas del contrato se habló de éstos conjuntamente y no con absoluta separación.

Por los fundamentos expuestos se colige que el Tribunal sentenciador no ha incurrido en la infracción de las disposiciones sustantivas que ha citado el recurrente, por error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, consistente en el contrato de mandato ó de procuración, y por tanto la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve que no está en el caso de infirmar la sentencia que profirió el Tribunal Superior de Cundinamarca con fecha cinco de Julio de mil ochocientos noventa y cinco. Las costas de este recurso son de cargo del recurrente, y las tasará el Secretario de la Corte dentro de tercero día.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CALIXTO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, trece de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El nueve de Enero de mil ochocientos noventa y uno estableció Manuel Felipe Herrera demanda ordinaria, por medio de apoderado, contra Salvador Camacho Roldán y Joaquín Emilio Tamayo sobre nulidad de un remate, reivindicación de un inmueble y otros extremos,

en la cual, y en las aclaraciones y enmiendas posteriores que á ésta se hicieron, se pidió que en definitiva se declarase lo siguiente:

"1.° Que es falsa la certificación expedida por el Notario 3.° del Círculo de Bogotá el día treinta de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, y exhibida por Federico Patiño el tres de Junio siguiente como justificativa de que Guadalupe Cabrera de Dupuy había sucedido á José Dupuy en el crédito objeto de la (antedicha) escritura número ciento cincuenta y ocho, correspondiente á la Notaría 2.ª del Círculo de Bogotá y de fecha veintinueve de Enero de mil ochocientos setenta y tres. La certificación á que me refiero va acompañada á esta demanda en copia expedida por el señor Archivero del Departamento el día treinta de Octubre de mil ochocientos noventa (fojas primera y segunda de este cuaderno).

"2.° Que nunca Guadalupe Cabrera de Dupuy ha sucedido á José Dupuy en el crédito determinado en la anterior acción, ni ha tenido jamás personería para cobrarlo en juicio ó fuera de juicio. Más concreto, y sin perjuicio de la generalidad de esta acción, que Guadalupe Cabrera de Dupuy, careciendo, como carecía, de todo derecho en la sucesión de D. José Dupuy, no pudo ser ni fue adjudicataria del mismo crédito.

"3.° Que la causa de dicha sucesión, protocolizada en la Notaría 3.ª del Círculo de Bogotá el día seis de Diciembre de mil ochocientos ochenta y uno y en la diligencia número mil novecientos cuarenta y seis, no ha producido efecto alguno con respecto á Luis Pinzón Currea ó á Manuel Felipe Perera, anterior de aquél en la propiedad del inmueble determinado en el ordinal primero de la primera serie numérica del presente libelo. De manera que, aunque allí hubiera sido adjudicataria legítima del crédito tantas veces mencionado, Guadalupe Cabrera de Dupuy carecería y habría carecido de personería para cobrarlo judicial ó extrajudicialmente de cualquiera de aquellas dos personas, ejercitando la acción personal ó la real hipotecaria.

"4.° Que es nula la escritura número treinta y siete, otorgada el veinte de Enero de mil ochocientos ochenta y dos ante el Notario 1.° del Círculo de Bogotá, Miguel Gaitán, y por la cual Salvador Camacho Roldán, Joaquín Emilio Tamayo, Joaquín Camacho y Gabriel Camacho pretendieron constituir una sociedad colectiva para trabajar en asuntos de comercio y de agricultura, y especialmente en los ramos de comisión y librería.

"5.° Que son nulas las dos inscripciones ó diligencias de registro determinadas en el hecho quincuagésimo nono, quiero decir la verificada el veinticuatro de Enero de mil ochocientos ochenta y dos en el libro de comercio correspondiente á la oficina del Círculo de Bogotá en la página veintinueve, número veintidós, y la verificada siete días después, el treinta y uno del propio mes, en el libro de registro número segundo, correspondiente á la oficina del Círculo de Tocaima, con el número quince y en las páginas veinticinco, veintiséis, veintisiete y veintiocho. Y que, en general, la escritura número treinta y siete, objeto de ambas registros ó inscripciones y de mi acción anterior, no ha producido nunca efectos legales, respectivamente á Luis Pinzón Currea ó á Manuel Felipe Perera, ni puede producir tales efectos.

"6.° Que es nula la constitución de la antedicha sociedad colectiva, fundada con la razón de Camacho Roldán y Tamayo, y que nunca ha existido respecto á terceros tal persona jurídica, por lo menos que no ha existido relativamente á Luis Pinzón Currea ó á Manuel Felipe Perera.

"7.° Que es nulo el remate que aparece celebrado el día cuatro de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, ante el Juez segundo del Circuito de Bogotá, Antonio Rubiano C., é inscrito en el libro primero de Registro de la oficina correspondiente al Círculo de Bogotá, tomo primero, diligencia número doscientos cuarenta y siete, y de fecha once del citado mes de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro.

"8.° Que es nula dicha inscripción ó diligencia de registro. Para más clara determinación de los actos materia de las dos acciones anteriores, advierto que aparecen en la copia puesta al frente de este cuaderno, fojas quince vuelta y diez y seis, copia expedida por el señor Archivero del Departamento.

"9.° Que es nula la tradición del inmueble que el Juez segundo del Circuito de Bogotá, obrando en calidad de representante legal de Luis Pinzón Currea, pero sin serlo, pretendió conferir á la Compañía comercial y agrícola denominada Camacho Roldán y Tamayo, en los actos de remate y de registro, objeto de mis acciones séptima y octava. El inmueble es el que va determinado en el principio de este libelo por sus designaciones de situación, linderos, etc., etc., si bien falló el registro del remate de diez tiendas.

"10. Que también es nulo el contrato de venta forzada, objeto final de los antedichos remate, registro y tradición.

"11. Que la finca raíz determinada en el presente memorial, por su situación, por sus linderos y por el origen ó procedencia del título de Luis Pinzón Currea, su antiguo dueño, es actualmente legítima propiedad de Manuel Felipe Perera, á título de sucesión singular de Pinzón Currea.

"12. Que los demandados están obligados en *mancomun et in solidum* á restituir á Manuel Felipe Perera la misma finca por los determinados linderos y con todas las anexidades y dependencias respectivas.

"13. Que los demandados están obligados en *mancomun et in solidum* á pagar á Manuel Felipe Perera dos mil pesos por indemnización de perjuicios provenientes de deterioros de la misma finca durante el período corrido desde el once de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro hasta esta fecha, y por hecho ó culpa de los demandados ó de los administradores constituídos por ellos.

"14. Que los mismos demandados están obligados *en mancomun et in solidum* á pagar á Manuel Felipe Perera diez mil seiscientos sesenta pesos, importe de los arrendamientos de la finca en el período determinado en la acción anterior y á razón de ciento treinta pesos mensuales, más los intereses que esas mensualidades hayan devengado. En subsidio de las cantidades pedidas en cada uno de los números precedentes, exijo la que resulte de la tasación pericial.

"15. Que en *mancomun et in solidum* están obligados los demandados á pagar á Manuel Felipe Perera los frutos que la finca pueda producir desde la fecha de esta demanda hasta el día de su restitución, al tenor de lo pedido en la acción trece, estando en poder de su legítimo dueño y ejercitando él con mediana inteligencia y actividad los derechos anexos al de dominio sobre la misma finca. Como valor mínimo estimo los frutos ó más propiamente su valor en ciento cuarenta pesos mensuales. En subsidio pido la cantidad resultante de la tasación pericial."

El Juez 2.° de este Circuito, á quien correspondió el conocimiento del asunto, al fallar en primera instancia, extractó los hechos que sirvieron de fundamento de la demanda, en la forma siguiente:

"El día cinco de Marzo de mil ochocientos cincuenta y seis María Ignacia Ortega de Herrera vendió á Luis Pinzón Currea una casa situada en el barrio de Las Nieves de esta ciudad, manzana de Matarín, y determinada hoy así: por el Oriente linda con la parte más meridional de la cuadra vigésima cuarta, correspondiente á la carrera séptima, teniendo al frente, carrera de por medio, dos casas, la una de Faustino Barbosa ó de Ana Rosa Gutiérrez, y la otra de la señora Nicolasa Arjona de Campos; por el Sur linda con toda la cuadra quinta de la calle vigésima segunda, dividida aquélla con la bocacalle que forma el extremo septentrional de la carrera octava; por el Occidente linda, carrera novena de por medio, con solar que es ó fue común entre Jorge Holguín, Roberto Suárez, Aquilino Angel, Manuel Uscátegui, ó Angel y Uscátegui, y otros; y por el Norte linda con el solar de la casa llamada La Flora, propiedad del señor Guillermo Kambrayer ó de la señora Amalia Agüero, y con solar y casa del señor Salvador Barrera, casa cuyo frente en la

carrera séptima está á la izquierda de la casa que acaba de designarse por su situación y por sus linderos.

"Luis Pinzón Currea fue deudor de Julio Dupuy de la suma de mil seiscientos pesos ($ 1,600), crédito constituido por escritura número ciento cincuenta y ocho, de fecha veintinueve de Enero de mil ochocientos setenta y tres, y para asegurar el pago, hipotecó la finca ya dicha.

"José Dupuy fue casado con Guadalupe Cabrera desde el veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos sesenta y nueve; al matrimonio precedieron capitulaciones del mismo nombre, Cabrera renunció allí sus gananciales. La sociedad conyugal se disolvió por la muerte del marido, quien otorgó testamento. La causa mortuoria de Dupuy no tuvo otra base que ese testamento, y en él, al propio tiempo que Dupuy legó á su mujer la suma de diez y nueve mil doscientos pesos ($ 19,200), le prohibió tomar cualquiera otra parte de sus bienes, é instituyó por su universal heredero á su hijo Julio José Teodoro Dupuy. A esa causa mortuoria concurrió Guadalupe Cabrera, en la cual volvió á renunciar los gananciales, pero aceptó su *porción conyugal*, la cual le fue adjudicada por valor de noventa y siete mil sesenta y ocho pesos setenta y cinco centavos ($ 97,068-75), no obstante que el testamento no fue reformado previo un *juicio ordinario*, y á esa adjudicación prestó su aquiescencia el curador *ad litem* del menor Dupuy. La porción conyugal pagada á Cabrera contrarió el testamento de Dupuy y la legítima del heredero y representó la cuarta parte del *acervo líquido*. En parte de pago se dio el crédito hipotecario contra Luis Pinzón Currea. El Juez aprobó la distribución de los bienes, pero ni la sentencia se notificó ni se registró legalmente, porque había bienes muebles y el fallo no se inscribió en el libro 2.º de registro de Bogotá.

"El Notario 3.º dio un certificado en que dice que la mortuoria de Dupuy fue *debidamente registrada*, y ese certificado fue uno de los documentos que el doctor Federico Patiño exhibió para instaurar, en nombre de Cabrera de Dupuy, juicio ejecutivo contra Pinzón Currea, á pesar de que, no siendo aquélla adjudicataria legal del crédito, la acción ejecutiva incumbía á José Dupuy ó á su heredero. La causa se repartió al Juzgado 2º del Circuito el día tres de Junio de mil ochocientos ochenta y dos, pero entonces ya Luis Pinzón Currea no era poseedor de la finca hipotecada, porque la había enajenado á Antonio María y Tomás Currea.

"Esta compraventa no estaba resuelta cuando Patiño entabló su demanda, cuando se intimó la ejecución y se hizo el remate; es decir, que el juicio se siguió sin la audiencia de los verdaderos poseedores de la finca. El contrato aludido fue resuelto, pero el registro de la sentencia resolutoria es posterior al once de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, fecha del remate. Y en fuerza de la sentencia, la finca volvió al patrimonio de Luis Pinzón Currea después del once de Marzo ya dicho, por sucesión de Antonio María y Tomás Currea; y como Pinzón Currea vendió sus derechos á Manuel Felipe Currea, á éste corresponde, y nó á Camacho Roldán y Tamayo, el título consistente en la nombrada sentencia.

"Sin embargo, por el denuncio de Patiño se libró la ejecución contra Pinzón Currea, se le intimó, se embargó la finca y se mandó vender. Se fijó para el remate el día quince de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, pero no se verificó por falta de postor. Creyóse que en tal día la venta había podido hacerse por las dos terceras partes del avalúo, y por ello, en auto de veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cuatro, se señaló el cuatro de Marzo siguiente para la subasta, y se dijo que podría hacerse por la mitad del avalúo. Para el remate no medió el término exigido por el artículo 900 del Código Judicial de Cundinamarca, ni el acto se anunció con el pregón anticipado, ni ese artículo era aplicable, porque había que empezar una nueva serie de tres pregones. El auto que fijó día para la venta se notificó la *víspera* de celebrarse ésta, es decir, el tres de Marzo.

"No merece el nombre de remate la diligencia que se extendió del acto, porque si Joaquín Emilio Tamayo remató en su propio nombre, se omitieron su nombre, apellido y domicilio y su firma; y si obró como socio administrador de la Compañía creada con el nombre de Camacho Roldán y Tamayo, no se dejó constancia del lugar del establecimiento de ésta. La diligencia no fue, pues, capaz de registro válido. Ese registro tuvo lugar el once de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, y sólo comprendió tres fincas, no obstante que la diligencia habla de trece ó más.

"La Compañía dicha se constituyó por la escritura número treinta y dos de veinte de Enero de mil ochocientos ochenta y dos, llevada al juicio ejecutivo después del remate. Figuran como socios Salvador Camacho Roldán, Joaquín Emilio Tamayo, Joaquín y Gabriel Camacho. El primero aportó el usufructo de la hacienda de Útica, situada en Girardot, y se omitieron los linderos del inmueble, el origen del título del enajenante y el domicilio de la Compañía; los últimos aportaron su industria, que no fue estimada. La escritura se inscribió sólo en el libro 2.º y en el de Comercio, correspondientes, respectivamente, á los Circuitos de Tocaima y Bogotá, pero no se inscribió ni en el libro primero de aquel Circuito ni el primero del de éste, ni pudo servir por faltarle requisitos necesarios para su válida inscripción. La Compañía, pues, no existió legalmente, y el veinte de Enero de mil ochocientos ochenta y siete expiró el plazo para su duración. Esa Compañía no cumplió el artículo 252 del Código de Comercio. Ni el socio que apareció rematando, ni la Sociedad rematadora tenían facultad de comprar fincas raíces. La escritura social ordenaba que en los negocios graves ningún socio podía obrar sin consultar á los otros, y esa consulta no aparece que se haya hecho.

Tal consulta formaba parte de las condiciones esenciales de la Sociedad. El socio administrador no podía negociar en su propio nombre. No aparece que la Compañía hubiera dado aviso al Juez de comercio acerca de la razón social y de los socios administradores con uso de la firma; ni en el remate, ni antes ni después, se comprobó la existencia legal de la Compañía rematadora.

"Expiró el término de duración de la Compañía, y no se pactó prórroga. A pesar de esto, después del diez y ocho de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete, en ese tiempo de duración expiró, los socios manifestaron que continuaban siendo lo mismo que antes y presidieron de Gabriel Camacho. El instrumento respectivo sí se registró entonces en el libro 2.º de Bogotá.

"Los demandados son detentadores de la finca desde el día del remate, la cual finca ha sufrido deterioros, porque de casa de habitación que era fue convertida en chichería, y ellos valen dos mil pesos ($ 2,000).

"La Compañía rematadora ha obtenido por arrendamientos de la finca ciento treinta pesos mensuales ($130), y el período de tal ganancia corre desde el once de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro. Ni valdrán menos esos arrendamientos, ni los que se produzcan hasta el día de la restitución.

"Pinzón Currea vendió á Perera, como ya se dijo, todos sus derechos, y el título lo contiene la escritura número cuatrocientos setenta de nueve de Octubre de mil ochocientos noventa."

Contestada la demanda y seguido el juicio por todos sus trámites, el Juez de primera instancia pronunció la sentencia de veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, cuya parte resolutiva es como sigue:

"En mérito de lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve á los demandados de todos los cargos de la demanda.

"No hay condenación en costas."

Apelado este fallo por el demandante, se remitieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, quien, previa la sustanciación del recurso, lo decidió por sentencia de veintiuno de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, que dice así en su parte resolutiva:

"En mérito de las consideraciones precedentes, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se confirma la sentencia pronunciada

por el señor Juez 2.º del Circuito de Bogotá, con fecha veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, en este juicio ordinario, sentencia que fue apelada por Manuel Felipe Perera.

"Condénase á éste á pagar las costas de la segunda instancia del juicio.

"Publíquese, cópiese y notifíquese y ténganse los autos en la Secretaría por treinta días, para que las partes puedan interponer recurso de casación."

Notificada á las partes la sentencia anterior el quince de Noviembre del propio año, el apoderado de Perera interpuso en tiempo, y con facultad suficiente, recurso de casación, que le fue concedido por el Tribunal en auto de veintidós de Enero de mil ochocientos noventa y cinco.

Elevado el proceso á esta Superioridad, en donde se ha observado la ritualidad del procedimiento señalado al efecto por las leyes 105 de 1890 y 100 de 1892, se declara admisible el recurso de casación, por referirse á una sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en juicio ordinario, sobre intereses particulares cuya cuantía excede de tres mil pesos y que se funda y debió fundarse en leyes del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca, de las cuales algunas son idénticas en cuanto á las nacionales en vigor. En consecuencia, procede la Corte á examinar cada una de las causales de casación en que se funda el recurso y los motivos en que se apoya cada causal, como lo previene el artículo 59 de la Ley 100 de 1892 para determinar lo que en derecho corresponde.

En el alegato presentado á esta Superioridad por el recurrente, en siete de Septiembre último, se invocan las causales de casación 1ª y 2ª de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, porque se dice que la sentencia del Tribunal, "por una parte viola leyes sustantivas y doctrina legal, ya de una manera directa, ya por efecto de interpretaciones erróneas, de aplicaciones indebidas ó de todo junto; y que, por otra parte, no está en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, porque así resuelve sobre puntos que no han sido objeto de la controversia, como deja de resolver sobre algunos otros que lo han sido por voluntad aun del demandado mismo, á quien tanto y con tan poca razón ha favorecido."

Para consultar mejor el orden y la claridad de la decisión, conviene observar que no todas las peticiones de la demanda pueden considerarse como acciones distintas, porque muchas de aquéllas son simples razones, motivos ó antecedentes de las acciones verdaderas.

Toda acción supone la existencia de un derecho, porque la acción es el medio legal de pedir judicialmente lo que nos pertenece ó por derecho nos corresponde. De aquí que no haya acción en quien no tenga derecho que hacer valer.

Cuatro son en realidad las acciones propuestas por Manuel Felipe Perera en este juicio contra Salvador Camacho Roldán y Joaquín Emilio Tamayo.

1ª Nulidad del juicio ejecutivo instaurado por Federico Patiño como apoderado de Guadalupe Cabrera de Dupuy, en Junio de mil ochocientos ochenta y dos, contra Luis Pinzón Currea para hacer efectivo el pago de mil seiscientos pesos ($ 1,600) que el ejecutado debía á la Cabrera de Dupuy, á quien se le adjudicó dicho crédito en la sucesión de su finado legítimo esposo José Dupuy, el primitivo acreedor.

A fundar esta acción concurren las peticiones 1ª, 2ª y 3ª de la demanda.

2ª Nulidad de la sociedad colectiva *Camacho Roldán y Tamayo*, constituída por escritura pública número 37, de veinte de Enero de mil ochocientos ochenta y dos.

Como antecedentes necesarios de la expresada acción, pide el actor la declaración de nulidad de aquella escritura y de nulidad del registro de la misma, peticiones señaladas con los numerales 4.º, 5.º y 6.º.

3ª Nulidad del remate de la casa hipotecada por Luis Pinzón Currea, para seguridad del crédito de mil seiscientos pesos ($ 1,600) que éste adeudaba á José Dupuy, remate que tuvo lugar el cuatro de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, ante el Juez 2.º del Circuito de Bogotá, que conocía de la ejecución.

Para este fin, que es el objeto de la 7.ª petición de la demanda, pide también el actor (8.ª, 9ª y 10ª), que se declare la nulidad de la inscripción ó registro de la diligencia de remate; la nulidad de la tradición del inmueble hecha á favor de Camacho Roldán y Tamayo, y la nulidad del contrato de venta forzada, resultado de los antedichos remate, registro y tradición.

4.ª La reivindicación ó acción de dominio para que al demandante se le restituya la finca raíz hipotecada por Pinzón Currea, perseguida ejecutivamente por el apoderado de Guadalupe Cabrera de Dupuy y rematada por la sociedad de Camacho Roldán y Tamayo; y se le paguen los frutos con indemnización de perjuicios.

A esta última acción se refieren las peticiones 11.ª, 12.ª, 13.ª, 14.ª y 15ª

Ahora bien: alega el recurrente ha citado como infringidas por la sentencia del Tribunal muchísimas disposiciones de la ley civil, de la Constitución y de las leyes de procedimiento, como el recurso de casación tiene por objeto principal uniformar la jurisprudencia y reparar los agravios inferidos á los litigantes con la violación de las leyes sustantivas aplicadas ó que debieran aplicarse en el fallo, si sucede, como en el caso presente, que el actor recurrente no ha podido ejercitar alguna de las acciones por él promovidas, por falta de interés ó de derecho, y, que, por consiguiente, la sentencia no se funda ni ha debido fundarse en algunas de esas disposiciones legales que se dicen violadas, ó los derechos del recurrente no se perjudican con la aplicación de esas mismas disposiciones, no pueden éstas tomarse en cuenta para el efecto de la casación.

La sentencia del Tribunal niega que Manuel Felipe Perera pueda ejercitar contra Salvador Camacho Roldán y Joaquín Emilio Tamayo la acción de nulidad del juicio ejecutivo seguido por el apoderado de Guadalupe Cabrera de Dupuy contra Luis Pinzón Currea, porque aun siendo cierto, dice, que la Cabrera de Dupuy no hubiese tenido personería para hacer el cobro judicial que hizo á Pinzón Currea porque no fuese dueña del respectivo crédito, eso sólo no autorizaría para declarar en este juicio la dicha falta de personería, si, por otra parte, no aparece que el correspondiente derecho pertenece á Perera.

Y después de declarar que no es falsa la certificación expedida por el Notario 3.º del Círculo de Bogotá, el día treinta de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, sobre el hecho de que Guadalupe Cabrera de Dupuy había sucedido á José Dupuy en el crédito de mil seiscientos pesos ($ 1,600), objeto de la escritura número ciento sesenta y ocho, de veinticinco de Enero de mil ochocientos noventa y tres; y que fue bastante y legal el registro de la partición de los bienes de la sucesión de José Dupuy, hecho en el libro 1.º de la oficina respectiva, agrega:

"Dígase, sin embargo, como premisa indiscutible la de que Guadalupe Cabrera no era dueña del crédito cuyo cobro se hizo en la ejecución seguida contra Luis Pinzón Currea, ¿debe hacerse tal declaratoria á solicitud de Manuel Felipe Perera?

"Nó, en sentir del Tribunal, porque es un hecho verdadero —reconocido por el actor mismo— que el crédito existía en favor de José Dupuy; porque el haberse adjudicado esa acreencia á Guadalupe Cabrera no interesaba sino á Julio Dupuy, heredero de José; y porque, siendo así las cosas, dicho heredero, y no otra persona, es quien tiene el derecho de pedir que se invalide aquella adjudicación. En otros términos, si alguno puede decirse perjudicado, por virtud de lo hecho en la mortuoria de José Dupuy, no es otro que el heredero de éste, y á él es á quien compete el ejercicio de las respectivas acciones.

"Además, si Pinzón Currea estimaba que la ejecución seguida contra él lo era por persona incompetente, por no ser dueña Guadalupe Cabrera del crédito cuyo pago estaba persiguiendo en el juicio, bien pudo oponer, dentro del término legal, la respectiva excepción.

"Y ya que no procedió de ese modo, hay que aplicar al caso la disposición del artículo 914 del Código Judi-

cial de Cundinamarca, igual á la del artículo 1087 del Código Judicial de la Nación que hoy rige, la cual dice así: "Las sentencias que pronuncie el Tribunal Superior declarando probadas ó nó las excepciones propuestas, y las de igual naturaleza dictadas por los Jueces de Circuito, como también las que pronuncien los Jueces de primera instancia, que no hayan sido apeladas oportunamente conforme á las leyes, quedan ejecutoriadas. Pero el ejecutado podrá en juicio ordinario que intente después de concluida la ejecución cobrar lo que éste haya pagado y el daño que haya resultado, siempre que pruebe alguna excepción legal." La sola lectura de esta disposición de la ley es bastante á convencer de que el camino que á Luis Pinzón Correa ó á su cesionario Manuel Felipe Perera le correspondía, en el caso de no considerar á Guadalupe Cabrera como dueña del crédito tantas veces nombrado, no era otro que el del ejercicio de una acción, por la vía ordinaria, contra la misma Cabrera, para que ésta le restituyese lo indebidamente pagado y lo indemnizase el daño sufrido; acción ésta que, como lo dice el señor Juez de la causa, es de carácter puramente personal, y no hay por qué se dirija contra el rematador de la finca que soportó las consecuencias del juicio ejecutivo."

Al tratar el Tribunal de la segunda acción deducida, que se refiere á la nulidad de la sociedad colectiva *Camacho Roldán y Tamayo*," demuestra con buenas razones que no es nula la escritura número treinta y siete, de veinte de Enero de mil ochocientos ochenta y dos, por la cual se constituyó la sociedad colectiva de Camacho Roldán y Tamayo; que no son nulas las diligencias de registro de la misma escritura número treinta y siete, y que no hay nulidad en la constitución de la sociedad expresada.

Pero en el supuesto de que fuesen fundadas las peticiones 4ª, 5.ª y 6ª de la demanda, que constituyen esta segunda acción, las declaraciones que se hicieran sobre el particular, aunque fueran conformes con lo pedido, no causarían daño ni provecho al demandante recurrente, porque aun siendo cierto que dicha sociedad no se hubiera constituído legalmente, esa circunstancia no invalidaría el remate de la finca raíz hecho por Joaquín Emilio Tamayo para la sociedad, ni Pinzón Correa ni Perera podrían, según la ley, sustraerse por esa razón del cumplimiento de sus obligaciones; por lo cual, si no hay agravio inferido á Manuel Felipe Perera con la sentencia del Tribunal á este respecto, hay que convenir en que éste no tenía derecho para intentar la segunda acción deducida, y, el desecharla, no implica la infracción de las disposiciones que el recurrente considera infringidas, puesto que no se aplicaron en la sentencia, lo que impide entrar en el estudio de las citadas disposiciones.

Cuanto á la acción de nulidad del remate, por el cual adquirieron Camacho Roldán y Tamayo el inmueble cuya restitución se pide, verificado el cuatro de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, ante el Juez 2.º del Circuito de Bogotá, acción que comprende las peticiones 7.ª, 8ª, 9ª y 10.ª; sobre la nulidad del registro de la diligencia del mismo remate, la nulidad de la tradición de la finca raíz rematada y la nulidad de la venta obligada; es forzoso examinar las causales en que se funda el recurso, en cuanto á dicha acción se refiere, y los motivos en que se apoya cada causal, porque la nulidad del remate invalidaría el título de los poseedores y tiene relación directa con la acción principal de dominio ejercitada por Perera.

Contra el fallo del Tribunal en esa parte sostiene el recurrente que "el hecho de surtirse un juicio ejecutivo persecutorio de la acción hipotecaria con persona distinta de la poseedora legal del inmueble, induce nulidad del juicio," y que no debió aplicarse al caso, como lo hace la sentencia, la disposición de la reforma 23 de la Ley 38 de 1877, de Cundinamarca, idéntica al artículo 1082 del Código Judicial de la Nación, que dice así:

"Ningún remate en que el rematador haya cumplido con lo de su cargo, podrá anularse sino en juicio ordinario separado del juicio ejecutivo, y no afectarán al remate las nulidades del juicio ejecutivo, con excepción de la tercera de las enumeradas en el artículo 761."

Invoca el recurrente contra el fallo, en cuanto dice relación con la nulidad del remate, las causales 1.ª y 2ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

La causal primera la apoya en los motivos siguientes:

a) Violación de la doctrina legal sentada por la Corte en sentencia definitiva dictada en un juicio ejecutivo seguido por un funcionario con jurisdicción coactiva contra Casiano Jiménez, sentencia en la cual se anuló el juicio "porque el ejecutante prescindió del registro."

Esta violación, caso de haber incurrido en ella el fallo del Tribunal, no es procedente, porque no constituye doctrina legal sólo una decisión de la Corte (artículo 371 de la Ley 105 de 1890); y apenas se anuncia la infracción de la doctrina que establece una sentencia, sin que se haga cita de la disposición legal interpretada por la Corte en aquel fallo, ni se expresa con claridad y precisión el concepto en que la supuesta doctrina legal se considera infringida.

b) Violación directa de los artículos siguientes: 851 del Código Judicial de Cundinamarca, correspondiente al 1022 del Código Judicial nacional, por aplicación indebida; violación que implica la de los artículos 2510, 2527, 2628, 2631, 2532 y 2534 del Código Civil de Cundinamarca, idénticos á los 2432, 2448, 2449, 2452, 2453 y 2455 del Civil nacional. Violación de los artículos 757 del Código Civil de Cundinamarca y 741 del nacional, 765 y 760 del Civil de Cundinamarca, y 749 y 744 del nacional.

El concepto en que estima el recurrente violadas las disposiciones anteriores es el de que las informalidades que á su juicio vician el remate no lo anulan como parte de un juicio ejecutivo, sino como antecedente indispensable de la tradición verificada mediante el juicio y remate expresados, y como que es el juicio ejecutivo en sí mismo la venta forzada y la pública subasta de que tratan los artículos 757 y 741 citados; que esas disposiciones, dice, anulan el remate en el concepto de *solemnidad especial por excelencia* si se han dejado de cumplir los preceptos de los artículos 766 y 764 del Código Civil de Cundinamarca; supone que el Juez, al ejecutar la representación legal del deudor, en el acto de la venta forzada, ha debido ajustarse á las prevenciones de los artículos 757 y 760 del Código Civil de Cundinamarca y 741 y 744 del Nacional, porque la primera obligación del Juez era la de no usurpar la representación legal del deudor, propietario de la finca rematada, no prestándose á ejercerla en nombre de quien no era deudor de la finca que iba á rematarse.

La reforma 23 hecha al Código Judicial de Cundinamarca por la Ley 38 de 1888 de aquel extinguido Estado, permite alegar nulidades contra el juicio ejecutivo que afectan el remate, pero únicamente las nulidades á que ese artículo se refiere. El recurrente sostiene que él no ha pedido nulidad del juicio ejecutivo para deducir de ella la del remate, y que, de consiguiente, no es aplicable la reforma citada; afirma que él ha solicitado se considere que no ha habido *verdadero* juicio ejecutivo, porque en el seguido contra Pinzón Correa en mil ochocientos ochenta y tres no hubo *acreedor* legítimo, ni *deudor* legítimo, ni Juez con representación legal de Pinzón Correa, que no era deudor, para enajenar, en remate, una finca que tampoco era propiedad de Pinzón Correa cuando el remate se verificó. Alega también que la citada reforma 23 es una simple ley adjetiva, "impotente para basturdear" la íntima naturaleza del juicio ejecutivo y para derogar los principios de la ley civil consagrados en los artículos que tratan de la tradición y venta forzada que hace el Juez en los juicios ejecutivos.

Para el mejor estudio de estos motivos en que se apoya la primera causal de casación alegada, por infracción de ley, debe establecerse previamente y con precisión la naturaleza de la repetida reforma 23 de Cundinamarca, considerada por la Corte como idéntica al artículo 1082 del Código Judicial vigente.

Esta disposición, en cuanto niega la acción de nulidad contra los remates verificados en juicios ejecutivos, por

nulidades de estos juicios, distintas de las que allí se permite alegar en juicio ordinario separado del juicio ejecutivo en que pudieron ocurrir, es una ley sustantiva que desconoce el ejercicio de una acción; establece la validez del juicio ejecutivo, con excepción de las nulidades que la misma disposición expresamente permite alegar en otro juicio.

La aplicación preferente que debe hacerse de esta reforma sobre las disposiciones del Código Civil que tratan de la tradición y venta obligada, se impone por ser posterior al Código Civil, y especial sobre el derecho que pueda haber para hacer valer nulidades por defecto en la tradición hecha por medio de remate en juicio ejecutivo. Por otra parte, la reforma no deroga las disposiciones civiles sobre la tradición forzada, solo limita el derecho á reclamar contra dicha tradición al caso en que al hacer el remate se haya faltado á las formalidades que la misma reforma establece, formalidades cuya omisión anula el juicio ejecutivo en el caso 3.º del artículo 761 del Código Judicial de Cundinamarca.

A pesar de la afirmación del recurrente, de no haber fundado la nulidad del remate en la nulidad del juicio ejecutivo, en el expediente hay prueba de lo contrario. A los folios 134 y 35 del cuaderno primero, dijo el actor lo siguiente, en su demanda: "Pero antes de formular las (las acciones) . . observaré que de los hechos relatados se deduce: . . . 3.º Nulidad del proceso (juicio ejecutivo), porque él se siguió contra quien no estaba obligado á responder en lo tocante á la acción hipotecaria . . . . 4.º *La nulidad del proceso implica la nulidad del remate.* Pero esta diligencia flaquea además por otros motivos que le son peculiares."

Manifiesta es la contradicción que existe entre las afirmaciones anteriores, hechas en la demanda, con los motivos de casación alegados, puesto que ahora no se pretende que se declare nulo el juicio ejecutivo, y, como consecuencia, la nulidad del remate, pretensión que sí fue objeto de la demanda, sino que se anule la tradición, y, por consiguiente, el remate. Pero como la tradición es esencial en el remate, en cuanto adjudica al mejor postor la cosa subastada, ni la tradición ni el remate pueden estimarse nulos si no se ha faltado á ninguna de las formalidades sustanciales arriba indicadas al verificarse la subasta y adjudicación.

Además, la contradicción entre las pretensiones de la demanda y las del recurso de casación, hacen que las leyes que se dicen infringidas en la sentencia del Tribunal no tengan relación con la cuestión litigiosa, porque al fallar sobre las pretensiones de la demanda no puede exigirse que el fallo se funde en disposiciones que sólo servirían para decidir pretensiones opuestas á las primeras; y en ese caso, que es el que ocurre al presente, no puede fundarse el recurso en los motivos originados por la contradicción.

Por consiguiente, el examen de los motivos alegados para fundar la casación sobre lo fallado con relación á la nulidad del remate, se limitará al quebrantamiento de leyes, que se dice ocurrido por vicios en el remate, de los expresados en la predicha reforma 23, de Cundinamarca.

c) Violación del artículo 213 de la Ley 105 de 1890, en el concepto de que el Tribunal desconoció la acción de dominio á Pinzón Currea y á su cesionario Perera, por haber intervenido el primero en el juicio ejecutivo en que se verificó el remate de cuya nulidad se trata; y, por consiguiente, violación de las instituciones y leyes sobre la no retroactividad (artículo 23 de la Constitución nacional de 1863; 52 de la de Cundinamarca de 1870; 26, 28, 31 y 52 de la Constitución nacional vigente; y algunos artículos del Código Civil de Cundinamarca y los correspondientes del nacional).

Este motivo, que pudiera servir para impugnar la sentencia del Tribunal en cuanto se refiere á la reivindicación, es infundado respecto á la acción de nulidad de remate.

d) Violación de los artículos 1553 á 1558, 760 y 757 del Código Civil de Cundinamarca, iguales á los artículos 1544 á 1550, 744 y 741 del nacional, y de los artículos de la Constitución que prohiben á los funcionarios públicos extralimitarse en el ejercicio de sus funciones.

Alega el recurrente que se han infringido estas disposiciones, porque no estando el ejecutado Pinzón Currea en posesión del inmueble rematado cuando se verificó este acto, no era aplicable al caso el artículo 731 del Código Judicial de Cundinamarca, que permite alegar como acción ó como excepción la nulidad contra las sentencias que se han dictado sin audiencia del que las alega por creerse perjudicado en sus derechos; y porque las consideraciones hechas sobre el efecto retroactivo de la resolución de los contratos violaron algunas de las disposiciones citadas, por errónea interpretación.

Es de observar que el actor Perera fundó expresamente su demanda en el mismo artículo 731 del Código Judicial de Cundinamarca, que dice hoy es inaplicable al caso del pleito. En efecto, al folio 35, cuaderno 1.º, dijo en la demanda lo siguiente: "Apliquense los artículos 731 y 864 del Código Judicial de Cundinamarca, junto con los artículos 772, 780, 1888, 2758, 2759 y 2760 del Código Civil del mismo Estado, y la consecuencia no será dudosa."

Y en el alegato presentado á la Corte dice: "La cita del artículo 731 no constituía en el ánimo ni en el escrito del demandante una instauración de demanda."

Estas contradicciones serían suficientes para negar la causal de casación fundada en este motivo; pero la Corte tiene resuelto que es improcedente la alegación de infracciones de ley que el mismo recurrente considera inaplicables, y así lo declara.

Agrega el apoderado de Perera que las violaciones de ley de que se ha hecho mérito provienen de que Pinzón Currea no estaba en posesión de la finca rematada, por haberla vendido á Antonio y Tomás Currea con anterioridad al remate; que la acción hipotecaria no ha podido ejercitarse contra Pinzón Currea por el solo hecho de que Federico Patiño, apoderado de Guadalupe Cabrera de Dupuy, hubiese asegurado falsamente, aunque con juramento, que el poseedor era el mismo Pinzón Currea, cuando es cierto que Patiño pudo y debió saber la verdad por el registro en que se hizo constar la transmisión del inmueble; y, por último, que dichas violaciones provienen de que el Juez no pudo representar legalmente en el remate á Pinzón Currea, porque éste no era dueño de la finca rematada; sin que lo fuera dado al Juez extralimitar sus funciones haciendo la tradición á favor de los rematadores Camacho Roldán y Tamayo.

Varias veces se ha repetido en este fallo que las nulidades de que trata el inciso 3.º del artículo 761 del Código Judicial de Cundinamarca son las únicas que pudieran invocarse para invalidar el remate en juicio ejecutivo; y como el hecho de que el ejecutado contra quien se dirige la acción real hipotecaria, no sea el dueño actual de la finca rematada no está comprendido entre esas nulidades, no es suficiente este motivo para declarar procedente el recurso.

e) Violación directa de los artículos 889 y 902 del Código Judicial de Cundinamarca y sus correspondientes 1070 y 1073 del Código Judicial de la Nación; de los artículos 760, 1935 y 1857 del Código Civil de Cundinamarca y 744, 1928 y 1849 del nacional, y de los artículos constitucionales citados en el motivo anterior.

Considera el recurrente infringidas estas disposiciones porque sostiene que el rematador no pagó de contado las costas causadas, ni el valor del remate en dinero, en el término de veinticuatro horas señalado por la ley, ante el Juez de la causa; y que el Juez no tenía la representación legal de Pinzón Currea.

Este motivo, que se refiere á la falta de cumplimiento de las obligaciones de los rematadores de la finca, es un punto nuevo que no fue objeto de la demanda, y, por consiguiente, no puede servir de fundamento del recurso interpuesto por infracción de ley. La primera vez que habló sobre este particular fue en el alegato de primera instancia (foja 40), en que dijo que correspondía á los demandados dar la prueba de la existencia legal de la sociedad

de comercio de Camacho Roldán y Tamayo; la de haber pagado en tiempo el importe del remate, etc.; pero entre los hechos alegados por él en apoyo de su demanda no incluyó éste que hoy invoca para fundar la casación. Después de la demanda ha mencionado el actor este hecho para hacerlo concurrir en favor de sus pretensiones en la complicada serie de sus argumentos. Sin duda, el Juez, por la inusitada confusión introducida en este juicio, entró á fallar acerca del pago, como lo hizo también el Tribunal, admitiendo como cierto un hecho que no se había sujetado á discusión. Por consiguiente, lo que no ha sido objeto del debate no puede ser objeto de la casación, y la sentencia que resuelve cuestiones ajenas á los puntos debatidos no infringe ni puede infringir las leyes que á tales puntos se refieren.

f) Violación directa de los artículos 905 y 962 del Código Judicial de Cundinamarca; 16, 17 y 19 del Código Civil de Cundinamarca, y 321 del Código Judicial de la Nación.

Dice así el artículo 905 del Código Judicial de Cundinamarca:

"Cuando no ocurra quien haga postura por las dos terceras partes del avalúo, se suspende el remate de aquellos bienes á que no se haya hecho oferta admisible, y el Juez señalará otro día para el remate, el que no se hará antes de nueve días ni después de los veinte siguientes, avisándolo por medio de carteles y de un pregón anticipado. En este caso ya es postura hábil la que se haga por la mitad del avalúo."

Considera el recurrente infringida esta disposición y los artículos 16, 17 y 19 del Código Civil de Cundinamarca:

1.º Por no haberse dado el pregón anticipado para el remate que hicieron Camacho Roldán y Tamayo.

Para sostener esto afirma que debiendo hacerse el remate á las doce del día cuatro de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, y constando en la diligencia que á las doce de ese día se dio el pregón, éste no fue anticipado; y entra á dilucidar si el gerundio *avisándolo* que contiene aquel artículo se refiere al remate ó al día en que éste debe verificarse, hasta llegar á la conclusión de que dicho gerundio se refiere únicamente al día del remate, de donde deduce que el pregón no fue anticipado ni fue válido el remate.

En la sentencia recurrida se demuestra con entera claridad el sentido verdadero que tiene el artículo 905 del Código Judicial de Cundinamarca, diverso del que pretende el recurrente se le dé á la citada disposición. Además, el inciso 3º del artículo 767 del mismo Código no considera como nulidad del remate, en relación con la reforma 2ª de 1877, informalidades distintas de las expresadas en los artículos 893 á 898 ibídem. Por otra parte, caso de haberse infringido el artículo 905, no podría fundarse en este motivo la primera causal de casación, por no tratarse de una ley sustantiva.

2º Porque el Tribunal, según el recurrente, estimó que el citado artículo 905 era dudoso, y que la duda debía resolverse en favor de los demandados.

Sostiene el apoderado de Perera que es éste el verdadero demandado en el presente juicio, el cual constituye una excepción ó defensa y no una acción; vuelve á repetir que por no haberse dado anticipado el pregón, no pudo tener lugar el remate á las doce del día señalado, y que si hubo pregón anticipado, hubo el remate que ser después de las doce; y que habiéndose verificado el remate media hora después de las doce, por lo menos, le faltó publicidad.

Esta alegación es una variante de la primera y queda, por consiguiente, refutada con lo dicho anteriormente.

g) Violación de los artículos 757 y 1533 del Código Civil de Cundinamarca y 741 y 1524 del nacional y algunas de las disposiciones ya citadas como infringidas y que han sido examinadas.

Se hace consistir la violación de las disposiciones anteriores en una nueva combinación de los argumentos ya expresados y que pueden condensarse así: nulidad del juicio ejecutivo; pero nulidad por *inexistencia*, supuesto que no hubo *deudor* ni *acreedor* ni *Juez* con jurisdicción; que sólo hubo una simulación de juicio ejecutivo de donde resulta la nulidad del remate como contrato y de la tradición por falta de tradente; y nulidad del remate por falta de persona representadora y por falta de registro.

Ya se ha dicho repetidamente que las peticiones del actor dirigidas á obtener la nulidad del remate por razones distintas de las mencionadas en el inciso 3º del artículo 761 del Código Judicial de Cundinamarca no hacen procedente el recurso de casación, porque todo lo que se refiere á la personería de las partes en el juicio ejecutivo de que se ha tratado, á la jurisdicción y representación legal del Juez en ese juicio, para librar la ejecución, decidir las excepciones, citar para sentencia de pregón y remate, hacer la tradición, etc., no cae relación á las disposiciones de los artículos 893 á 898 del Código Judicial de Cundinamarca, sino á informalidades que no producen nulidad, ni pueden alegarse como tales en esta clase de juicios.

h) Violación de las leyes civiles sobre registro y de todo el título del Código de la materia y sus concordantes sobre la tradición.

Dice el recurrente, en apoyo de este motivo, que la diligencia de remate no se registró debidamente, por falta en ella de las designaciones de domicilio de los rematadores y otras análogas; y que la falta del registro impidió la tradición simbólica.

Lo anterior podría servir de fundamento del recurso si se tratara de la acción reivindicatoria ó de dominio; pero no tratándose de la nulidad del remate, porque ningún contrato se anula, con excepción del de hipoteca, por el solo hecho de no haberse registrado, por ser cierto que esta formalidad puede en cualquier tiempo cumplirse.

Si el Tribunal admitió como válido el registro de la diligencia de remate, fundado en los artículos 2742 y 2743 del Código Civil de Cundinamarca y fundado también en que las irregularidades del primer registro quedaron subsanadas con el registro posterior, desaparece enteramente la razón de este motivo de casación. En autos existe la prueba del segundo registro de la expresada diligencia de remate, y como la ley no fija término perentorio para la inscripción sino respecto de las hipotecas, no puede decirse que haya habido violación de ley sustantiva ni error de hecho ni de derecho en la apreciación de esta prueba.

La 2ª causal de casación, de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, invocada también por el recurrente, por creer que la sentencia no está en consonancia con las pretensiones por él deducidas en la demanda, especialmente lo fallado acerca de las peticiones que constituyen la acción de nulidad del remate, es igualmente infundada.

Sostiene el apoderado de Perera que no hay conformidad entre la sentencia y lo pedido porque no se resolvieron separadamente cada una de las quince peticiones de la demanda ni se falló sobre la excepción de prescripción que alegaron los demandados; pero la Corte ha resuelto en casos repetidos que la sentencia absolutoria resuelve congruentemente todas las cuestiones propuestas; y no puede ser de otro modo, ya que la absolución del demandado es la negación de todas las pretensiones del actor, deducidas en el juicio.

Y respecto de la incongruencia que se alega por no haberse resuelto la excepción de prescripción que se dice propuesta por los demandados, basta observar que tal excepción no se ha propuesto.

Los demandados se limitaron á negar los hechos y el derecho en que se fundó la demanda, y al referirse á la acción de nulidad del juicio ejecutivo, agregaron lo siguiente en su contestación:

"Que, aunque la falta de personería estuviera incluída entre las nulidades de que acaba de hablarse, no podría ya invocarse como acción para anular el juicio ejecutivo, por no haber transcurrido bajo la vigencia de la ley

cundinamarquesa el término que para instaurarla concedía el artículo 48 de la Ley de 14 de Agosto de 1869, que era el de un año contado desde la ejecución de la sentencia; disposición que está complementada para el efecto de que aquí se trata, por la del artículo 138 de la Ley 105 de 1890, según la cual "las acciones ó excepciones de nulidad de sentencias definitivas de última instancia, ya dictadas, que los respectivos interesados tengan derecho de proponer conforme á la legislación vigente de los extinguidos Estados, *podrán proponerse en los términos que esa legislación establece.*"

Y como el Tribunal desestimó en su sentencia la petición de nulidad del juicio ejecutivo, por falta de acción en el demandante y por no existir el derecho que se quiso hacer valer al ejercitarla, no tenía para qué resolver sobre un punto que no ha sido objeto del litigio. Además, ya se ha dicho que para reparar el agravio que pueda inferirse á las partes en un juicio, por lo cual, aun dado el caso de que fuera cierta la incongruencia de la sentencia con lo oportunamente pedido, porque realmente se hubiera propuesto la excepción perentoria de prescripción y no se hubiera fallado sobre ella, esa incongruencia no afectaría los derechos del recurrente y no puede, por consiguiente, apoyar el recurso en ese motivo.

Por último, sobre la reivindicación ó acción de dominio, ó sea sobre las peticiones 11.ª, 12.ª, 13.ª, 14.ª y 15.ª de la demanda, se expresa de este modo la sentencia del Tribunal de Cundinamarca:

"En estas peticiones solicita el demandante el dominio para él de la finca raíz que ha sido el principal objeto del pleito, y los derechos accesorios de frutos que, en su concepto, puede cobrar. Pero como el éxito de estas acciones se halla subordinado al que alcancen las anteriores, es patente que, desechadas las unas, las otras deben correr la misma suerte."

Y como es evidente que los puntos á que estas peticiones se refieren ya se han examinado y que del examen resulta que la sentencia del Tribunal no ha incurrido en las violaciones de ley ni en los errores de hecho y de derecho acusados, hay que reconocer la justicia del fallo á este respecto y la improcedencia del recurso de casación interpuesto.

La reivindicación tan sólo compete al dueño de la cosa demandada, contra el detentador de la misma cosa, y si el demandante no produce la prueba que le incumbe, que es la prueba del dominio, es ineficaz alegar infracción de ley contra la sentencia que absuelve al demandado.

Por otra parte, la apreciación del Tribunal sobre la falta de justificación del dominio es una apreciación de hecho que no puede la Corte desestimar, porque de autos no resulta prueba alguna del error.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca (sala de lo civil), de veinticinco de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, dictada en el juicio civil ordinario instaurado por Manuel Felipe Pereira contra Salvador Camacho Roldán y Joaquín Emilio Tamayo, sobre reivindicación de una casa ubicada en Bogotá.

Las costas son de cargo del recurrente, y las tasará el Secretario de esta Superioridad.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—EMILIO RUIZ BARRETO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

NEGOCIOS CRIMINALES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, seis de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El soldado Pedro Briceño, de la tercera Compañía del Batallón *Rifles número* 14, acantonado en la ciudad de Pamplona, desobedeció una orden del Cabo 2.º Jacobo Peña, de la misma Compañía, en la tarde del diez y nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco y dentro del cuartel. Castigó Peña á Briceño con un varazo, y en seguida Briceño atacó al Cabo 2.º con un cuchillo y le causó una herida en la parte superior y posterior del tórax, hacia el lado izquierdo, de cinco centímetros de longitud por tres centímetros de ancho; herida que produjo á Jacobo Peña una incapacidad para trabajar de treinta y ocho días.

Instruído el correspondiente sumario, en el cual existe la prueba plena de los hechos y de su autor, se pasó al Comandante del Cuerpo, quien declaró, en doce de Febrero del presente año, con lugar á formación de causa contra el soldado Pedro Briceño, por el delito de ataque á un superior, comprendido en el Capítulo 11, Título 3.º, Libro 5.º del Código Militar, y por el de heridas, de que trata el Capítulo 6.º, Título 1.º, Libro 3.º del Código Penal. Adelantado el juicio por todos sus trámites, se puso fin á la instancia con la sentencia de veinticuatro del mismo mes de Febrero, dictada por el Consejo de Guerra Ordinario convocado al efecto y reunido en Pamplona en aquella fecha. Por esa sentencia se condenó al soldado Pedro Briceño, como autor responsable en segundo grado de los delitos definidos en los artículos 1695 del Código Militar y 647 del Código Penal, á sufrir las penas de seis años y seis meses de presidio, que principiarán á contarse desde el día diez y nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, fecha de la detención, lanzamiento del servicio, pérdida de los derechos políticos, ó inhabilitación para ejercer empleo ó cargo público, pérdida de cualquiera pensión ó recompensa pagadera por el Tesoro Nacional y pago de las costas procesales.

No interpusieron las partes ningún recurso contra la sentencia anterior, por lo cual se ha remitido en consulta á esta Superioridad.

Surtidos los trámites establecidos por el artículo 412 de la Ley 105 de 1890, es llegado el caso de dictar el fallo que corresponde, limitándose la Corte á resolver como Tribunal de derecho en cuanto á la aplicación de la pena, por cuanto el artículo 413 *ibídem* le prohibe variar la calificación hecha por el Consejo de Guerra respecto de la culpabilidad ó inocencia del acusado. Y como han sido resueltas negativamente las cuestiones propuestas á la Corte Suprema por el señor Presidente, sobre incompetencia de jurisdicción ó informalidades sustanciales é insanables en el procedimiento; no habiéndose incurrido en error en la aplicación de la ley penal, esta Superioridad, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia objeto de la consulta.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ROTHERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO. *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 18 de Marzo de 1897. | NUM. 575

CONTENIDO

CASACION

Pág.

Declárase que no ha lugar á infirmar el fallo pronunciado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en el juicio de sucesión de Eduardo Fortoul. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 17

Se abstiene la Corte de considerar el recurso de casación interpuesto por J. Aquilino León, como apoderado de Jaramillo & C.ª, contra la sentencia proferida por el Tribunal de Popayán, en el juicio que siguieron éstos contra Aquilino Sinco Salinde, sobre rescisión de un contrato de permuta. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 20

NEGOCIOS CIVILES COMUNES

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Confírmase la pronunciada por el Tribunal de Cundinamarca en el juicio que por pesos intentaron contra la Nación Manuel Chaparro Murillo y Reyes Camacho & Hijos. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 21

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Confírmase la sentencia absolutoria proferida por el Consejo de Guerra ordinario en la causa seguida al cabo 2.º Manuel Riaño, por los delitos de homicidio y heridas. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 22

AUTOS

Se declara que ha cesado, por prescripción, el derecho de imponer á Matías Mínera la pena correspondiente al delito por el cual se llamó á juicio de responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 22

NEGOCIOS VARIOS

Acta de la diligencia de visita practicada en la Secretaría de la Corte el 30 de Abril de 1896..... 23

GACETA JUDICIAL

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintitrés de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Ante el Notario segundo del Circuito de Bogotá otorgó *Eduardo Fortoul*, con fecha tres de Junio de mil ochocientos noventa y uno, testamento solemne, y en él instituyó por herederos á su esposa Emilia Roa de Fortoul, á su hermana legítima Eloísa Fortoul de Piedrahita, y á su sobrina Carlota Mamby de Borda. El testador falleció el tres de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, y por auto de veintisiete de Junio del mismo año declaró el Juez 4.º del Circuito expresado abierta la sucesión y ordenó la facción de inventarios y avalúos de los bienes relictos, diligencia que se practicó y aprobó sin que los interesados dedujeran ninguna objeción respecto al justiprecio hecho por los peritos cuando pudieron verificarla.

En este período del juicio mortuorial ejercía la personería del cónyuge superviviente y de Francisco Piedrahita, esposo de Eloísa Fortoul, Jesús Rozo Ospina, y con este carácter promovió la partición de la herencia, la cual fue decretada por el Juez, y habiéndose designado un solo partidor por los coasignatarios, formuló éste su trabajo de partición y adjudicación dentro del plazo que se le señaló con ese fin. Exhibida la cuenta al Juzgado, como lo previene la ley, se dio traslado de lo hecho á los partícipes para que pudieran ejercitar el derecho que consagra el artículo 1288 del Código Judicial.

No hace al caso mencionar aquí los incidentes que entonces ocurrieron, y basta consignar el antecedente de que por parte de Piedrahita y de Francisco de P. Borda, representante legal de Carlota Mamby, se objetó la partición por estas razones:

1.ª Porque estando confundidos los bienes de la sucesión de Fortoul con los de la sociedad conyugal, debió el partidor separar los patrimonios dividiendo las especies comunes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1393 del Código Civil, y su procedimiento se limitó á liquidarlos y no hizo la distribución de los bienes entre los socios para individualizarlos;

2.ª Porque la liquidación aritmética de la sociedad conyugal es defectuosa, pues que las cantidades que se hacen figurar como capitales de los cónyuges no son del todo exactas;

3.ª Porque los gastos del juicio de sucesión se deducen del haber de la sociedad conyugal;

4.ª Porque al hacer la partición de la sucesión, el partidor asigna como legado á Emilia Roa mil setenta y seis pesos ($ 1,076), y tal asignación no tiene razón de ser, por cuanto Fortoul legó á ésta los muebles y enseres de uso doméstico, y los que se inventariaron no está comprobado que fueran los que existían en la casa el día de la muerte del último;

5.ª Porque la adjudicación hecha á la Roa es igualmente defectuosa, pues que se le adjudicaron objetos indivisibles, como son los semovientes, y otro tanto sucede con lo asignado á los otros dos herederos;

6.ª Porque la hijuela para el pago de gastos y legados debió hacerse en dinero;

7.ª Porque no se incluyeron en la partición los frutos de los bienes que existían ya percibidos; y

8.ª Porque no se cumplió con una cláusula del testamento, que dispone que la hacienda de San Pedro de Guaduual se divida en dos lotes iguales, uno para la viuda y otro para los herederos.

Estas objeciones se declararon infundadas en auto de seis de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, y aunque se reclamó de él, no se revocó por contrario imperio, y la partición fue aprobada en sentencia de cinco de Noviembre del mismo año. De ella se interpuso apelación para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y allí se dictó por la Sala plural la de trece de Diciembre siguiente, que en su parte resolutiva dice así:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada y condena á los apelantes en las costas del recurso, las cuales serán tasadas por el Secretario dentro de tercero día.

"Publíquese, notifíquese, cópiese y manténganse los autos en la Secretaría por el término de treinta días, para los efectos de la casación (artículo 50 de la Ley 100 de 1892)."

Fundada en tal disposición ha deducido el apoderado de Francisco Piedrahita contra este fallo, en tiempo oportuno y con personería bastante, el recurso que ella otorga, y elevados los autos á esta Superioridad, en donde ha sido sustanciado, para declararlo admisible se considera que la sentencia recurrida fue pronunciada en un juicio especial de sucesión por causa de muerte, con aplicación de la Legislación civil en vigor, que por ella se puso fin al asunto y que el valor de los bienes inventariados excede con mucho de seis mil pesos ($ 6,000).

Las causales invocadas por el recurrente son las que determinan los numerales 1.º y 6.º del artículo 562 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales, porque estima que la sentencia que aprobó la partición y la partición misma han violado varias leyes sustantivas, y porque se ha incurrido en motivo de nulidad por ilegitimidad de la personería de una de las partes y por no haberse notificado la demanda á todos los herederos.

La primera de estas causales consiste, en concepto de dicho recurrente, en no haberse atemperado el partidor á las prescripciones de los artículos 1398, 1826, 1829, 1392, 1821, 1822 y 1825, inciso 2.º, 1797, 1798, 1817, 1375, 1394, 1016, 1390, 1411 y 1795 del Código Civil nacional y 12 y 19 de la Ley 57 de 1887 y 50 de la Ley 153 del mismo año.

Para corroborar su aserto sostiene, como lo había sustentado antes, que el contador debió separar los patrimonios que se hallaban confundidos en la sociedad conyugal que existió entre Eduardo Fortoul y Emilia Roa, disuelta por muerte de aquél, y entiende que la separación debió verificarse dividiendo las especies comunes según las reglas que para el caso dan los artículos 1394 á 1398 del Código citado, en vez de fijar por medio de operaciones aritméticas lo que correspondía por una parte al cónyuge supérviviente y, por otra, á la sucesión del cónyuge muerto.

En cuanto á los demás motivos de las violaciones alegadas reproduce y amplía los argumentos que hizo al objetar las operaciones del contador, y dice, en sustancia: que el aporte de ochocientos pesos ($ 800) en dinero, correspondiente á la viuda, se pagó con un derecho en la hacienda de San Pedro de Guarumal, y que como ésta fue avaluada por la mitad de lo que valía, se le asignó el doble de lo que se le debía, con perjuicio de los demás herederos, fuera de que, debiendo reputarse esa suma como un legado, ha debido deducirse al liquidar la *sucesión* y no al liquidar la *sociedad;* que se recargó aquélla y no ésta con el pago de una deuda de dos mil quinientos pesos ($ 2,500) á favor de Carlota Mamby de Borda, contraída por Fortoul en mil ochocientos ochenta y nueve, y porque no se pagaron los intereses de esta suma desde el día siguiente de la muerte de Fortoul; que los gastos del juicio se imputaron á cargo de la *sociedad* y no de la *sucesión;* que no se hizo la división de Guarumal como lo quiso el difunto y no se admitieron licitadores extraños para la venta de la hacienda de San Pedro; que no debió adjudicarse, como se hizo, á la viuda, en su calidad de albacea, lote para el pago de deudas, sino á cada uno de los herederos á prorrata de sus cuotas hereditarias, de acuerdo con los artículos 1016, 1390 y 1411 del Código Civil.

Afírmase también, para poder deducir la violación de las disposiciones conducentes del Código Civil y de los artículos 12 y 19 de la Ley 57 de 1887 y 50 de la Ley 153 del mismo año, relativas á los efectos civiles y políticos de los matrimonios eclesiásticos, que el partidor hizo figurar como de la sociedad conyugal, para deducir los gananciales, la hacienda de San Pedro, adquirida por Fortoul por un título anterior á la fecha del matrimonio, y que debiendo servir de base para la liquidación los inventarios y constando por tres escrituras que la hacienda había sido adquirida por aquél antes de mil ochocientos ochenta, época del matrimonio, el partidor, sin embargo, sólo tomó en consideración una de esas escrituras, que tiene fecha veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y uno, y no las otras dos. Reputa violado el artículo 1797, porque no se reconoció á favor del cónyuge muerto el valor de un derecho en la hacienda de Guarumal, derivado de uno de los títulos que dice no fueron atendidos, y que reputa aportado al matrimonio por Fortoul.

La Corte ha examinado detenidamente todas las alegaciones del recurrente y no encuentra justificada ninguna de ellas, porque para fundarlas hace á mérito supuesto de la cuestión controvertida para deducir consecuencias que no se desprenden de los antecedentes sentados; y esto es lo que acontece con el motivo en que apoya la violación del artículo 1398 del Código Civil, que establece la separación de patrimonios y la división de las especies comunes, de acuerdo con las reglas que se determinan en el Título 10, Libro III del referido Código. Esa disposición fue observada por el partidor desde luego que retrajo del acervo ó masa de bienes los valores aportados por cada uno de los cónyuges al matrimonio para liquidar la sucesión ó formar el acervo líquido de ésta, lo que fácilmente se comprende del aparte que á continuación se copia de la cuenta, verdadero preliminar de las operaciones practicadas:

"El monto total de los bienes inventariados asciende á la cantidad de veinticinco mil novecientos treinta y tres pesos quinientos setenta y cinco milésimos de peso ($ 25,933.575), en la cual están comprendidos los bienes propios del cónyuge sobreviviente, pues éstos no se excluyeron al hacer el inventario, quizá por estar confundidos con los bienes de la sucesión; los bienes propios del cónyuge sobreviviente valen ochocientos pesos ($ 800), cantidad que agregada á la de seiscientos setenta pesos sesenta centavos ($ 670-60), que constituye el valor de los bienes propios del cónyuge muerto, y restada del valor total de los bienes inventariados, da por diferencia veinticuatro mil cuatrocientos sesenta y dos pesos novecientos setenta y cinco milésimos de peso ($ 24,462.975), cantidad que constituye el activo de la sociedad conyugal. Deduciendo de esta última cantidad los gastos del juicio de sucesión estimados en quinientos ochenta y cinco pesos quinientos setenta y cinco milésimos ($ 585.575), se obtiene por diferencia la cantidad de veintitrés mil ochocientos setenta y siete pesos cuarenta centavos ($ 23,877-40), que es la que constituye el haber líquido de la sociedad conyugal disuelta. La mitad de este haber corresponde á la señora Emilia Roa, como gananciales, ó sean once mil novecientos treinta y ocho pesos setenta centavos ($ 11,938-70)."

De manera que el partidor acumuló y computó en números los valores que constituían el haber de la sociedad para formar su acervo común y poder llegar al resultado positivo de la liquidación de la herencia, por no ser posible tomar físicamente las especies ó objetos que componían los aportes de cada cónyuge para unirlos á los bienes dejados por el difunto y luégo separarlos. Lo que importaba era restarlos para obtener el acervo líquido de que el testador dispuso y verificar la distribución respectiva, en la cual tampoco era necesario dividir especialmente las pertenencias de la sociedad conyugal y las de la sucesión ó hacer hijuelas diferentes por cada uno de los derechos procedentes de éstas, como parece pretenderlo el abogado recurrente, supuesto que ni eso lo exige la ley ni era conveniente para la claridad y y sencillez de la cuenta.

De antes no aparece que concurrieran las circunstancias previstas en el artículo 1394, regla 1.ª del Código Civil, y por consiguiente, no pudo violarse esta disposición, porque no se admitieron licitadores extraños

para la venta del inmueble dividido y distribuír su precio entre los consignatarios, á prorrata.

No son menos injurídicos los demás motivos de casación que se invocan con referencia á las adjudicaciones hechas para pagar á la viuda la suma de ochocientos pesos ($ 800), las deudas hereditarias y los gastos del juicio, ya porque el testador dispuso que á aquélla se le adjudicara en la hacienda de San Pedro lo que le correspondiera, y debía atenderse su voluntad en cuanto no fuera contraria á derecho ajeno, según lo estatuído por el artículo 1375 del Código Civil; ya porque no hay constancia de que hubiera dinero para cubrir el valor de su hijuela, y los muebles y semovientes le fueron donados á la referida viuda, y ya, en suma, porque si el crédito á favor de Carlota Manby de Borda era deuda de la Sociedad, esta tenía que ser compensada por el cónyuge deudor de lo que se hubiera invertido en su pago, por lo cual era indiferente que se aplicaran bienes de la una ó del otro para saldarla.

Por lo que hace á la objeción referente á no haberse justipreciado en su verdadero valor los bienes de la mortuoria, de donde se originan, al parecer, los agravios que motivan el recurso, debe observarse que el recurrente no objetó los inventarios, y que habiendo prescindido de ese derecho, no puede ahora hacer valer semejante alegación contra la sentencia del Tribunal. Es principio reconocido por la Jurisprudencia en esta materia, que cuando un litigante no hace uso de los medios que le franquea la ley para enmendar los agravios que se le infieren, ó para alcanzar sus pretensiones, se entiende que los renuncia y que no se pueden reproducir después para los fines de la casación.

El hecho de adjudicar al albacea bienes para el pago de las deudas hereditarias no implica, por ningún aspecto, violación de los artículos 1016, 1320 y 1411 del Código Civil, por cuanto no dejan por esto de dividirse entre ellos á prorrata de sus cuotas, que es lo que allí se dispone, dado que se deduce de su porción hereditaria lo que la gravaba; y si las deudas hubieren sido pagadas por el albacea adjudicatario con frutos de la herencia, como él debe rendir cuenta comprobada de éstos, las partes podrán hacer uso de los derechos que les competan cuando llegue su oportunidad.

Por lo demás, no se toman en consideración otros motivos de la causal primera, porque las violaciones supuestas no infieren perjuicio al recurrente, ó son relativas á puntos de hecho que el Tribunal sentenciador apreció y que á la Corte no le incumbe variar.

Se sostiene que la hacienda de San Pedro de Guarumal fue apartada por el cónyuge premuerto á la sociedad conyugal, y que en la partición se consideró que pertenecía á ésta, razón por la que el fallo en examen infringe el artículo 1826 del Código Civil, que dispone que cada cónyuge, por sí ó por sus herederos, tendrá derecho á sacar de la masa las especies ó cuerpos ciertos que le pertenezcan, y los precios, saldos y recompensas que constituyen el resto de su haber.

Para aseverar esto se hace el argumento de que Fortoul contrajo matrimonio católico en mil ochocientos ochenta, cuando sólo los matrimonios civiles producían efectos civiles y políticos, y que la mencionada hacienda fue adquirida por escritura de veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y uno, mucho antes de que la legislación de mil ochocientos ochenta y siete le diera retroactivamente efectos civiles al matrimonio católico; y se razona de modo siguiente:

"La causa de esta violación consiste en que el partidor y el Tribunal sentenciador estiman que el artículo 50 de la Ley 153 de 1887 modifica, cambia las prescripciones de los artículos 12 y 19 de la Ley 57 y 21 de la misma Ley 153.

"Estiman, en consecuencia, que la explicación del artículo 50 se refiere tanto al contrato personal, ó sea el que confiere á los esposos las calidades respectivas de marido y de mujer, como al contrato real, ó sea el que regla las relaciones puramente pecuniarias de los esposos. Consideran, en consecuencia, que en los matrimonios católicos celebrados antes de mil ochocientos ochenta y siete, la sociedad de bienes entre los esposos principió desde que se les administró el Sacramento, y que, por consiguiente, la sociedad Fortoul-Roa nació el diez de Febrero de mil ochocientos ochenta, fecha en que fueron desposados el señor Eduardo Fortoul y la señora Emilia Roa.

"Como consecuencia de esta interpretación errónea, el partidor y el Tribunal han considerado que el derecho de Guarumal que Fortoul compró por la escritura número ciento cincuenta y tres, de veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y uno, fue adquirido por la sociedad conyugal que nó por el cónyuge comprador, y de aquí el que reputen la hacienda de San Pedro como beneficios de la sociedad y no como capital del cónyuge difunto.

"Pero este modo de juzgar las cosas es erróneo, porque el carácter explicativo del artículo 50 no puede convertirse en derogatorio de las disposiciones explicadas por él, porque la explicación del artículo 50 de la Ley 153 no se refiere al contrato de sociedad de bienes entre los esposos, sino al contrato de familia. La sociedad de bienes entre los esposos casados católicamente antes de mil ochocientos ochenta y siete, no principió sino un año después de promulgada la Ley 57 de 1887, ó sea el día veintidós de Abril de mil ochocientos ochenta y ocho, ó cuando más temprano desde la fecha de la promulgación de la misma Ley, ó sea el día veintidós de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, y en aquel día ó en este día ya el señor Fortoul era dueño de derecho en el terreno de Guarumal, comprado en mil ochocientos ochenta y uno, el cual derecho es, según afirma la parte de la señora Roa, el que ha venido á transformarse en la hacienda de San Pedro, y por lo mismo, esta hacienda no pertenece á la sociedad Fortoul-Roa, sino al cónyuge Fortoul, y los herederos de éste tienen perfecto derecho á retirarla en especie de la masa social."

La Corte tiene ya fijado el alcance de las leyes que reconocen los matrimonios católicos celebrados en el país para todos sus efectos civiles y políticos; y de la doctrina que ha sentado en varios de sus fallos se desprende que la retroactividad concedida por esas leyes á dichos matrimonios no sólo comprende las obligaciones naturales que nacen del vínculo religioso, sino todos los demás órdenes de hechos que se originan del contrato y que miran á las relaciones domésticas y á las obligaciones y derechos que produce.

En una de sus sentencias dijo la Corte, entre otras cosas, que expedidas las disposiciones en referencia con un fin manifiestamente moral, no hicieron sino satisfacer una exigencia de las condiciones sociales del pueblo colombiano, vulneradas por leyes anteriores que estaban en pugna con las costumbres seculares y la conciencia de la gran mayoría de sus habitantes.

Ahora bien: el reconocimiento de los efectos civiles de un matrimonio eclesiástico no podía limitarse, y no se limitó en efecto, al estatuto personal de los contrayentes y de su descendencia, porque el legislador no restringió la retroactividad sino respecto de los derechos adquiridos por actos ó contratos realizados por ambos cónyuges, ó por uno de ellos con terceros, con arreglo á las leyes civiles que rigieron en los respectivos Estados ó Territorios antes del quince de Abril de mil ochocientos ochenta y siete; y si así no lo hubiera hecho, no habría alcanzado á corregir los males que se propuso reparar.

Es evidente, pues, que si el matrimonio de Eduardo Fortoul y Emilia Roa produjo sus efectos civiles y políticos desde que se administró el sacramento, se contrajo

sociedad de bienes entre ellos desde entonces, por ser éste uno de sus efectos, y la hacienda pertenece á la sociedad.

Es del todo improcedente la causal 6.ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, porque aun en el supuesto de que la ley exigiera, como solemnidad sustancial, la notificación de la demanda de partición, los herederos intervinieron en ella y se habría subsanado el motivo de nulidad, siendo, por otra parte, claro que no es aplicable el artículo 1379 del Código Civil, porque la división de los bienes de la herencia no fue promovida por los esposos de Elisa Fortoul de Piedrahita y Carlota Manby de Borda, único caso en que habría necesidad del consentimiento de éstas ó de autorización judicial.

Del examen que precede se deduce resultante que es infundado el recurso de casación, y que, por lo mismo, la sentencia sobre que él versa es legal.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no ha lugar á infirmar el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de fecha trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, pronunciada en el juicio de sucesión de Eduardo Fortoul. Las costas son de cargo del recurrente y serán tasadas por el Secretario.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO. *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, tres de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por conducto de apoderado dedujeron demanda civil ordinaria Jaramillo & C.ª, vecinos de Popayán, para que se declarase rescindido, por lesión enorme, el contrato de permuta que ellos celebraron con Aquilino Lince Lalinde por escritura pública otorgada en Almaguer el diez y seis de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, bajo el número diez y seis.

Según el respectivo libelo, la acción se fundó en que los demandantes dieron al demandado los terrenos de San Joaquín, estimados en más de diez mil pesos ($ 10,000), unos establecimientos de sastrería que poseían en la misma ciudad de Popayán y en Cali, computados en seis mil pesos ($ 6,000) y unos créditos activos, por valor de seis mil pesos ($ 6,000), poco más ó menos, cuando del segundo sólo recibieron en cambio dos lotes de terreno, situados en las Provincias de Caldas y de Pasto, denominados Alto del Mayo y la Ilejoya que, en rigor, valdrán quinientos pesos ($ 500).

Ventilado el juicio por todos sus trámites, lo falló el Juez 2º del Circuito en lo civil de Popayán, por sentencia de tres de Noviembre del citado año de mil ochocientos noventa y cuatro, y resolvió lo siguiente:

"No hay lugar á declarar la rescisión del contrato que consta en la escritura número diez y seis, de diez y seis de Mayo último, celebrado entre Jaramillo & C.ª y Aquilino Lince Lalinde, porque no está probada la lesión enorme que se alega para ello."

En grado de apelación se elevó este negocio al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, y allí fue confirmado el fallo de primera instancia, con costas á cargo del apelante.

El personero de Jaramillo & C.ª interpuso contra la sentencia de dicho Tribunal, que tiene fecha diez y seis de Noviembre del año próximo pasado, recurso de casación, que le fue concedido por auto de catorce de Diciembre del mismo año. Remitido el expediente á la Corte y surtida la secuela respectiva, procede esta Superioridad á decidir lo que sea legal.

Aun cuando concurren las circunstancias que exige, para la admisión del recurso, el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales, no hay lugar á examinar la causal alegada, porque el recurrente se limitó á decir en el escrito de interposición, único que se ha presentado, lo que en seguida se transcribe:

"Hay violación de ley sustantiva en la sentencia expresada, porque el contrato de permuta está igualado al de compraventa por el artículo 1958 del Código Civil y el 1947 determina cuál es la causa de la lesión enorme en el contrato de compraventa.

"Hay, pues, que comparar en el caso ocurrente los valores de los objetos dados recíprocamente en cambio, para saber si hay lesión enorme, y la valuación que ordena la ley se refiere, sin duda, á todos esos objetos.

"Pero la sentencia prescinde de las mercancías que mi poderdante tenía en Cali, y de los créditos activos que dio, cuando ambas cosas entraron como parte integrante de un contrato escriturado y estuvieron íntimamente ligadas con la permuta de los bienes raíces, y por convenio de los contratantes se sujetaron á la tradición de éstos por medio del registro; cuando la parte contraria nunca ha disputado la entrega de los bienes muebles sino su valor, cuando ella ha pedido su valuación; cuando la tal entrega no ha sido materia del debate por haber sido punto convenido entre los litigantes.

"Si se objeta que las mercancías de Cali fueron embargadas por un acreedor de mi poderdante, debe tenerse presente que la prueba de esta aserción fue rechazada por vosotros, folio 5.º del cuaderno *E*, y que si algo dice esa prueba es que el señor Lince es dueño y poseedor de los bienes explotados por vosotros. Esto así, y otras perentorias manifestaciones en igual sentido, que obran en autos, forman la prueba de que trata el artículo 556 del Código Judicial."

Hace luégo el recurrente alguna objeción al fallo del Tribunal, por haberlo apoyado en el avalúo pericial de las especies permutadas; pero sin alegar error de hecho en la apreciación de las pruebas y sin determinar, en parte alguna de su escrito, la disposición legal infringida y el concepto en que lo haya sido, y sin citar tampoco las leyes aplicables al caso del pleito.

Dejó de cumplir, pues, las formalidades prevenidas por el artículo 51 de la Ley 100 de 1892; y la Corte no puede, por tal omisión, ocuparse en el examen de la causal deducida por no referirse ella á una violación concreta de la ley sustantiva.

Siendo el recurso de casación una demanda en que debe determinarse, con precisión y claridad, los motivos de las causales alegadas para fijar la discusión jurídica, es evidente que él no puede prosperar si no se expresa la disposición violada y la relación que tenga con la controversia que ha sido materia del fallo recurrido. Así lo ha decidido muchas veces la Corte, de acuerdo con la ley últimamente citada, que le impone el deber de examinar, en la decisión que pronuncie, cada una de las causales en que se funda el recurso, y cada uno de los motivos en que se apoye cada causal; y esto no es practicable si los últimos no se mencionan siquiera por el recurrente.

En tal virtud, la Corte se abstiene de considerar el recurso de casación interpuesto por J. Aquilino León, como apoderado de Jaramillo & C.ª, contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, de fecha diez y seis de Noviembre del año pasado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

NEGOCIOS CIVILES

SEGUNDA INSTANCIA

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Junio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el mes de Agosto de mil ochocientos setenta rematóen pública subasta Joaquín Solano Ricaurte un lote de terreno denominado La Mesa de Ambita y El Ciego, ubicado en el Distrito de Marroquín, y como perteneciente al ramo de bienes desamortizados, por la suma de ocho mil seiscientos pesos ($ 8,600), en bonos flotantes del tres por ciento (3 %). El rematador enajenó estos terrenos á Sofía Monroy de Galvis, Emilia y Betulia Monroy, y por otras transacciones adquirieron el mismo terreno Manuel Chaparro Murillo y Reyes Camacho & Hijos, por los linderos que se determinaron en la diligencia de remate.

En el año de mil ochocientos setenta y dos constituyó el Distrito de Marroquín apoderado para reclamar como vacantes varios terrenos, y entre ellos el lote de Ambita y El Ciego, y denunciados con ese carácter, la Corte Suprema Federal, en sentencia de siete de Julio de mil ochocientos ochenta y seis, los mandó restituir á aquella entidad por no corresponder á la Nación, en virtud de las leyes que tratan de bienes desamortizados, ni por otro título.

En ejecución de dicha sentencia se verificó la entrega en los días veintitrés de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, y veintiuno de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, y fueron, por consiguiente, desposeídos los expresados Chaparro Murillo y Reyes Camacho & Hijos.

Estos confirieron poder á Francisco Montaña para establecer demanda contra la Nación por la evicción resultante de la venta que ella hizo á Solano Ricaurte y, en efecto, la dedujo el treinta y uno de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y pidió que se condenase á aquélla á las siguientes prestaciones:

"1.ª A restituir á los demandantes el precio de la venta, el cual fue de ocho mil seiscientos pesos ($ 8,600) en bonos de la deuda pública, restitución que debe hacerse en los mismos documentos ó en su equivalente en dinero al precio corriente en el día en que se haga el pago;

"2.ª A pagarles los intereses legales de la expresada suma desde el día en que la recibió la Nación hasta el día del pago;

"3ª A pagar cuatro mil pesos ($ 4,000), ó la cantidad que se fije por peritos, por el aumento de valor que la cosa comprada adquirió en poder de los compradores, por causas naturales ó por el mismo transcurso del tiempo;

"4ª A pagar las costas del contrato de venta; y

"5ª A pagar las costas de que trata el numeral 4.º del artículo 1904 del Código Civil."

Los fundamentos de esta acción se derivaron de los hechos que, en compendio, quedan expuestos, y el derecho lo funda el actor en las disposiciones del Capítulo 7.º, Título 23, Libro 4.º del Código Civil, que reglamentan la obligación que el vendedor tiene de sanear al comprador cuando éste sufre evicción de la cosa vendida.

Sustanciése el juicio con intervención del Fiscal del Tribunal, quien se opuso á la demanda y alegó la prescripción de la acción deducida; y por sentencia de treinta y uno de Julio del año próximo pasado se puso fin al debate con la resolución que se transcribe:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla esta controversia así: 1.º Condénase á la Nación á restituir á los demandantes Reyes Camacho é Hijos y Manuel Chaparro Murillo la cantidad de ocho mil seiscientos pesos ($ 8,600) en bonos flotantes del tres por ciento (3 %), en las mismas especies en que Joaquín Solano Ricaurte pagó el precio de los terrenos de Mesa de Ambita y El Ciego, ó en su equivalente en dinero al precio que se coticen los bonos el día en que se verifique el pago; 2.º Absuélvese á la Nación de los otros cargos formulados contra ella; y 3.º Declárase probada en parte la excepción de prescripción de acción. No hay costas. Si esta sentencia no fuese apelada, consúltese con la Corte Suprema de Justicia."

De este fallo interpusieron apelación los interesados en la parte en que, respectivamente, les es desfavorable; y concedido el recurso en ambos efectos, de acuerdo con la ley, se elevaron los autos á esta Superioridad, en donde, previa la sustanciación que compete, se procede á determinar lo conveniente.

El Tribunal *á quo* sólo consideró exequible la demanda en cuanto á la restitución del precio de la venta en las mismas especies en que fue hecho el pago ó en su equivalente en dinero el día en que ella se verifique, y la declaró infundada en lo demás. Las razones en que se apoyó consisten en que la prescripción, en lo que se refiere á la devolución de tal precio, debe contarse como lo establece el artículo 2536 del Código Civil, en consonancia con lo dispuesto en el 1913, inciso 1.º de la misma obra, es decir, conforme á las reglas generales, y en que, desde la fecha en que se pronunció la sentencia de la Corte que declaró vacante el lote de terreno rematado, y aun desde la restitución y entrega de éste hasta la época en que se notificó la demanda contra la Nación, no han transcurrido los veinte años necesarios para la prescripción ordinaria, que señala la primera de las disposiciones citadas.

Pero respecto del capítulo concerniente al pago del aumento de valor que la cosa comprada adquirió en poder de los compradores, comprendido en las obligaciones del saneamiento por evicción, considera prescrita la acción por haber transcurrido el lapso que fija el artículo 1913 invocado, y sostiene que la ley no reconoce pago de intereses en estos casos.

En un juicio semejante que falló la Corte, y cuya sentencia se ha traído en copia á los autos, promovido por el mismo apoderado de los demandantes en este negocio, se declaró que la Nación estaba obligada al saneamiento por haberse resuelto que no eran de propiedad de ésta los bienes enajenados, y como entonces se hicieron, poco más ó menos, los mismos razonamientos contra el derecho de los actores, tales como la falta de citación de la entidad que vendió, cabe reproducirlos aquí.

Esta Superioridad dijo, á propósito de la objeción, que "habiéndose verificado en pública subasta el remate, ó sea la venta de los tres lotes expresados, como pertenecientes á la desamortización, mucho tiempo después de iniciado el pleito por parte del Municipio de Marroquín, en que la Nación intervino, representada por el respectivo Agente del Ministerio Público, y no figuraron absolutamente como partes en aquel juicio los actuales demandantes, éstos, como compradores de los inmuebles referidos, no pudieron citar á la Nación para que defendiera sus derechos."

Ahora, demostrado que la denuncia del pleito no fue necesaria por haberse apersonado la Nación en la defensa de sus derechos para enervar las pretensiones deducidas contra ella, la obligación de salir á la evicción y saneamiento se la imponen, no sólo las disposiciones del Código Civil que tratan de la materia, sino las especiales que rigieron sobre desamortización, reproducidas en el Código Fiscal. En efecto, el artículo 56 de la Ley de 19 de Mayo de 1864 (1064 del Código Fiscal), relativa á este mismo ramo, dice así:

"Por regla general el Gobierno garantiza de una manera absoluta á los respectivos compradores de bienes desamortizados la libre propiedad de dichos bienes, asumiendo la responsabilidad de todas las acciones y reclamos de que puedan ser objeto por cualesquiera causas anteriores á la enajenación; y en las escrituras de venta se expresará que el Gobierno vende las fincas respectivas libres de toda responsabilidad anteriores á la enajenación."

No es procedente, para desconocer la acción incoada, el argumento del señor Procurador General, de que la diligencia de remate no se registró sino en el mes de Julio de mil ochocientos ochenta y ocho, con posterioridad á la fecha de la sentencia en que la Corte decretó la restitución de los terrenos de Mesa de Ambita y El Ciego, por

que la enajenación se retrotrae á la fecha en que fue conferido el título con el cumplimiento de la formalidad omitida, de acuerdo con lo estatuído en el artículo 767 del Código Civil.

En cuanto á la declaración de estar prescrito el derecho para cobrar el aumento del valor que la cosa evicta tomara en poder de los compradores, aun por causas naturales ó por el mero transcurso del tiempo, la Corte la estima correcta; y se funda para ello en la consideración perentoria de que, transcurrido el cuatriento de que habla el artículo 1913 del Código Civil, la parte evicta sólo puede reclamar la restitución del precio, porque á eso únicamente limita la acción la ley, según se colige de la frase *por lo tocante á la sola restitución del precio*, de que hace uso; es claro que no comprendió, pues, las tales prestaciones de que habla el artículo 1904 de dicha obra.

Siendo esto así, no tiene la Corte necesidad de entrar en apreciar el valor jurídico de las pruebas producidas en segunda instancia sobre ese punto de la demanda.

Por lo demás, la sentencia apelada es estrictamente arreglada á derecho.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, oído el concepto del señor Procurador, confirma en todas sus partes la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que ha sido materia de este examen.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En un sumario que en el Juzgado del Circuito de Frontino se instruía sobre averiguación de un grave delito contra el pudor, el Juez Matías Múnera pronunció el día tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno un auto en que, con relación al Fiscal respectivo, expresó los siguientes conceptos:

"Pero no es de extrañarse tanto esto cuanto el hecho de que el señor Fiscal, en un asunto de tan pocas hojas y tan grave, pretenda que se le ponga término al sumario sin perfeccionarlo, con agravio de la sociedad y de la moral cristiana; ó, por otra parte, dejando en duda la reputación de un padre y de una hija, por descuido ó pereza, por no trabajar, por no estudiar los expedientes, ó por ufeto ó desafecto, ó por temor á alguna ó algunas personas, por cualquiera otra causa que bien puede concurrir en el señor Fiscal...."

A causa de esto y en virtud de queja elevada por el Fiscal Indalecio Betancur, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia pronunció en veintinueve de Abril de mil ochocientos noventa y cinco un auto por medio del cual abrió causa de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, contra el Juez Matías Múnera, por abuso de autoridad cometido contra el Fiscal Betancur, en la parte transcrita del auto mencionado de tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno.

Por providencia de nueve de Agosto del mismo año de 1895, el Tribunal reformó su citado auto, en el sentido de suprimir la cita que en él había hecho del artículo 501 del Código Penal vigente como artículo infringido por el encausado, por juzgar que tal cita se oponía á la prevención legal que ordena mencionar los delitos en el auto de enjuiciamiento por su nombre genérico.

Habiéndose notificado el auto de enjuiciamiento á Múnera, apeló de él, y el recurso se le concedió para ante esta Superioridad, en donde observada la tramitación correspondiente, para resolver se considera:

El expediente contiene la plena prueba del delito por el cual se ha encausado á Múnera, así como la del carácter oficial de él como Juez y de Betancur como Fiscal del Circuito de Frontino, pues existen la copia del auto en que Múnera ultrajó á Betancur, y las de los nombramientos y diligencias de posesión de dichos funcionarios.

El auto apelado es, en consecuencia, jurídico y la Corte debiera confirmarlo; pero el señor Procurador General observa, con razón, que no teniendo en el Código Penal el delito de que aquí se trata otra pena que la de multa, ésta prescribe en el término de cuatro años, según lo que previene el artículo 95 de dicho Código, término que en el presente caso se halla completamente cumplido por haber corrido desde el día tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, en que Múnera dictó su mencionado auto, hasta el día tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador General, declara que ha cesado por prescripción el derecho de imponer á Matías Múnera la pena correspondiente al delito por el cual se le llamó á juicio.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO. *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio diez y seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Se ha remitido á la Corte, en consulta, el proceso militar seguido contra el Cabo 2.º Manuel Riaño, del batallón *Caro* número 31, por el delito de homicidio en la persona del cabo 1.º Segundo González, y el de heridas en la de Inés Castro; y habiéndose dado á dicho proceso la tramitación establecida por el artículo 412 y siguientes de la Ley 105 de 1890, oídas las partes, se procede á resolver el asunto.

Consta de autos que el día cinco de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, á las dos p. m., el cabo Manuel Riaño oyó al soldado Teófilo Rojas que decía tener una cápsula con el fulminante amartillado y que yá estaba inútil; que habiéndola pedido Riaño á Rojas, se puso inmediatamente á hacer experimentos para ver si la cápsula servía; y que al forzarla para que entrara en la recámara del remington, la cápsula estalló, causando el proyectil la muerte al cabo 1.º Segundo González, que se hallaba cerca de Riaño cuando salió el tiro, y una herida á Inés Castro, que se hallaba en el segundo patio del cuartel.

Instruído el proceso, sometido á juicio el sindicado por los delitos enunciados, seguida la causa por los trámites legales, reunido el Consejo de Guerra ordinario y absueltas negativamente las cuestiones que le fueron sometidas, resolvióse que no se habían cometido los delitos de homicidio y heridas, por los cuales fue llamado á juicio el cabo Riaño, y dictóse sentencia absolutoria, en ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y seis.

Nada hay que observar sobre la calificación de la irresponsabilidad del reo, según lo dispuesto en el artí-

culo 413 de la Ley 105 de 1890, y en cuanto á las cuestiones que la Corte debe resolver sobre incompetencia ó sobre informalidades, se considera: que los hechos materia del proceso se ejecutaron dentro del cuartel que el mencionado batallón ocupaba en la ciudad de Neiva; que el homicida Riaño estaba investido de carácter militar cuando tuvo lugar el hecho y figuraba como cabo 2º de la 4ª Compañía de dicho Cuerpo, según consta en la copia de la filiación que corre al folio 25; que en la formación del Consejo de Guerra ordinario se observaron las prescripciones del Código Militar, dado que fue constituído de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1390, y en ninguno de los vocales concurrió motivo de impedimento según el artículo 1397; que aunque en la filiación aparece que el procesado tenía veintiún años en Enero de mil ochocientos noventa y cinco, fue provisto de curador *ad litem*, desde la notificación del auto de proceder, por haberse insinuado que era menor de edad; y que dicho auto y el que señaló día para la convocación del Consejo y para la decisión de la causa fueron debidamente notificados á Riaño, con intervención del curador, el defensor y el Fiscal respectivo, formalidad que se llenó también respecto de la sentencia proferida por el Consejo; y en fin, que no se omitió ninguna otra formalidad.

Habiendo el Presidente de la Corte propuesto á ésta las cuestiones mencionadas, y habiéndose resuelto por unanimidad que no hay en el Consejo incompetencia de jurisdicción, ni informalidades sustanciales en el proceso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, esta Superioridad resuelve: Confírmase la sentencia de fecha ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, proferida por el Consejo de Guerra ordinario reunido en Ibagué, por el cual se absuelve al cabo 2º Manuel Riaño á que fue sometido á juicio, y que ha sido materia de la consulta.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

ACTA

DE LA DILIGENCIA DE VISITA PRACTICADA EN LA SECRETARÍA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN 30 DE ABRIL DE 1896.

En Bogotá, á 30 de Abril de 1896, el señor Presidente de la Corte practicó en la Secretaría la visita legal correspondiente al mes que hoy termina.

El movimiento de negocios durante el presente mes ha sido el que indican los cuadros y relación siguientes:

CUADRO

que representa el movimiento de negocios en la Corte Suprema de Justicia en el mes de Abril de 1896

	SENTENCIAS					AUTOS							ASUNTOS de una sola instancia				
	CASACION		CIVILES DE 2.ª INSTANCIA		Criminales de segunda instancia	CASACION		Procesos militares	Competencias	Recursos de hecho	Recursos de revisión	Negocios varios			Suspensión de defensorías	Rectificados	TOTALES
	Civiles	Pena capital	Negocios varios	Sumarios, etc.		Civiles	Criminales						Civiles	Criminales			
Pendientes en Marzo.....	26	1	15	133	2	8	3	1	5	..	1	..	7	22	..	521	745
Repartidos en Abril.....	2	1	..	....	..	1	3	2	2	..	..	..	..	2	..	5	18
Totales.....	28	2	15	133	2	9	6	3	7	..	1	..	7	24	..	526	763
Despachados en Abril...	2	1	3	2	..	1	3	..	1	..	..	..	..	.	..	2	15
Pendientes en Abril. ..	26	1	12	131	2	8	3	3	6	..	1	..	7	21	..	524	748

CUADRO que representa el número de proyectos presentados por cada uno de los señores Magistrados de la Corte, en el mes de Abril de 1896

MAGISTRADOS	SENTENCIAS					AUTOS							NEGOCIOS de una sola instancia.				
	CASACIÓN.		CIVILES DE 2.ª INSTANCIA		Criminales de segunda instancia.			Procesos militares.	Competencias.	Recursos de hecho.	Recursos de revisión.	Negocios varios.	Civiles.	Criminales.	Suspensión de Ordenanzas.	Recompensas.	TOTALES.
	Civiles.	Pena capital.	Negocios varios.	Suministros, etc.		Civiles.	Criminales.										
Doctor Isaza	1	..	..	1	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	3
Doctor Fernández de Soto	..	..	..	..	..	..	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	1
Doctor Arango M.	..	1	1	..	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	3
Doctor Botero Uribe	..	..	1	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	2
Doctor Casas Rojas	..	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1	2
Doctor Corrales	1	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1	3
Doctor Pombo	..	..	..	..	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1
Totales	2	1	3	2	..	1	3	..	1	..	..	..	..	..	..	2	15

RELACIÓN DE LOS NEGOCIOS DESPACHADOS POR CADA UNO DE LOS SEÑORES MAGISTRADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, DURANTE EL MES DE ABRIL DE 1896

Magistrado doctor Isaza.

1.—Abril 7.—Suministros. Se reforma la resolución de la Comisión de Suministros respecto del reclamo de Esteban Ruiz y otros, y sólo se les reconoce la suma de $ 5,800. Este reconocimiento se hizo á favor de Julio Fernández, en su calidad de cesionario de tales individuos.

2.—Abril 13.—Auto criminal. La Corte revoca el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal de Cundinamarca en el sumario instruído contra Luis Felipe Carrillo, para averiguar la responsabilidad en que haya podido incurrir como Juez 1.º del Circuito de Guaduas; y ordena que se amplíe tal sumario.

3.—Abril 28.—Casación civil. Declárase que no hay lugar á informar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en quince de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, en el juicio seguido por Ricardo Gutiérrez contra Jesús María Vallejo, por pesos.

Magistrado doctor Fernández de Soto.

1.—Abril 29.—Competencia. La Corte dirime la competencia negativa suscitada entre el Juez 2.º Superior del Distrito Judicial de Antioquia y el Comandante del Batallón *Junín*, y declara que corresponde á aquél disponer del mérito del sumario instruído contra Prudencio Peláez por el delito de homicidio.

Magistrado doctor Arango.

1.—Abril 8.—Pena capital. Se aprobó la sentencia de muerte que por el delito de asesinato pronunció el Tribunal de Pasto contra Ignacia Cabrera y Apolinar Rosero.

2.—Abril 8.—Sentencia civil de segunda instancia. Se confirmó la sentencia pronunciada en el juicio seguido por el Departamento de Antioquia contra José María Sierra y otros, por pesos.

3.—Abril 27.—Auto criminal. Confírmase el auto del Tribunal de Tundama, de veinte de Febrero del corriente año, por el cual se declara sin lugar á proceder contra el Presbítero Rafael S. Camargo, por el delito de homicidio.

Magistrado doctor Botero U.

1.—Abril 21.—Sentencia civil de segunda instancia. Confírmase la sentencia de seis de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, por la cual se absuelve al Gobierno del mismo Departamento de pagar á Luis Antonio Quijano diez mil pesos, suma en que estima los perjuicios que dice le ocasionó el no cumplimiento de un contrato celebrado con el expresado Gobierno.

2.—Abril 23.—Auto civil. Revócase el auto de veinticinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, dictado por el Administrador municipal de Hacienda nacional de Ebéjico contra José María Salazar y Jesús Tirado, por medio del cual se les impone un peso de multa á cada uno de estos señores como Juez y Secretario, respectivamente, del referido Municipio, y se ordena que dicho funcionario dé cumplimiento al artículo 218 del Código de Organización Judicial.

Magistrado doctor Casas Rojas.

1.—Abril 24.—Recompensa. Declárase que el Coronel Polidoro A. Silvestre tiene derecho al goce de una pensión mensual vitalicia de cien pesos ($ 100) que corresponde al sueldo íntegro de un Teniente Coronel.

2.—Abril 25.—Suministros. Reconócese á favor del señor doctor Evaristo Delgado y á cargo del Tesoro Nacional la suma de cuatro mil ochocientos pesos ($ 4,800), valor de ochenta reses que le fueron expropiadas en la guerra de 1876.

Magistrado doctor Corrales.

1.—Abril 14.—Sentencia civil de segunda instancia. Se confirma la sentencia de 6 de Febrero de 1895, pronunciada por el Tribunal de Antioquia, en el juicio que sobre rendición de cuentas promovió el Fiscal de dicho Tribunal contra Juan Pablo Gómez.

2.—Abril 28.—Casación civil. Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Cundinamarca, con fecha 30 de Octubre de 1894, en el juicio promovido por Julián Escallón contra Aristides Gutiérrez, sobre servidumbre de acueducto.

3.—Abril 28.—Recompensa. Declárase que el Sargento Mayor Enrique Raymond tiene derecho á una pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), mitad del sueldo íntegro de su último empleo, teniendo en cuenta su hoja de servicios.

Magistrado doctor Pombo.

1.—Abril 20.—Auto criminal. Confírmase el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal de Pasto en treinta de Enero del presente año, por el cual se sobresee en el sumario instruído contra Eduardo Orejuela y Eutimio Arizala por malversación de fondos públicos.

Del acta de visita correspondiente á Enero del presente año faltan las de los Tribunales de Antioquia, Magdalena, Norte del Tolima, Tunja y Tundama; de la correspondiente á Febrero último, faltan las de los Tribunales de Antioquia, Cundinamarca, Norte del Tolima, Pacífico, Tunja y Tundama, y la de Marzo próximo pasado solamente se ha recibido de los Tribunales del Pacífico, Popayán y Sur del Tolima.

El Presidente, LUIS M. ISAZA.

El Secretario, *Anselmo Soto Arana.*

IMPRENTA NACIONAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 13 de Marzo de 1897. | Nos. 576 y 577

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase infundados los recursos interpuestos por Federico Pinzón, como apoderado de Joaquín Campuzano; Juan B. Quintero C., como apoderado de José María Hurtado; Vicente Sandino, Manuel Felipe Perera y Elías Pinzón Zaldúa, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca, el 10 de Agosto de 1894, en el juicio ejecutivo de Enrique Camacho contra José María Hurtado. (Magistrado ponente, doctor Corrales)—Resolución de la Corte á una petición de los recurrentes mencionados. (Doctor Corrales)... 25

Declárase infundado el recurso interpuesto por el apoderado de Elvira, Cenina y Alcira Gallegos en el juicio ordinario entre éstos y la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta, contra la sentencia proferida por el Tribunal del Norte de Santander, el 20 de Febrero de 1893. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 35

SENTENCIAS COMUNES

Declárase legal una providencia consultada por el Tribunal Superior de Cundinamarca, dictada en el juicio de deslinde promovido por José Camacho Roldán, de fecha 7 de Noviembre de 1895. (Magistrado ponente, doctor Corrales)..... 37

SENTENCIAS DEFINITIVAS

NEGOCIOS CRIMINALES

Confírmase el fallo dictado por el Consejo de Guerra ordinario, reunido en Bogotá el 17 de Junio de 1895, en la causa seguida al cabo 1º Juan Casilimas, por homicidio. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 38

NEGOCIOS VARIOS

Edicto 40

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio diez y ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el mes de Julio de mil ochocientos ochenta y uno, ante el Juez 1.º del Circuito de Bogotá, propuso Enrique Camacho demanda ejecutiva contra José María Hurtado, ambos vecinos de esta capital, para que se librase mandamiento de pago por la cantidad de cuatro mil seiscientos sesenta y siete pesos ($ 4,667) de ocho décimos, ó sea la de tres mil setecientos treinta y tres pesos sesenta centavos ($ 3,733-60), moneda legal, los intereses de esta suma al respecto de diez por ciento mensual durante el plazo de seis meses, prorrogables por otros seis, contados desde el diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y seis y por los intereses que la misma cantidad devengue en el caso de demora, á la rata del uno por ciento mensual hasta que se verifique el pago, y por el importe de las costas que se causen en el juicio ejecutivo. Dicho Juez, con fecha seis de Julio citado, libró orden de pago por la vía ejecutiva contra el deudor, quien notificado de la referida providencia, ofreció para el pago un crédito de catorce mil pesos ($ 14,000) más ó menos que tenía contra Enrique Camacho, expresó que no daba fiador de saneamiento y nombró á Julio Barriga para depositario y avaluador de los bienes que hubiera lugar á embargarle.

Adelantado el juicio, de acuerdo con lo que prescribía la ley procedimental vigente en Cundinamarca en aquella época, el ejecutante, con juramento, denunció como de propiedad del ejecutado José María Hurtado un lote de terreno ubicado en el Distrito de Mosquera, nombrado *Balsillas*, que hacía parte de la hacienda de *El Novillero;* dicho lote tenía los siguientes linderos: "por el Norte, con el lote denominado *Cuatro Esquinas*, que hacía parte de la misma hacienda de *El Novillero;* por el Occidente, con el río *Serrezuela;* por el Sur, con el terreno llamado *El Triángulo*, que era ó es propiedad del señor José María Urdaneta; y por el Oriente, con el camino público que va para La Mesa."

En el curso del juicio ejecutivo se presentó Julio Barriga con copia de la escritura registrada y anotada, de fecha veintinueve de Junio de mil ochocientos setenta y siete, otorgada ante el Notario segundo de este Círculo, por la cual Mercedes Benito se declaró deudora de Barriga por dos mil novecientos pesos ($ 2,900), que se obligó á pagarle en el plazo de un año, con el interés de uno y medio por ciento mensual en caso de demora; crédito que fue asegurado con la hipoteca especial del mismo globo de tierra nombrado *Balsillas*, y el acreedor Barriga propuso tercería coadyuvante para que con el producto de la finca embargada se le pagase el capital y los intereses que constituyen el crédito. De esta tercería se corrió el correspondiente traslado y se adelantó por los trámites legales, hasta que se dictó sentencia de segunda instancia por el Tribunal Superior Supernumerario del Distrito Judicial de Cundinamarca en veintisiete de Octubre de mil ochocientos ochenta y seis, por la cual se hizo la prelación de créditos entre el tercerista coadyuvante Julio Barriga y el ejecutante Enrique Camacho.

Manuel Felipe Perera se presentó en ocho de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve, y pidió que se condenara á José María Hurtado á entregarle dos fincas raíces situadas en esta ciudad; á pagarle veinte mil pesos ($ 20,000) por perjuicios en el caso de no entregarle dichas fincas y el importe de los frutos de los dos inmuebles desde el veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, á razón de cincuenta pesos ($ 50) por mes, y los frutos que las mismas fincas hubieran podido producir si hubieran estado en poder de su dueño, á razón de treinta pesos ($ 30) por mes; además, que se condenara á Hurtado á pagarle estas cantidades: mil pesos ($ 1,000) por valor de los deterioros sufridos por las fincas; el total de los frutos de dichos inmuebles desde el diez y seis de Mayo de mil ochocientos cuarenta y ocho hasta el veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, y los frutos á razón de treinta y dos pesos ($ 32) mensuales y los que en este último período hubieran producido las fincas estando en poder de su dueño: frutos estimados á razón de diez pesos ($ 10) mensuales, y las costas del juicio de tercería.

Como fundamento de la acción, el tercerista presentó copia auténtica de la sentencia que el Tribunal Superior de Cundinamarca dictó en veintisiete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho en el juicio ordinario que Perera, cesionario de María Jesús Lasso, promovió contra Carlos Felipe Torres.

Esta tercería coadyuvante no fue admitida por el Juez, en cuanto en ella se pidió la entrega de la casa y del solar á que se refiere la acción; pero sí lo fue en todo lo demás; y aunque el auto que contenía la admisión y denegación aludidas fue reclamado por el tercerista oportunamente é interpuso en subsidio el recurso de apelación, dicho tercerista desistió de él, y las cosas quedaron en el mismo pie que tenían cuando se dictó el auto de doce de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve, por lo cual la tercería expresada se acumuló al expediente del juicio ejecutivo, previo el traslado que se confirió á las demás partes y que no fue contestado por ninguna de éstas.

El trece de Febrero de mil ochocientos noventa y dos introdujo Federico Pinzón, como apoderado de Joaquín Campuzano, tercería excluyente para que se declarase que su mandante tiene mejor derecho que el ejecutante, el ejecutado y los demás opositores al dominio del terreno de *Balsillas* embargado. Presentó con esta demanda copia del instrumento público número ciento cuarenta, de primero de Abril de mil ochocientos noventa, otorgado ante el Notario 1.º de Bogotá, por medio del cual se protocolizó el expediente del juicio de sucesión de Clemencia Lozano.

En tal instrumento aparece, entre otras cosas, lo siguiente:

"1.º La partida de defunción de ésta;

"2º Un auto del Juez 2.º del Circuito de Bogotá, de fecha veintisiete de Julio de mil ochocientos cincuenta y seis, en que se previene á José María Hurtado que mantenga en depósito, en calidad de litigiosos y con el deber de rendir la respectiva cuenta, los bienes de su difunta esposa Clemencia Lozano, entre ellos los terrenos del *Novillero*, de que hace parte el lote de *Balsillas*, según inventario que antes había practicado el mismo José María Hurtado;

"3.º Un auto del Tribunal de Cundinamarca, de diez y seis de Agosto de mil ochocientos cincuenta y seis, por el cual se confirma el proferido por el Juez 2.º del Circuito;

"4.º La parte resolutiva de la sentencia respectiva del mismo Tribunal, de treinta y uno de Julio de mil ochocientos setenta y dos, en la que se hicieron estas declaraciones: que es nulo el testamento cerrado de Clemencia Lozano, otorgado en *Inchata* en tres de Julio de mil ochocientos cuarenta y siete y que abrió el Juez del Circuito de La Mesa en mil ochocientos sesenta y cinco; que dicho testamento no es falso y que José María Hurtado está en la obligación de entregar á Juana Lozano las cosas que forman la herencia de Clemencia Lozano, la cual se adjudicó á aquélla;

"5.º El auto de catorce de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, del Juez 3.º del Circuito de Bogotá, en que se concede permiso á Estanislao Piedrahita, cesionario de Tomás Campuzano y éste de Juana Lozano, para que practicase extrajudicialmente los inventarios y avalúo de los bienes de la mortuoria de Clemencia Lozano;

"6.º La escritura pública número setecientos noventa y seis, de cuatro de Agosto de mil ochocientos noventa, extendida en la Notaría cuarta de Bogotá, la cual reza que Estanislao Piedrahita le vendió á Joaquín Campuzano los derechos hereditarios de Juana Lozano en la sucesión de Clemencia Lozano;

"7.º La partición de los bienes de la referida sucesión, en que aparece que á Joaquín Campuzano se adjudicaron, como dueño de la herencia, los derechos de la finada en la hacienda de *El Novillero*, situada en el Municipio de Funza, y la aprobación de dicha partición debidamente registrada;

"8.º Las declaraciones de Ezequiel Quijano y Antonio Martínez, por las que se comprueba que el lote de *Balsillas* hace parte de la hacienda de *El Novillero* que fue adjudicada á Joaquín Campuzano."

Dicha tercería fue admitida, y de ella se corrió el respectivo traslado, el cual fue contestado así:

a) Francisco de P. Canales, como apoderado de Marcelina Camacho, cesionaria de los derechos de Enrique Camacho, propuso la excepción de cosa juzgada con carácter de dilatoria, la cual fue declarada inadmisible;

b) Manuel Felipe Perera, tercerista coadyuvante, se opuso en absoluto á la demanda de Joaquín Campuzano y alegó contra ella la excepción de prescripción ordinaria adquisitiva de dominio, prescripción que dice el excepcionante ha sido cumplida ó realizada por José María Hurtado;

c) Luis Montalvo, mandatario de la parte ejecutada, rechazó también la demanda de Campuzano y le opuso las excepciones de nulidad del título en que se apoya, de transacción, de cosa juzgada y de prescripción; y

Francisco Caicedo Muñoz, en veintidós de Abril de mil ochocientos noventa y dos, también entabló tercería coadyuvante en la ejecución de que se trata, para que con el producto de la finca embargada, y previa audiencia del ejecutado, del ejecutante ó su cesionaria Marcelina Camacho Leiva y los terceristas que están á derecho en la referida ejecución, se declare en sentencia definitiva que el susodicho Caicedo Muñoz tiene derecho á ser pagado de la suma de dos mil ochocientos diez y nueve pesos ($ 2,819); y admitida esta tercería y conferidos de ella los correspondientes traslados, se dispuso en auto de once de Julio de mil ochocientos noventa y dos que se acumulase á las demás del mismo juicio.

Adelantado el juicio con sujeción á los trámites prescritos en la ley, el Juez de la primera instancia profirió sentencia definitiva el veintidós de Julio de mil ochocientos noventa y tres, y su parte resolutiva es del tenor siguiente:

"1.º No está probada la tercería de dominio introducida por Joaquín Campuzano en el juicio ejecutivo de Enrique Camacho ó su cesionaria hoy, Marcelina Camacho, contra José María Hurtado; ni está probado el crédito que Manuel Felipe Perera reclama en la tercería coadyuvante;

"2.º Joaquín Campuzano no es dueño, en su calidad de cesionario de Juana Lozano, de los derechos de ésta en la mortuoria de Clemencia Lozano, del terreno embargado en dicho juicio ejecutivo, denominado *Balsillas* y limitado así: por el Norte, con el lote denominado *Cuatro Esquinas*; por el Occidente, con el río Serrezuela; por el Sur, con *El Tridinguio* del señor José María Urdaneta, y por el Oriente, con el camino que va para La Mesa;

"3º Están probados los créditos que cobran Julio Barriga, Francisco Caicedo Muñoz y Enrique ó Marcelina Camacho;

"4º Está demostrada la excepción de compensación en favor del ejecutado, y en contra de Francisco Caicedo Muñoz, hasta la cantidad de doscientos diez y ocho pesos ($ 218);

"5.º Remátese en subasta pública el terreno embargado en la ejecución y distribúyase su producto en el siguiente orden:

"*a*) En el pago de las costas causadas en el interés general de los acreedores;

"*b*) En el pago del crédito en favor de Julio Barriga, por valor de dos mil novecientos pesos ($ 2,900), y los intereses que correspondan al uno y medio por ciento mensual desde el veintiuno de Junio de mil ochocientos setenta y siete;

"*c*) En el pago del crédito en favor de Francisco Caicedo Muñoz, por valor de dos mil seiscientos un pesos ($ 2,601) y los correspondientes intereses legales; y

"*d*) En el pago del crédito en favor de la parte ejecutante Enrique ó Marcelina Camacho, por valor de tres mil setecientos treinta y tres pesos ($3,733) y el interés correspondiente á razón del diez por ciento anual, desde el diez de Abril de mil ochocientos setenta y seis hasta el diez de Abril de mil ochocientos setenta y siete, y de ahí en adelante á razón del uno por ciento mensual;

"6ª En el cómputo de los intereses se tendrá en cuenta el interregno legal;

"7.º Los pagos que se hagan á cada acreedor, después de pagadas las costas generales, se imputarán así: primero á costas procesales, en segundo lugar á intereses y por último al capital; y

"8.º No se hace condenación en costas en la tercería excluyente."

Notificada esta sentencia, fue apelada por Eliseo Pinzón Zaldúa, Juan B. Quintero C., Francisco de P. Canales y Federico Pinzón, en su carácter de apoderados, respectivamente, de Manuel Felipe Perera, José María Hurtado, Marcelina Camacho y Joaquín Campuzano, y concedido el recurso por auto de siete de Octubre de mil ochocientos noventa y tres (hoja 30 vuelta, cuaderno 17), se elevó el expediente al Tribunal Superior para los efectos legales subsiguientes.

Resueltos en el Tribunal varios incidentes, de que no hay necesidad de tratar en este lugar, se abrió á pruebas la segunda instancia y se produjeron las que cada parte juzgó precisas para comprobar sus pretensiones. Y entregados los autos para que alegasen de conclusión, se hizo la citación para sentencia y se señaló el día siete de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro para dar principio á la audiencia pública, aunque no concurrieron á ella los interesados.

El Tribunal, después de reemplazar con el Magistrado señor Isaías Castro Vélez al Magistrado señor Antonio José Caldvid, á quien le asistía una causal de impedimento para conocer de este juicio, dio término á la segunda instancia con la sentencia definitiva que pronunció el diez de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, y su parte resolutiva es de este tenor:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla la presente controversia así:

"1.º No está probada la tercería de dominio introducida por Joaquín Campuzano en el juicio ejecutivo iniciado y seguido por Enrique Camacho contra José María Hurtado;

"2.º Están comprobados los créditos que cobran Julio Barriga, Manuel Felipe Perera, como representante de la sucesión ilíquida de Pedro Lasso de la Vega y Zorrilla, Francisco Caicedo Muñoz, en parte, y Enrique Camacho;

"3.º Está demostrada la excepción de compensación de parte del crédito que exige Francisco Caicedo Muñoz;

"4.º No están comprobadas las demás excepciones alegadas, ni del proceso resultan justificados otros hechos que sean generadores de aquéllas;

"Remátese el terreno embargado en la ejecución y distribúyase su producto en el siguiente orden:

"*a*) En el pago de las costas causadas en el interés general de los acreedores;

"*b*) En el pago del crédito de Julio Barriga, por valor principal de dos mil novecientos pesos ($ 2,900) y los intereses correspondientes, al uno y medio por ciento mensual, desde el veintiuno de Junio de mil ochocientos setenta y siete;

"*c*) En el pago del crédito de la sucesión de Pedro Lasso de la Vega y Zorrilla, representado en este juicio por Manuel Felipe Perera, provenientes de frutos, á razón de veinte pesos ($ 20) mensuales, desde el diez y ocho de Agosto de mil ochocientos ochenta y cuatro, fecha en que se declaró contesos á los demandados José María Hurtado y Carlos Felipe Torres, por no haber contestado la demanda, hasta el día ocho de Enero de mil ochocientos ochenta y nueve, fecha en que debió tener lugar la restitución de las fincas reivindicadas. Este crédito liquidado asciende á quinientos veintisiete pesos ($ 527), que es lo que debe pagar Hurtado á dicha sucesión;

"*d*) En el pago del crédito á favor de Francisco Caicedo Muñoz, por valor de mil quinientos un pesos ($ 1,501) y los correspondientes intereses legales; y

"*e*) En el pago del crédito á favor de Enrique Camacho ó del cesionario Vicente Sandino, por valor de tres mil setecientos treinta y tres pesos sesenta centavos ($ 3,733-60) y el interés correspondiente, á razón de diez por ciento (10 por 100) anual, desde el diez de Abril de mil ochocientos setenta y seis hasta el diez de Abril de mil ochocientos setenta y siete, y de allí en adelante al tipo de uno por ciento mensual;

"6.º En el cómputo de intereses se tendrá en cuenta el interregno legal;

"7.º Los pagos que se hagan á cada acreedor, después de pagadas las costas generales, se imputarán así: primero, á costas particulares; en segundo lugar, á intereses, y por último, al capital; y

"8.º No se hace condenación en costas en la tercería excluyente."

Surtida por edicto la notificación de la sentencia, Federico Pinzón, apoderado de Joaquín Campuzano, en escrito de veintinueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro (hojas 80 á 82, cuaderno 18), interpuso el recurso de casación que le fue concedido para ante esta Superioridad, y en seguida interpusieron el propio recurso Juan B. Quintero C., apoderado del ejecutado José María Hurtado, Vicente Sandino, cesionario del crédito de Marcelina Camacho Leiva y Eliseo Pinzón Zaldúa, apoderado de Manuel Felipe Perera, á quienes igualmente se les otorgó por el Tribunal dicho recurso; y remitido el expediente á la Corte, con previa noticia de las partes, se verificó el repartimiento y se ha sustanciado el recurso por los trámites que establecen las Leyes 105 de 1890 y 100 de 1892.

En consecuencia, la Corte procede á examinar si concurren todas las circunstancias que determinan dichas leyes para que sean admisibles los recursos interpuestos, y encuentra: que la sentencia de que hacen mención los recurrentes se funda en leyes que han regido en el extinguido Estado Soberano de Cundinamarca, idénticas en esencia á las nacionales que están en vigor á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887, que la sentencia recurrida versa sobre intereses particulares en que la cuantía de los pleitos ventilados excede de tres mil pesos ($ 3,000); que dicha sentencia se ha proferido en juicios que tienen carácter de ordinarios por la sustanciación que prescribe la ley procedimental; que los recurrentes interpusieron sus respectivos recursos dentro de los treinta días siguientes al de la notificación del fallo, y que para ese fin se les confirió poder con cláusula especial para interponerlos.

Aunque Juan B. Quintero C., apoderado del deudor José María Hurtado, en uno de sus escritos objeta el poder general que Joaquín Campuzano confirió á Federico Pinzón para que lo represente en esta casación, porque en su concepto no es especial como lo requiere la ley, examinado por la Corte dicho poder no le encuentra defecto alguno, porque el poder general para pleitos no puede mencionar la litis en que haya de intervenir el apoderado en cada una de éstas; de manera que sea general ó especial el poder conferido, si confiere la facultad de interponer el recurso de casación, como la contiene el dado á Pinzón, y es suficiente esta cláusula para que el apoderado, sin inconveniente legal, pueda ejercer sus funciones.

En consecuencia de todo lo expuesto, la Corte declara admisibles los mencionados recursos y procede á examinar las causales en que cada recurrente lo funda, sujetándose al orden de su interposición, sin prescindir de las razones que respectivamente se hayan aducido por los terceristas, dirigidas á hacer patente la ilegalidad de los créditos cuyo pago se ha demandado en las personas de los mismos terceristas.

Primer recurso.

Federico Pinzón, como apoderado de Joaquín Campuzano, en el escrito por medio del cual interpuso el recurso de casación, manifestó al Tribunal lo siguiente:

Que lo fundaba en ser la sentencia recurrida violatoria de ley sustantiva ó sea del artículo 583 del Código Judicial que tiene ese carácter, porque en dicho artículo se establece que la ley presume que es uno dueño de la cosa que fue suya en otro tiempo ó de sus ascendientes, ó de aquel de quien es heredero; y que en consecuencia

se le mantendrá en la propiedad de ella, mientras otro no pruebe que le pertenece actualmente.

Que la sentencia reconoce que las partes se basan en la premisa de que Clemencia Lozano fue dueña de la parte de *El Novillero* á que hace tercería excluyente Joaquín Campuzano como dueño de la herencia de Clemencia Lozano y sin que otro haya comprobado que le pertenece actualmente, se desconoce en la expresada sentencia la presunción de que dicho Campuzano es dueño.

Que también viola el artículo 1401 del Código Civil, el cual establece que cada asignatario se reputará haber sucedido inmediata y exclusivamente al difunto en todos los efectos que le hubieren cabido.

Que demostrado que en la sucesión de Clemencia Lozano se adjudicó el dominio de *El Novillero* á Joaquín Campuzano, y convenidas las partes en que á la muerte de Clemencia Lozano, ella tenía el dominio de ese inmueble, la sentencia viola el artículo citado al no reconocer ese dominio en el heredero asignatario.

Que hay error de hecho en la apreciación de la prueba tomada del expediente relativo á la sucesión de Clemencia Lozano, presentada en dos partes: con la demanda de tercería excluyente y producida como prueba en primera instancia en que consta el inventario de *El Novillero*. Que en dicha prueba aparece que Hurtado fue parte en el juicio de sucesión, pues lo inició, y que sin embargo la sentencia dice que Hurtado no figuró con el carácter de parte en el referido juicio en que se verificó la partición y se aprobó ésta por medio de la sentencia respectiva, que no puede perjudicar á aquél al tenor del artículo 546 del Código Judicial.

Que ese error viene á producir también la violación, entre otros, del artículo 1401 citado.

Que viola asimismo el artículo 2349 del Código Civil de Cundinamarca, que establece que no puede transigir sino la persona capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción.

Que ninguno de los señores Mercedes Benito, José C. Romero y Juana Lozano eran capaces de disponer, el diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y seis, de *El Novillero* ni de otros bienes enumerados en la escritura que se llamó de transacción, porque esos bienes habían hecho parte de los que administraba la sociedad conyugal Hurtado-Lozano que estaba sin liquidarse; porque eran parte de los de la sucesión de Clemencia Lozano, que no se habían dividido y adjudicado, y porque en el juicio de esa sucesión se habían puesto en poder de José María Hurtado, con prevención de que los mantendría como litigiosos y de que tendría que rendir estrecha cuenta; esto es, no secuestro; y que, sin embargo, la sentencia da valor á la llamada transacción.

Que se viola igualmente el artículo 1530 del Código Civil de Cundinamarca.

Que hay error de derecho en la apreciación de la prueba que da la copia de parte del expediente de la sucesión de Clemencia Lozano, en cuanto se aprecia el auto de veintisiete de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis, expresando que él no constituyó un secuestro en poder de José María Hurtado, de los bienes de su esposa, sino que los dejó en su poder como poseedor de ellos. Agrega dicho recurrente: que al dejar la autoridad judicial bienes en poder de una persona, previniéndole que los mantenga en su poder como litigiosos y de los cuales tendrá que rendir estrecha cuenta, *es establecer un secuestro*; que es verdad que el auto es contradictorio, puesto que dice "sin perjuicio de *decretar el secuestro* si ocurriere alguno de los casos previstos en la ley....;" pero que la parte que se cumplió del auto fue la que constituyó el secuestro.

Que de ese error de derecho ha nacido la violación del número segundo del artículo 1630 citado.

Que viola también el artículo 2310 del Código Civil de Cundinamarca y las leyes concuerdantes, y esa violación nace del mismo error de derecho en la apreciación del auto de veintisiete de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis y de la definición de la palabra de derecho llamada "secuestro."

Que viola el artículo 1749 del Código Civil de Cundinamarca, violación nacida del mismo error de derecho que da motivo á que la sentencia no reconozca la nulidad de las enajenaciones de *El Novillero*, estando vigente la prevención del auto de veintisiete de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis.

Que viola el artículo 1530 del Código Civil de Cundinamarca, en su inciso 3.°

Que el auto de veintisiete de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis se dictó no en el juicio ordinario que se siguió sobre petición de herencia, sino en el juicio de sucesión que no concluyó hasta el diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa y uno, día en que fue registrada la sentencia que puso fin á ese juicio, ó sea la que aprobó la partición.

Que hay error de hecho en apreciar como prueba del litigio pendiente la sentencia de treinta y uno de Julio de mil ochocientos setenta y dos, cuando el auto de veintisiete de Junio no se refirió al juicio de petición de herencia que no se inició, sino mucho tiempo después, cuando la prueba del litigio pendiente la constituye la sentencia de doce de Diciembre de mil ochocientos noventa, y sus antecedentes y consiguientes.

Que con decir la sentencia que para transigir el pleito ó pleitos sobre la propiedad de las especies litigiosas no es necesario permiso del Juez de la causa en este pleito, viola otra vez el número 3° del artículo 1530 citado, pues en esa llamada transacción se enajenan bienes raíces, y tal artículo no hace excepción de las enajenaciones que contengan las transacciones.

Que viola también el artículo 778 del Código Civil de Cundinamarca.

Que durante la sociedad conyugal el marido es el administrador de los bienes de esa sociedad, y que disuelta ésta, la ley no dispone que el marido continúe en esa administración, sino que se proceda á hacer inventarios y otras cosas que tienden solamente á la liquidación de la sociedad, y que el marido sobreviviente quede simplemente como tenedor, sin más facultades administrativas que las de liquidar; que más facultades tiene el marido durante la existencia de la sociedad conyugal, que la que tiene el mismo marido respecto de los bienes sociales, después de disuelta dicha entidad.

Que hay, por tanto, grave error de derecho en afirmar que el marido tiene el carácter de poseedor respecto de los bienes que fueran por óbito de su consorte mientras no se liquide la sociedad conyugal disuelta, y que por ello se viola el artículo 778, pues se da el carácter de poseedor al que no puede tener legalmente ánimo de señor ó dueño.

—

Como son muchas las violaciones en que á juicio de Federico Pinzón ha incurrido el Tribunal sentenciador, que constituyen otros tantos motivos de la causal primera del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, consistentes en ser la sentencia acusada violatoria de ley sustantiva, es menester analizarlos separadamente.

La oposición excluyente de Joaquín Campuzano, aferra el Tribunal, se apoya en la bijuela que se formó á éste en el juicio de sucesión por causa de muerte de la causante Clemencia Lozano de Hurtado, de cuya sucesión aparece que en su carácter de cesionario de Tomás Campuzano y éste á su vez cesionario de Juana Lozano, heredera de la finada Clemencia, se adjudicó al expresado Joaquín Campuzano, entre otros bienes de la sucesión, la hacienda de *El Novillero*, de la que hace parte el lote de *Balsillas* embargado; y asienta que una simple cartilla de adjudicación de bienes hereditarios no es por sí sola suficiente título de adquisición de dominio por parte de tercero sin consideración al que tuviera el causante en la cosa de que se trate; pero que sí á esta conclusión no es dado llegar, porque la bijuela que acredita *prima facie* la propiedad, no tiene valor como título de dominio, sino en el caso de que el heredero se halle en posesión del objeto que le hubiere sido adjudicado y de que se hubiere demostrado que la cosa fue de sus ascendientes ó de la persona de quien es heredero (artículo 583, Código Judicial), lo cual no tiene aplicación al presente, porque el poseedor del lote de *Balsillas* es el ejecutado José María Hurtado, y no cabe la *presunción legal* de que

habla este artículo; y por tanto, hay necesidad de comprobar que la propiedad del inmueble referido corresponde á Campuzano y traer al juicio, en apoyo de tal pretensión, los títulos con que se demuestre que él ó la causante fue dueño de la cosa adjudicada, toda vez que es principio inconcuso que el heredero sólo sucede en los derechos y obligaciones transmisibles del difunto, de modo que si éste no tenía ninguno, nada pudo transferir. Que esta teoría es de rigorosa aplicación en el caso que se ventila, porque José María Hurtado no figura como parte en el juicio de sucesión en que se verificó la partición y se aprobó ésta por la sentencia respectiva, que no puede perjudicar á Hurtado al tenor del artículo 846 del Código Judicial.

Que como en este juicio no ha sido punto de debate el dominio que tuviera la causante Clemencia Lozano en la hacienda de *El Novillero*, y que antes bien los litigantes se basan en la premisa de que aquélla fue dueña de esa finca, no hay para qué entrar en el análisis de si la causante era ó nó propietaria del mencionado inmueble; y sólo debe averiguarse si éste salió del patrimonio de la herencia por un acto legal de enajenación.

Fue dueña Juana Lozano de todos los bienes hereditarios de Clemencia Lozano, es claro que también lo fue de la hacienda de *El Novillero*, y que con ese carácter podía celebrar, respecto de ese inmueble, cualquier contrato, pues la ley autoriza al que ejerce derecho de dominio en una cosa cualquiera para enajenarla, conformándose á las disposiciones legales.

Que Mercedes Benito y José C. Romero disputaban el dominio de *El Novillero* á Juana Lozano, y que con el fin de poner término á la controversia se celebró entre ellos una transacción que se elevó á escritura pública en diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y seis, en la cual se convino en reconocer á Romero y á la Benito como dueños del lote de *Balsillas*, quedando así fijada ó determinada la propiedad en cabeza de los dos últimos mientras esté vigente dicho contrato, porque es sabido que la transacción tiene el valor de cosa juzgada en última instancia, según el artículo 2502 del Código Civil de Cundinamarca vigente cuando tuvo lugar la transacción, sin que pueda alegarse que en ella intervino Juana Lozano después de haber cedido sus derechos hereditarios á Estanislao Piedrahíta, porque éste, ya dueño de ellos, consintió en el contrato, según aparece de la escritura pública respectiva. Que más tarde el dominio del mismo inmueble se transfirió á José María Hurtado, á título oneroso.

Que si el terreno de *Balsillas* salió del patrimonio de la sucesión de Clemencia Lozano antes de la partición de los bienes herenciales á virtud de dicha transacción celebrada entre personas capaces de disponer de la cosa que fue materia de aquélla, y que si por otra parte está vigente el contrato, claro es que la certilla de adjudicación expedida al tercerista Joaquín Campuzano no le confiere ningún derecho de dominio del mencionado inmueble, porque es inconcuso el principio de que el cesionario no adquiere más derechos de los que tenía el cedente.

La Corte encuentra que efectivamente el artículo 583 del Código Judicial, que es de carácter sustantivo, consagra la doctrina de que la ley presume que es uno dueño de la cosa que fue suya en otro tiempo ó de sus ascendientes ó de aquel de quien es heredero; y que, en consecuencia, se le mantendrá en la propiedad de ella, mientras otro no pruebe que le pertenece actualmente. En el juicio á que se refiere el presente recurso de casación no se controvierte si la hacienda de *El Novillero*, de la cual ha hecho parte el terreno de *Balsillas*, perteneció á la causante Clemencia Lozano, pues, por el contrario, todos los interesados en el juicio han aceptado como un hecho cierto que el referido inmueble fue de propiedad de Clemencia Lozano, por haberlo adquirido á título de herencia, de forma que Juana Lozano, como heredera abintestato de Clemencia, pudo legalmente celebrar la transacción indicada. Así es que este acto celebrado entre la misma Juana Lozano, Tomás Campuzano, Mercedes Benito y José C. Romero, hábiles para contratar, tiene toda la fuerza de una sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada; y de consiguiente todos los actos ulteriores que provienen de esa transacción y que tienen con ella relación son válidos. De acuerdo, pues, con dicha transacción, la hacienda de *El Novillero* fue dividida por Tomás Campuzano en dos lotes ó globos, y correspondió el de *Balsillas*, que fue desmembrado de la parte principal de la hacienda, á Mercedes Benito y á José C. Romero, y el resto, en mayor extensión, á Tomás Campuzano, reconociéndose recíprocamente los partícipes, en lo que les cupo según la división, derecho de dominio.

El terreno de *Balsillas* quedó adjudicado á Mercedes Benito en las dos terceras partes y una tercera parte á José C. Romero; éste enajenó á Mercedes Benito dos novenas partes de la extensión que le fue adjudicada y una novena parte la vendió á Julio Barriga. De modo que, en resumen, el lote de *Balsillas* quedó definitivamente distribuído así: una novena parte á Julio Barriga, y todo lo restante á Mercedes Benito.

Por escritura pública número 713, otorgada ante el Notario primero de este Circuito el diez y ocho de Julio de mil ochocientos setenta y ocho (fojas 38 á 41, cuaderno 13), Mercedes Benito transmitió la propiedad que había adquirido en *Balsillas* á José María Hurtado, por lo cual bien pudo Enrique Camacho, cuando promovió el juicio ejecutivo que ha dado origen á estas controversias, denunciar el terreno de *Balsillas*, exceptuada la parte que pertenece á Barriga, como de propiedad del ejecutado; y por tanto, ningún dominio ha adquirido Joaquín Campuzano en la cosa embargada.

En sentir de la Corte, pues, no es fundado el motivo que alega el recurrente de haber el Tribunal sentenciador violado el artículo 583 del Código Judicial.

—

Por lo que respecta á la violación de los artículos 1530 y 1532 del Código Civil de Cundinamarca, que consagran el principio de que es prohibido enajenar las cosas embargadas judicialmente y de que hay objeto ilícito en todo contrato que las leyes vedan, el Tribunal juzgó que dichos artículos no son aplicables al caso de que se trata, porque la hacienda de *El Novillero*, inventariada como de propiedad de la sucesión de Clemencia Lozano, se dejó en poder de José María Hurtado no á ley de secuestre, sino como poseedor de ella, pues en la opinión del mismo Tribunal el marido tiene tal carácter respecto de los bienes que fincan por óbito de su consorte, mientras no se liquide la sociedad conyugal disuelta; y que además de esto si Hurtado disputaba á Juana Lozano el derecho de herencia y estaba de hecho en posesión de los bienes que le constituían, mal podía ser Hurtado secuestre como consorte supérstite, siendo exacto que conforme á todas las legislaciones sustantivas que han regido y rigen en el país, no podía desempeñar tal cargo uno de los litigantes.

La Corte advierte que lo que probablemente quiso sustentar el Tribunal fue que el marido, una vez disuelta la sociedad conyugal, por muerte de la mujer, conserva la tenencia de los bienes, pues una cosa es esta y otra es la posesión durante la cual se tiene ánimo de señor y dueño, y lo que Hurtado debía conservar era la tenencia de todo lo que correspondía á Clemencia Lozano mientras no se hiciese la división de los bienes entre los cónyuges ó sus herederos. No se decretó por el Juez 2.º del Circuito de Bogotá, en veintisiete de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis, el secuestre de los bienes de dicha sucesión, pues en el expresado auto (fojas 5 á 6, cuaderno 12) se dijo: "Juana Lozano, como heredera abintestato, pidió el veintinueve de Abril último el secuestre de los bienes que dejó á su muerte Clemencia Lozano; el Juez lo decretó, fundándose en que á ella le pertenecía su posesión; mas el primero de Mayo siguiente José María Hurtado se opuso al depósito diciendo que á él, que tenía los bienes, le pertenecía su posesión como heredero testamentario, en virtud de documentos que en el acto exhibió.

Luego el Juez debe suspender el depósito decretado hasta saber, en vista de la contradicción hecha, á quién le pertenece la posesión, cuestión que se ventilará en el plenario sobre petición de herencia; dejando mientras las cosas como hoy se hallan. Procediendo así no se hace otra cosa sino abreviar los trámites prescritos en el artículo 225 de la Ley 1.ª, Parte 2.ª, Tratado 2.º, Recopilación Granadina. Por tanto, *revócase* el auto de veintinueve de Abril último de que se ha hecho referencia, sin perjuicio de decretar el secuestro si ocurriere alguno de los casos previstos en la Ley 1.ª, Título 9.º, Partida 3.ª, y previniéndole á Hurtado que mantenga los bienes de su difunta esposa sobre litigiosos, y de los cuales tendrá que rendir estricta cuenta á su dueño en caso de que pierda el pleito."

Luego no fue decretado el secuestro de tales bienes, pues quedó revocado el auto de veintinueve de Abril de mil ochocientos cincuenta y seis, que reanyó primitivamente á pedimento de Juana Lozano; y si es verdad que se previno á Hurtado que mantuviera como litigiosos los bienes de su esposa difunta, de los cuales tendrá que dar cuenta en el caso de que la controversia suscitada sobre la posesión de la herencia entre Juana Lozano y el mismo Hurtado se decidiera desfavorablemente ó contra éste, tal prevención era lógica y natural, supuesto que está obligado á rendir cuenta en todo caso el marido que administra bienes de su mujer.

La condición de litigiosos en los bienes hereditarios de Clemencia Lozano no obstaba para que respecto de ellos se celebrara la transacción de diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y seis, porque tratándose de un litigio de personas capaces de transigir, y siendo Juana Lozano única heredera de Clemencia Lozano y con la libre administración de sus bienes, no era necesaria la licencia del Juez para su validez.

Por último, relativamente á las objeciones que opone Federico Pinzón, como apoderado de Joaquín Campuzano, á la transacción celebrada por escritura pública en diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y seis, entre Mercedes Benito, José C. Romero, Juana Lozano y Tomás Campuzano, el Tribunal Superior de Cundinamarca sostiene á este respecto lo siguiente, que la Corte acoge, por considerarlo correcto:

"Mercedes Benito y José C. Romero disputaban el dominio de *El Novillero* á Juana Lozano; y con el fin de poner término á los litigios pendientes sobre el particular, se celebró entre esas personas un contrato de transacción que se hizo constar por escritura pública de fecha diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y seis, transacción que dio por resultado el que se reconociera el derecho de dominio de *Balsillas* á favor de Romero y de la Benito, quedando así radicada y fijada la propiedad en cabeza de éstos, mientras esté vigente dicho contrato, porque es sabido que la transacción tiene el valor de cosa juzgada en última instancia, según el artículo 2562 del Código Civil de Cundinamarca, vigente en la época en que tuvo lugar la transacción. Y no se alegue que en la transacción intervino Juana Lozano después de haber cedido sus derechos hereditarios á Estanislao Piedrahita (debió decir á Tomás Campuzano), porque éste, ya dueño de ellos, consintió en el contrato, según aparece de la escritura pública respectiva. Más tarde el dominio del mismo inmueble se transfirió á José María Hurtado, á título oneroso.

"Si, pues, como se ve, el terreno de *Balsillas* salió del patrimonio de la sucesión de Clemencia Lozano, mucho antes de verificarse la partición de los bienes hereneiales, á virtud de la transacción de que se ha hablado, celebrada entre personas capaces de disponer de la cosa que fue materia de aquélla, y si por otra parte está vigente el contrato, claro es que la cartilla de adjudicación expedida á favor del tercerista Joaquín Campuzano no le confiere ningún derecho al dominio del mencionado inmueble, porque es inconcuso el principio de que el cesionario no adquiere más derecho de los que tenía el cedente."

En cuanto á las alegaciones del recurrente, relativas á la inteligencia que ha debido darse por el Tribunal al artículo 757 del Código Civil, la Corte tiene establecida, en muchos de sus fallos, la doctrina de que las enajenaciones hechas de bienes hereditarios, antes de hacerse la partición de la herencia, producen el efecto de venta de cosa ajena, y que deberá procederse respecto de ellas como en el caso del artículo 1871 de la obra citada.

Corrobora esta doctrina la del artículo 779 de allí, según la cual cada uno de los partícipes de una cosa que se poseía proindiviso, se entenderá haber poseído la parte que por la división le cupiere durante todo el tiempo que duró la indivisión.

Podrá, pues, añadir este tiempo al de su posesión exclusiva y las enajenaciones que haya hecho por sí solo de la cosa común; y los derechos reales con que la haya gravado, subsistirán sobre dicha parte si hubiere sido comprendida en la enajenación ó gravamen.

Pero si lo enajenado ó gravado se extendiere á más, no subsistirá la enajenación ó gravamen contra la voluntad de los respectivos adjudicatarios. De manera que, según estos principios legales, la venta es válida, sin perjuicio de los derechos del partícipe á quien le sea adjudicada la especie vendida, como es válida también la venta de cosa ajena, sin perjuicio de los derechos del dueño, mientras no se extinguan por el lapso de tiempo, como lo dice el referido artículo 1871.

De otro lado, el decreto de posesión á que alude el artículo 757 del Código Civil no lo reconoce nuestra ley de procedimiento; y no pudiéndose aplicar ésta para hacer efectivo el derecho sustantivo que aquella disposición consagra, son de rigurosa aplicación los artículos que reconocen la eficacia de tales enajenaciones con las salvedades que ellos mismos determinan.

Por consiguiente no estima la Corte fundadas las causales de casación y los motivos de cada causal alegados por Federico Pinzón, en su carácter de apoderado de Joaquín Campuzano.

Segundo recurso.

Juan B. Quintero C., como apoderado del ejecutado José María Hurtado, funda el recurso de casación que interpuso ante el Tribunal Superior de Cundinamarca contra la sentencia que profirió dicha Corporación en diez de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, en ser violatoria de ley sustantiva, ya sea directa la violación, ya efecto de una interpretación errónea de la ley, ya de aplicación indebida de leyes al caso del pleito, y ya, en fin, por no haberse apreciado debidamente algunas de las pruebas que figuran en el proceso, y al efecto se expresa así:

"Reconoció el Tribunal, como no podía dejar de hacerlo, que el crédito originario de la ejecución principal, esto es, el de tres mil setecientos treinta y tres pesos sesenta centavos ($ 3,733-60 cvs.) que el señor Enrique Camacho y sus pretendidos cesionarios han cobrado, está extinguido por compensación, y sin embargo lo manda pagar con los bienes del ejecutado, pues lo considera vigente respecto de éste, extinguido respecto de los terceristas.

"La sola enunciación de este modo de fallar pone de manifiesto la injusticia y la violación del derecho, pero para determinar las disposiciones violadas y los conceptos que lo demuestran, ensayaré desarrollar las siguientes tesis:

"*a*) *La compensación se efectuó:*

"Creo que para probar esto basta repetir lo que dije ante el Tribunal en el alegato de conclusión, á saber:

"La base de la ejecución principal es la escritura número ciento setenta y cuatro, otorgada en la Notaría segunda de este Círculo el primero de Febrero de mil ochocientos setenta y ocho, y en virtud de una declaración contenida en ella se cobra al señor José María Hurtado la suma de tres mil setecientos treinta y tres pesos sesenta centavos ($ 3,733-60), sus intereses y las costas del juicio.

"Pues bien, señores Magistrados, sostengo que la

misma escritura demuestra que el señor Hurtado no quedó debiendo nada al señor Enrique Camacho, sino que, por el contrario, éste es deudor de aquél; y que si en esa escritura se declara deudor al señor Hurtado, es tan sólo á causa de un error de hecho proveniente de la complicación de circunstancias que forman el lujo de esa escritura, complicación con la cual se consiguió que el señor Hurtado no se diera cuenta de que la partida de tres mil seiscientos pesos ($ 3,600) que confesó recibida del doctor Camacho, se imputó dos veces para pagar dos distintas deudas de éste á Hurtado, ambas mayores de la suma recibida y otra vez para mil doscientos pesos ($ 1,200).

"Quizá esté yo equivocado al hacer esta gravísima afirmación, que denuncia un hecho escandaloso, una injusticia de que se está haciendo víctima al señor Hurtado desde hace cerca de diez y seis años.

"Por eso os suplico que fijéis mucho vuestra atención en este punto, porque aún es tiempo de reparar el agravio, y vosotros que tenéis en vuestras manos la decisión, no dejaréis que el error produzca sus efectos, si es que estoy en lo cierto. Si no, vosotros me convenceréis de la equivocación."

Hasta aquí lo que el recurrente toma como base de su argumentación para demostrar el error en que asegura incurrió Hurtado al reconocerse deudor de Camacho en la citada escritura; y continúa haciendo un detenido análisis de las demás escrituras que sirven de fundamento para robustecer el concepto emitido, de que se sufrió error por Hurtado al declararse responsable de la cantidad de tres mil setecientos treinta y tres pesos sesenta centavos ($ 3,733-60), lo cual no inserta la Corte porque haría extensísima la parte de este fallo que trata del recurso interpuesto por el deudor José María Hurtado.

Sin embargo, no prescindirá la Corte de considerar las razones que aduce el recurrente Quintero C. para demostrar las violaciones de disposiciones sustantivas que, en su opinión, contiene la sentencia recurrida.

Después de las demostraciones aritméticas consignadas por el recurrente en el escrito aludido para poner de manifiesto el error consistente en haberse hecho figurar en las cuentas una misma suma, continúa de este modo:

"*b*) La sentencia que declara probada la compensación y manda, sin embargo, pagar el crédito extinguido á virtud de ella, es violatoria de los artículos 1714, 1715, 1625, 2673 y 2692 del Código Civil nacional y sus correspondientes del de Cundinamarca.

"Admitido por el Tribunal que el crédito en referencia quedó extinguido por compensación, la equidad le imponía el deber de no mandarlo pagar, porque de lo contrario se apartaba de su ministerio, que es de administrar justicia, esto es, dar á cada uno lo que es suyo.

"No lo hizo así por razones de procedimiento, como si desconociera el principio de jurisprudencia que impone al juzgador el deber de no sacrificar el derecho á las fórmulas; que le manda tener presente que el objeto de los procedimientos judiciales es el de que el fallo sea conforme con la verdad de los hechos y con la ley sustantiva en el derecho.

"Pero aun admitiendo que las fórmulas debieran prevalecer sobre el derecho, sostengo que el Tribunal se equivocó en la aplicación de esas fórmulas y de ahí el error de derecho en que ha incurrido.

"En efecto, su argumentación es la siguiente: 'La compensación no puede aprovechar á José María Hurtado: primero, porque ya está dictada la sentencia de pregón y remate; segundo, porque pasaron setenta y dos horas después de la citación para sentencia y no propuso excepción ninguna; tercero, porque después de esto no se promovió juicio ordinario en que pudiera probar sus excepciones; y cuarto, porque está ejecutoriada la sentencia en el juicio de prelación que se siguió con motivo del crédito del señor Julio Barriga.'

"Respecto de los dos primeros argumentos diré: la ley procedimental toma los procesos en el estado en que se encuentren, y al tiempo de sustanciarse y decidirse el juicio de prelación que ha dado origen á la sentencia materia de este recurso, estaba vigente el artículo 205 de la Ley 105 de 1890 (artículo .. de la Ley 57 de 1887), que dice: 'La simple sentencia de pregón y remate en juicio ejecutivo y la en que se declaren probadas ó nó las excepciones propuestas en el mismo juicio *no fundan la excepción de cosa juzgada en vía ordinaria.*'

"Olvidó el Tribunal seguramente el contexto de esta disposición, y olvidó también el del artículo 203 de la misma Ley, que dice: '*En cualquier estado del juicio* se puede articular el pago ó el cumplimiento de la obligación, exhibiéndose el documento en que conste el hecho....'

"El juicio ejecutivo no ha terminado aún, y como la compensación es una especie del pago, es claro que el señor Hurtado puede alegarla, mientras ese juicio no haya terminado, y aunque haya pasado el término fatal de las setenta y dos horas.

"El artículo 51 de la misma Ley dice:

'Cuando el Juez halle justificados los hechos que constituyen una excepción perentoria, *aunque ésta no se haya propuesto* ni alegado, debe reconocerla y fallar el pleito en consonancia con la excepción reconocida.....'

"Y el Tribunal, á pesar de hallar justificada y de reconocer la excepción dicha, falló el pleito en disconformidad con ella.

"Tercer argumento.—Deja comprender el Tribunal que no ha instaurado Hurtado el juicio ordinario con el fin de alegar la excepción.

"La ley (artículo 205 citado) no exige este requisito; lo que ella quiere es que se alegue en un juicio ordinario, aunque no sea promovido por el que tiene á su favor la excepción, y sin que á ello pueda oponerse la simple sentencia de pregón y remate.

"¿Y qué otra cosa, sino un juicio ordinario entre las mismas partes, es lo que se ha fallado por la sentencia agenciada?

"Es en ese juicio mejor que en ningún otro en donde el ejecutado puede alegar las excepciones que dejó de proponer ó que le fueron mal falladas en el ejecutivo, porque es *juicio ordinario*, y porque tiene por objeto no sólo determinar el orden en que han de hacerse los pagos, sino muy principalmente fallar sobre la existencia de las obligaciones ó créditos que se reclaman por lo que resulte de las pruebas y sin que deba tenerse en cuenta la sentencia de pregón y remate que se haya dictado.

"En ese juicio de prelación deben descocharse en absoluto los créditos que no estén probados ó que estén extinguidos por alguna excepción, en vez de remitirlos, como lo ha hecho el Tribunal, al último lugar...."

El Tribunal, aunque reconoce que no existe respecto de terceros el crédito constituído á favor de Enrique Camacho, que reclama hoy el cesionario Vicente Sandino, ordena el pago de dicho crédito en último lugar, y se funda para ello en dos consideraciones:

1.ª Que el ejecutado José María Hurtado no propuso excepciones en el juicio ejecutivo, y, en consecuencia, se ordenó llevar adelante la ejecución y pagar al ejecutante con los bienes del deudor; y

2.ª Que estando ejecutoriada la sentencia definitiva en que se reconoció el derecho de Camacho y en que se estableció la apelación entre el tercerista coadyuvante Julio Barriga y el ejecutante, es forzoso respetar y acatar aquel fallo en lo que dice relación á las partes que figuraron en el juicio en que se pronunció, en virtud del principio establecido en el artículo 846 del Código Judicial.

Aunque conforme á la legislación vigente en la actualidad, la sentencia dictada en juicio ejecutivo puede ser enmendada ó declarada sin efecto por otra que se dicte en vía ordinaria, en el caso en cuestión es completamente inútil entrar en consideraciones sobre los efectos de la sentencia de remate dictada en la ejecución de Enrique Camacho contra José María Hurtado, porque la sentencia que se profirió en la tercería coadyuvante promovida por Julio Barriga, que tiene carácter de juicio ordinario, reconoce la existencia del crédito del ejecutante, y esa sentencia, ejecutoriada como está, porque contra ella no se interpuso, ni podía interponerse ningún recurso, es obligatoria respecto de las personas que intervinieron en

ese juicio de tercería; y por consiguiente el derecho reconocido en ella á favor de Enrique Camacho y contra José María Hurtado está irrevocablemente adquirido y no puede desconocerse en esta sentencia, cualquiera que sea, por otra parte, la fuerza de las razones aducidas para demostrar que tal crédito estaba extinguido cuando se dictó la sentencia de graduación aludida.

Alega también el apoderado de José María Hurtado que éste no aceptó en ninguna forma las cesiones del referido crédito hechas por Enrique Camacho á Carmen Leiva de Camacho y por ésta á Marcelina Camacho Leiva; pero esta objeción no es bastante para desvirtuar la fuerza de la cesión contra el deudor, porque el artículo 1960 del Código Civil no exige, para que la cesión produzca efecto, contra el deudor que éste la acepte, pues si así hubiera de suceder, la eficacia de la cesión de un crédito dependería siempre de la voluntad del deudor y el acreedor no podría traspasarlo ó enajenarlo sin el consentimiento de aquél. El artículo citado lo que quiere es que la cesión sea notificada al deudor ó aceptada por éste. Una de las dos cosas es suficiente para que el cesionario pueda dirigir su acción contra el deudor. En los casos de que se trata, las cesiones fueron notificadas á Hurtado, y eso es suficiente para reconocer los efectos del traspaso.

Esta consideración es suficiente para demostrar que la sentencia acusada no viola las disposiciones citadas por el recurrente Juan B. Quintero C., pues el Tribunal tuvo que reconocer la fuerza de la cosa juzgada al ordenar el pago del crédito de Sandino sin perjuicio de los que no fueron parte en el juicio en que se reconoció la acreencia del ejecutante.

Tercer recurso.

Este hace referencia al crédito de Enrique Camacho, de quien es último cesionario Vicente Sandino, y acerca de dicho recurso pasa la Corte á tratar.

Lo funda Vicente Sandino en los siguientes razonamientos:

"En la escritura pública número ciento setenta y cuatro, fecha primero de Febrero de mil ochocientos setenta y ocho, autorizada por el Notario 2.° de Bogotá (folios 1 á 8, cuaderno 1.°), declaró el ejecutado, vivo, vigente en todas sus partes y productivo de obligaciones á cargo suyo, desde la fecha de su otorgamiento, el documento privado de fecha diez de Abril de mil ochocientos setenta y seis, por valor capital de cuatro mil seiscientos sesenta y siete pesos de á ocho décimos, otorgado por el otorgante á favor de Camacho y firmado por aquél (el ejecutado Hurtado) ante los testigos Adolfo Tenorio y Mariano Izquierdo. Quedó así declarada en escritura pública la obligación del ejecutado consignada en el documento (folio 9, cuaderno 1.°), y quedó este documento incorporado en la escritura. Fue, éste el título ejecutivo que sirvió de base al auto de ejecución fecha seis de Julio de mil ochocientos ochenta y uno (folios 12 y 13, cuaderno ibídem) que confirmó y corroboró la sentencia de pregón y remate fecha veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos (folio 30, cuaderno ibídem), y que fue sustituido, reemplazado por las sentencias que declararon la existencia del crédito y decretaron el pago de él, fechas Junio nueve de mil ochocientos ochenta y cuatro y Octubre veintisiete de mil ochocientos ochenta y seis, aclarada por la del propio Octubre día treinta (folios respectivamente 10 á 14, 36 á 42 y 47, cuaderno 3.°), porque las sentencias que, como las acabadas de citar, declaran la existencia de una acreencia ó de una obligación, producen novación en el sentido de que, para el porvenir, esas sentencias ocupan el lugar del título originario de la acreencia ó obligación. Aquellas sentencias son los títulos definitivos de mi crédito, las fechas de los cuales son años anteriores á la del Tribunal de Cundinamarca, fecha veintisiete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho (folios 1.° á 12, cuaderno 6), que es el título invocado por el tercerista coadyuvante señor Manuel Felipe Perera, y á las del Juzgado 2.° del Circuito de Bogotá y del Tribunal, fechas diez y nueve de Diciembre de mil ochocientos ochenta y siete y veintitrés de Enero de mil ochocientos noventa (folios 1á 3, cuaderno ibídem), que son los títulos invocados por el tercerista señor Cuervo Muñoz. Así anterior y todo, tal título, que es instrumento público (artículo 1758 del Código Civil), ha sido postergado á los dos posteriores en la sentencia atacada que así ha violado: El artículo 36, Ley 57 de 1887, según el cual si la prioridad de tiempo no establece la prelación entre instrumentos públicos, éstos no la tienen unos respecto á otros sino sobre los instrumentos privados, los artículos 2493 á 2507 del Código Civil, los cuales, decretando restrictivamente en qué casos, y cómo los créditos prefieren unos á otros, les niega la preferencia á los dos créditos á los cuales la sentencia atacada se la ha dado sobre mi crédito; el artículo 2508 de Aquel Código, según el cual la ley desconoció cualquier causa de preferencia diversa de las que decretan los artículos 2495, 2497, 2499 y 2502 de las disposiciones de las cuales están excluídos los créditos quirografarios preferidos en la sentencia atacada y el artículo 2509 del mismo Código, según el cual esos créditos preferidos no tienen prelación sobre el mío.

"Hasta aquí la sentencia atacada está en el caso y le es aplicable el hecho del ordinal 1°, artículo 369 de la Ley 105 de 1890."

La Corte, al decidir este recurso, considera lo siguiente:

Según se ha visto ya, el crédito á favor de Enrique Camacho y cedido á otros, no tiene hoy en su apoyo sino la sentencia proferida en la tercería coadyuvante promovida por Julio Barriga, en la cual se reconoció y declaró la obligación á cargo de José María Hurtado, de pagar dicho crédito, sentencia que por haber sido dictada en juicio ordinario y estar ejecutoriada, hay necesidad de respetar y cumplir en este fallo, sin que ella pueda perjudicar á los que no litigaron en ese juicio, por lo cual el Tribunal colocó el crédito de que se trata en último lugar.

No puede decirse que la acreencia representada hoy por Vicente Sandino tiene por fundamento la escritura pública número ciento setenta y cuatro, de primero de Febrero de mil ochocientos setenta y ocho, porque el Tribunal de Cundinamarca, en la sentencia recurrida, al examinar dicha escritura, ha juzgado y declarado que de ella aparece la extinción del crédito en cuestión, por error en la imputación de ciertas cantidades. Este punto de hecho, resuelto por el Tribunal, con plenitud de jurisdicción, no puede ser variado por la Corte, ya que, en caso de existir, no aparece de autos ó documentos auténticos que obren en el proceso; pues, al contrario, la escritura mencionada se presta indudablemente á la interpretación que de ella hizo el Tribunal.

En tal virtud, la Corte juzga infundado el recurso interpuesto por Vicente Sandino.

Cuarto recurso.

Ha figurado como cuarto recurrente, según el orden establecido en la actuación seguida por la Corte, Manuel Felipe Perera; y Eliseo Pinzón Zaldúa, apoderado de éste, apoya su recurso en la causal primera del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, consistente en ser la sentencia materia del recurso de casación, violatoria de los artículos 222, 232, 234 y 235 de la propia Ley. Estos artículos, que son los más pertinentes al caso, prescriben lo siguiente:

"Artículo 222. Admitida la demanda de tercería, se dará traslado de ella al ejecutado, al ejecutante y á los terceristas, que hubiere, cuando las oposiciones de éstos se refieran á unos mismos bienes.

"El término del traslado es de tres días, tanto para el ejecutado como para el ejecutante, pero si ya hubiere uno ó más terceristas, el término del traslado será uno común de seis días.

"Artículo 232. El auto en que se admite una tercería es apelable en el efecto devolutivo, y en el que se niegue, lo es en ambos efectos.

"Las apelaciones de que habla el inciso que precede en nada afectan la continuación del juicio ejecutivo.

"Artículo 234. El auto en que se haya admitido una tercería, se notificará personalmente al ejecutante, al eje-

cutado, al que hizo la oposición y á los demás opositores admitidos, que tengan interés en unos mismos bienes, procediéndose, según el caso, conforme á los artículos 222 y 223 de esta Ley. El auto en que se niegue una tercería se notificará, como en los casos comunes, considerándose ésta como un incidente del juicio ejecutivo.

"Artículo 235. Admitida una tercería, si las demás partes manifiestan dentro de cuarenta y ocho horas después de la notificación su conformidad con la pretensión del opositor, se procederá á dictar sentencia, previa citación, si fuere única la tercería; pero si ya hubiere otra ú otras, la nuevamente introducida se acumulará á ellas y seguirá el curso de éstas."

El recurrente Perera continúa su alegato así: "El Tribunal sentenciador, entendiendo el artículo 219 de la manera que lo entiende y lo cumple, viola los artículos 223, 232, 234 y 235 de la propia Ley 105, que hablan como de cosa ejecutoriable del auto en que se admite una tercería, y el mismo artículo 835 del Código Judicial que invoca, pues ninguna cosa, cantidad ó hecho se tendrá como demandado en tanto que no se admita su demanda según la regla general de todo juicio ordinario consignada en el artículo 234 del Código Judicial, y según también la regla especial á los opositores coadyuvante ó excluyente establecida en los artículos 222, 232, 234 y 235 referidos. Admitida una demanda con ejecutoria, el programa del pleito queda irrevocablemente fijado, y el artículo 835, también referido, impone la necesidad de decidir en el fondo, esto es, atendidos el hecho y el derecho sustantivo, con abstención de cualquiera otro elemento, cual sería la circunstancia de si *la demanda fue admisible* ó inadmisible, cuestión de mero procedimiento que se supone resuelta antes del llamamiento á prueba. En resolución: *b*) La paráfrasis ó versión explicada del susodicho artículo 835 es esta: 'Toda sentencia definitiva ó con fuerza de tal, debe recaer sólo sobre la cosa, la cantidad ó el hecho demandado; y como lo demandado es un todo moral y la adulteración puede efectuarse por exceso ó por defecto, la sentencia comprenderá siempre lo pedido, exactamente lo pedido, ni más ni menos.' Y esa ecuación, señores Magistrados, es una ley tan inviolable, que está colocada bajo el amparo vuestro en el supremo recurso de casación. Ley 105 de 1890, artículo 360, ordinal 2.º, causal que no alego por cuanto el Tribunal de Cundinamarca no pecó por omisión, sino que ejerció algo más injusto; pretextar una irregularidad verdadera ó imaginaria en la admisión de la demanda para resolverla negándola en el fondo. Digo irregularidad imaginaria, porque lo es sin duda la consistente en lo que dice el Tribunal, que mi parte no acompañó á su demanda el documento ó la prueba en que la fundaba. Hablamos, por supuesto, de la petición de frutos anteriores al diez y ocho de Agosto de mil ochocientos ochenta y cuatro, ó más claro, nos referimos á los ordinales 6.º y 7.º de la intención ó parte petitoria; porque en cuanto á los frutos correspondientes al período siguiente del indicado día, la sentencia acusada sí reconoce que la prueba se rindió al tiempo de exhibirse el libelo. No por indicará á la claridad la discrepancia entre la demanda y la sentencia en punto á fecha de la litis contestación, siendo así que la sentencia la fija, como he dicho, en el diez y ocho de Agosto, y la demanda en el veinte de Mayo, poco más ó menos, adelantado un período, ó retardado con disminución ó aumento del otro que precede ó sigue significar algo, si los frutos fueron de distinto valor; pero nada importa cuando los peritos dieron á todos los meses corridos desde mil ochocientos cuarenta y ocho hasta mil ochocientos ochenta y cuatro, el justiprecio medio de veinte pesos.

"Reanudando mi exposición, digo que la prueba omitida por el demandante, según el Tribunal, se rindió, y que, en consecuencia, la sentencia acusada incurre en error de hecho, aparte, por supuesto, del error de derecho que he venido demostrando. Y la prueba se rindió, repito, por las siguientes razones:

"1.ª Como C. calificarla era asunto privativo del Juez ó del Tribunal *sustituto* á quien se hubiera repartido la apelación interpuesta contra el auto en que la demanda fue admitida, *auto ese de mera sustanciación* ejecutoriado allá en la primera instancia; y como la ejecutoria implica la decisión de que la providencia ejecutoriada es legal, carácter que la mencionada no pudo alcanzar sin cumplirse por el tercerista lo dispuesto en el citado artículo 219, dedúcese que es verdad incontrovertible establecida como ley de este proceso, el total cumplimiento de ese artículo, y por lo mismo el hecho de la prueba cuya falta ahora, al cabo de seis años ó más, apunta una autoridad incompetente, no sin retrotraer la actuación á su principio.

"2.ª Hurtado será responsable á Perera de los frutos exigidos en los ordinales sexto y séptimo de la intención ó parte petitoria, si se comprueba que de mala fe entró á poseer las fincas el diez y seis de Mayo de mil ochocientos cuarenta y ocho, ó lo que es lo mismo, la prueba de esta mala fe es la prueba de aquella obligación. De modo que si en la sentencia de veintisiete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho se descubre aquel vicio de la tenencia de Hurtado, Perera cumplió efectivamente la obligación que el Tribunal ha querido imponerle interpretando á su modo el referido artículo 219. El tránsito de una idea á otra, la conversión de cualquiera de aquellas dos disposiciones por la otra, está en la ley: la ley ha establecido una verdadera ecuación: poseedor de mala fe es poseedor obligado á pagar toda especie de frutos, y si por su hecho ó culpa deja de poseer, subsiste su responsabilidad. (Código Civil de Cundinamarca, artículos 981 y 983, 957 y 964 nacionales). Y que Hurtado fuera poseedor de aquella clase, lo dice la sentencia. En efecto, entre los hechos fundamentales de la demanda reivindicatoria resuelta en ella (en la sentencia de veintisiete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho) está la adquisición de las fincas—casa y solar—por parte de Pedro Lasso de la Vega y Zorrilla y en fuerza de la escritura que á éste otorgó Manuel Laverde el cuatro de Abril de mil ochocientos cuarenta y tres. Hurtado fue declarado confeso en los hechos fundamentales de la demanda; la causa se abrió á prueba en el Juzgado y en el Tribunal, precisamente para que Hurtado destruyera su ficta confesión; en el Juzgado no exhibió prueba alguna y en el Tribunal exhibió algunos documentos inconducentes á su propósito, como lo declara la sentencia. Reconoció el dominio de Lasso, añadiendo que Lasso le había vendido las fincas; pero el Tribunal le replicó así: 'La segunda objeción, nacida de la compra hecha por el señor Hurtado al señor Lasso Zorrilla por la escritura de diez y seis de Mayo de mil ochocientos cuarenta y ocho, la contesta satisfactoriamente el señor Perera en su alegato de conclusión; pero basta para el efecto hacer notar que el señor Hurtado no hizo la compra para él sino para su esposa legítima la señora Clemencia Lozano, en cuyo nombre hizo el contrato, y que en el juicio no ha acreditado dicho señor haber adquirido el dominio de las fincas, para después haberlas podido vender *llamándose dueño de ellas en virtud* de dicha escritura de diez y seis de Mayo de mil ochocientos cuarenta y ocho."

La Corte considera infundado el recurso interpuesto por la parte de Manuel Felipe Perera.

La tercería de éste fue admitida únicamente respecto del derecho declarado en la sentencia que le sirvió de fundamento á favor de la sucesión de Pedro Lasso de la Vega y en contra del ejecutado José María Hurtado, de tal modo que desde que se admitió dicha tercería, que es una verdadera demanda, quedó fijado el límite del debate, reducido á decidir si el tercerista tenía derecho á cubrirse en este juicio y con los bienes embargados en él, de la suma que se reconoció en la sentencia dictada en otro juicio á cargo de José María Hurtado.

Pretender ahora que la sentencia se haga extensiva á cargos no comprendidos en el auto de admisión de la tercería, es absolutamente contrario á la noción jurídica de esta clase de juicios y al objeto primordial de la sentencia, que es decidir sobre las pretensiones oportunamente deducidas por las partes.

Además, en la sentencia dictada en el juicio promovido por los herederos de Pedro Lasso de la Vega, Hurtado fue indebidamente condenado, aun á la restitución de fru-

tos y á la entrega de la finca reclamada, porque él no fue demandado, y si figuró en el juicio fue á virtud de la citación que el demandado le hizo para que saliera á su defensa, y su obligación se reducía simplemente al saneamiento por evicción, respecto del comprador y nó del reivindicador.

Por lo mismo no puede reconocérsele al tercerista ningún derecho contra Hurtado, fuera de los declarados en dicha sentencia, por estar ejecutoriada, en cuanto esos derechos son objeto de esta tercería.

Por consiguiente la sentencia recurrida no es violatoria de las disposiciones legales citadas por el recurrente.

El apoderado de Perera, en uno de sus escritos presentados á la Corte, tacha la escritura pública con la cual promovió Julio Barriga su tercería coadyuvando, por no haberse registrado dicha escritura en esta ciudad en donde fue otorgada, sino en la oficina correspondiente al lugar de la ubicación de la finca hipotecada.

Esta alegación es infundada, como en caso semejante lo ha resuelto la Corte yá, pues el contrato de mutuo no es tal que por su naturaleza requiera la inscripción ó registro, como lo es el de hipoteca y el que transfiere la propiedad de inmuebles que exigen necesariamente la inscripción en la oficina del Circuito donde están situadas las fincas raíces á que se refieren.

Tampoco son fundadas las observaciones que el mismo apoderado de Perera hace con el objeto de que se desconozca el crédito del ejecutante, pues como yá se ha visto, ese crédito no tiene otra prueba que la sentencia que lo reconoció, sentencia que sólo obliga á los que litigaron en el juicio en que fue pronunciada, y ha sido reconocido en último lugar, por lo cual el recurrente carece de interés en este caso, pues la sentencia que reconoce la herencia del ejecutado después de la del recurrente no infiere agravio á éste.

Juan B. Quintero C., á nombre de su poderdante José María Hurtado, en el escrito de ampliación de las causales de casación, dice relativamente á la tercería de Manuel Felipe Perera y del crédito que éste cobra, lo siguiente:

"La sentencia acusada condena á Hurtado á pagar á este tercerista quinientos veintisiete pesos ($ 527), valor de los frutos naturales y civiles de una casa y un solar que reivindicó el mencionado tercerista en juicio contra el poseedor de dichas fincas, señor Carlos Felipe Torres.

"La sentencia expresa que esos frutos son los correspondientes á toda la época en que duró la litis reivindicatoria, y expresa además que la citada cantidad se debe á la sucesión de Pedro Lasso de la Vega y Zorrilla.

"El fallo acusado, en esa parte, es también violatorio de la ley sustantiva, por haber sufrido el Tribunal error de hecho y de derecho. Veámoslo.

"La base de la tercería es la sentencia definitiva de fecha veintisiete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho, dictada por el Tribunal Superior de Cundinamarca, en el juicio en que el expresado doctor Perera reivindicó para la sucesión de Pedro Lasso de la Vega y Zorrilla las fincas atrás mencionadas.

"En esa sentencia se condenó á la parte demandada á pagar los frutos de que aquí se trata.

"Es preciso tener presente que si Hurtado figuró en ese juicio, no fue como poseedor de las fincas reivindicadas, sino como vendedor denunciado, obligado á responder al poseedor vencido.

"Esto sentado, hago á la sentencia acusada las siguientes objeciones:

"1.ª Partió el Tribunal del supuesto de que el doctor Perera ha demandado los frutos dichos para la herencia de Pedro Lasso de la Vega; pero repasando uno á uno los nueve capítulos de la demanda de tercería, no se ha encontrado uno solo en que aparezca que el doctor Perera pide para la sucesión dicha, sino única y exclusivamente para sí, en calidad de heredero.

"Conozco más de cuatro sentencias del Tribunal en que se sostiene la doctrina de que el heredero no puede reivindicar las cosas de una sucesión que se hallen en manos de terceros, para sí sino para aquélla.

"Creo que esta doctrina tiene el apoyo de algunas decisiones, y sobre todo está bien fundada en el artículo 1325 del Código Civil, el cual da al heredero personería para reivindicar, no para sí, sino para la sucesión, porque al reconocerle á él el dominio podrían quedar los demás herederos privados de su herencia.

"Creyendo, pues, equivocadamente el Tribunal que el tercerista demandaba el pago de los frutos para la sucesión de Lasso de la Vega, y no para sí, como es lo cierto, decretó el pago demandado, lo cual es contra la doctrina expuesta y el artículo citado.

"2ª La sentencia de mil ochocientos ochenta y ocho, en que se funda la tercería, no da lugar, como lo afirma el Tribunal, á que la sucesión de Lasso de la Vega cobre directamente de Hurtado los frutos en cuestión.

"En efecto, esa sentencia en la parte pertinente dice... 'condena á la parte demandada, representada por los señores Carlos Felipe Torres y José María Hurtado, en virtud de lo dispuesto en el título 13, del libro 2.º del Código Civil de Cundinamarca, á hacer á la herencia, aún proindivisa, de D. Pedro Lasso de la Vega, las siguientes prestaciones: etc.' ¿Debe entenderse que aquellos dos individuos son deudores solidarios?

"¿Su responsabilidad es repartible entre los dos?

¿Ó debe responder Torres á la sucesión y Hurtado á Torres?

"La sentencia no contesta expresamente estas preguntas, pero la naturaleza del juicio y de la ley civil en que aquélla se funda, sí resuelven terminantemente la cuestión en pro de la tercera (3ª).

"Es cosa aceptada que Torres era el poseedor de las fincas al tiempo de la demanda y durante el juicio. Según el artículo 985 y 988 del Código últimamente citado, es el poseedor obligado á la restitución de los frutos, y como Hurtado no era el poseedor, no es él el directamente responsable á la sucesión de Lasso de la Vega. Su papel en aquel juicio, por lo que hace á la responsabilidad, está limitada al saneamiento que debía á Torres, según los artículos 1903, 1905 y 1911, inciso 3.º del citado Código.

No es, pues, Hurtado el directamente responsable á la sucesión de Lasso de la Vega.

"Ni puede decirse que lo mismo es hacer el pago á ésta que á Torres, porque así podría hacer valer Hurtado las excepciones que tiene contra el último.

"De lo dicho aparece que la sentencia es violatoria de los artículos que dejo citados en este capítulo."

La Corte no juzga fundadas las alegaciones del apoderado del ejecutado por las siguientes razones:

Primera. Porque ejecutoriada como está la sentencia definitiva pronunciada en juicio ordinario, en la cual se declara que Carlos Felipe Torres y José María Hurtado debían pagar á la sucesión de Pedro Lasso de la Vega y Zorrilla los frutos civiles de la casa reivindicada en cierto espacio de tiempo, aunque esa condenación no debió haber recaído contra Hurtado, porque éste no estaba obligado á la sucesión sino al comprador, la fuerza de la cosa juzgada impide que en este juicio se varíen los términos de la condena que contiene aquella sentencia, como yá se ha dicho, y justa ó injusta hay que acatarla y tener por verdadera la obligación que declara.

Segunda. Porque de los términos de la demanda de Perera, interpretada por el Tribunal, y del texto mismo de la sentencia que le sirve de fundamento, se deduce rectamente que el tercerista ha demandado los frutos cuyo pago ordena la sentencia recurrida como representante de la sucesión de Lasso de la Vega, de modo que Perera ejercita derechos propios en cuanto sostiene que él es el único dueño conocido de los derechos pertenecientes á la sucesión dicha, y al mismo tiempo ejercita acciones de ésta en cuanto su derecho proviene de una acción reivindicatoria ejercida y declarada en favor de la misma sucesión; y el reconocimiento hecho á favor de esta, tanto en la sentencia recurrida como en la que recayó en el juicio reivindicatorio, no quiere decir que el pago se haga precisamente al tercerista sino en cuanto fuere dueño de los derechos hereditarios que ha hecho valer.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia que es objeto de los recursos de casación de que se ha tratado en este fallo, sentencia que fue pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el diez de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro.

Las costas del recurso de casación son de cargo de los recurrentes y las tasará el Secretario oportunamente.

Déjese copia de este fallo, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCAS VILLAFRÁDEZ.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

——

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto doce de mil ochocientos noventa y seis.

El artículo 859 del Código Judicial, reproducido en el 99 de la Ley 105 de 1890, prescribe que la sentencia definitiva no puede revocarse ni reformarse por el mismo Juez ó Tribunal Superior que la pronunció; pero si en ella se hubiere *guardado silencio sobre frutos, réditos ó intereses, perjuicios y costas procesales*, ó se hubiere condenado en más ó menos de lo que se debía, sobre estos puntos podrá el Juez ó Tribunal Superior decidir *posteriormente*, siempre que la declaratoria se le pida por parte legítima en el mismo día en que se notifique la sentencia, ó, dentro de tres días de pronunciada, si ésta no debiere notificarse inmediatamente.

De modo que para que el Juez ó Tribunal Superior respectivo pueda ocuparse después que haya dictado sentencia definitiva acerca de cualquiera de los puntos indicados en dicho artículo, es menester que haya guardado silencio sobre él, y que la reclamación ó petición se haga por parte legítima y en oportunidad.

Después de dictada por la Corte la sentencia que ha dado fin á los recursos de casación interpuéstos por José María Hurtado, Manuel Felipe Perera, Joaquín Campuzano y Vicente Sandino, contra la sentencia que pronunció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en diez de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, Juan B. Quintero C., Eliseo Pinzón Valdivia y Federico Pinzón, en su carácter de apoderados de los tres primeros recurrentes, han pedido que la Corte se ocupe en examinar otros puntos distintos de los enumerados en el artículo 99 de la Ley 105 de 1890; pero para que la Corte pudiera tomar en consideración dichas peticiones, sería preciso que ella hubiera guardado silencio ó hubiera hecho caso omiso relativamente á frutos, réditos, intereses, perjuicios y costas procesales, ó que hubiera condenado á alguna de las partes en más ó menos de lo que debe: mas no contrayéndose las solicitudes á alguna de estas materias, no es el caso de que la Corte reconsidere la sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca que ha sido materia del recurso de casación. En cuanto á lo que manifiesta Federico Pinzón de que "habiendo recurrido así la parte ejecutada como varios de los que constituyen la parte ejecutante y la parte demandante en la tercería excluyente, como varios de los que constituyen la parte demandada; esto es, habiéndose recurrido por ambas partes, no es el caso de condenar en costas," tampoco puede la Corte resolver cosa alguna, así porque respecto de este punto no ha guardado silencio, y antes bien ha hecho condenación, como porque el importe de las costas á que todos los recurrentes han sido condenados y que deberán satisfacer por partes iguales, corresponde á los tercoristas que no han recurrido, esto es, á Julio Barriga y á Francisco Caicedo Muñoz, por partes iguales.

Por tanto, la Corte resuelve que no hay lugar á lo que se pide á nombre de José María Hurtado, Manuel Felipe Perera y Joaquín Campuzano.

Notifíquese, déjese copia ó insértese en la GACETA JUDICIAL, á continuación del fallo á que se alude.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—LUCAS VILLAFRÁDEZ.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

——

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por escritura pública otorgada ante el Notario primero del Circuito de San José de Cúcuta, el trece de Mayo de mil ochocientos sesenta y cinco, distinguida con el número ciento noventa y tres, constituyeron Domingo Díaz y Miguel María Monreal, una Sociedad anónima con la denominación de *"Compañía del camino de San Buenaventura,"* para acometer la apertura de un camino de herradura y carretero, de San José de Cúcuta al puerto de San Buenaventura, en el río Zulia. En esa misma escritura se hizo la división del capital social en doce unidades ó acciones que se distribuyeron de la siguiente manera: cuatro al Ayuntamiento de Cúcuta, cuatro á Domingo Díaz y cuatro á otros tantos individuos que habían de designarse, de común acuerdo, por Díaz y por el representante de aquella entidad municipal.

Con posterioridad á la organización de dicha Sociedad, el primero de Junio del referido año de mil ochocientos sesenta y cinco, acordaron los socios los estatutos de la Compañía, aclararon y adicionaron el contrato primitivo y fijaron definitivamente el capital social, en cuatrocientos cincuenta mil pesos, representado por doce unidades ó acciones.

Según el artículo veinte de tales estatutos, estas doce unidades ó acciones en que se dividió el interés de la empresa debían ser representados en la Sociedad por otros tantos votos, á razón de uno por cada unidad ó acción íntegra; y cada una de éstas con derecho á ser representada en la misma por un solo individuo. Estipulóse, además, en el artículo veintiuno, que la propiedad de cada unidad ó acción se acreditaría en los libros de la Compañía, mientras durara la construcción de la vía, por la inscripción que se hiciera á nombre de la persona ó corporación á quien correspondiera; y se dijo en el artículo veintinueve que luégo que la Compañía fijase su capital nominal, lo dividiría íntegramente entre los tenedores de las doce unidades ó acciones, representándolo por títulos de á cien pesos cada uno, expedidos al portador ó nominalmente, y con las formalidades establecidas en otra de sus disposiciones.

De acuerdo con esta cláusula, la Sociedad del camino de San Buenaventura emitió, el veinte de Septiembre de mil ochocientos setenta y cinco, cuatro mil quinientos títulos al portador, de á cien pesos cada uno, para representar las acciones de la empresa, y en ellos se expidieron cuarrocientos á favor de Diego B. Gallegos, por adquisiciones que éste había hecho á virtud de varias transmisiones de otros accionistas.

En treinta y uno de Marzo de mil ochocientos setenta y siete resolvió aquella Sociedad acometer la construcción de un ferrocarril, cambió la razón social por la de *Compañía del Ferrocarril de Cúcuta*, acordó nuevos estatutos, fijó en un millón ochocientos mil pesos ($ 1.800,000) su capital, y dispuso que las acciones serían representadas, para la circulación en el comercio, por cédulas de crédito reconocido, consistentes éstas en títulos expedidos nominalmente á favor de cada socio, para lo cual resolvió convertir en títulos de esta clase los que antes había expedido al portador.

Con motivo de esta transformación que sufrió la empresa, y muerto Diego B. Gallegos, sus herederos, Elvira, Aletra y Corina Gallegos, dedujeron demanda ante el

Juez del Circuito de Cúcuta, en lo civil, el ocho de Junio de mil ochocientos ochenta y siete, contra la Compañía del camino de San Buenaventura, ó sea la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta, para que, con todos los derechos y obligaciones correlativos, se les declarase, en su calidad de sucesores únicos y universales proindiviso de Diego B. Gallegos, cesionario que fue de algunas acciones ó fracciones de acción de las doce primitivas en que se dividió el capital social de la Compañía, socios ó accionistas de la mencionada empresa, por la diecisiete ava parte, con ciento veintinueve milésimos de parte, en la masa social, equivalente á doscientas setenta y nueve ó mil ciento diez y seis acciones de á cien pesos cada una, considerando, en el primer caso, dividido el capital de cuatrocientos cincuenta mil pesos ($ 450,000) en cuatro mil quinientas (4,500) acciones, y en el segundo, en un millón ochocientos mil pesos ($ 1.800,000), subdividido en diez y ocho mil acciones (18,000), todas de á cien pesos ($ 100); y para que, en consecuencia, se condenase á la entidad demandada á que expidiera nominalmente y proindiviso, á favor de las tres citadas herederas, revestidos de las formalidades que determinan los contratos sociales vigentes de la misma Compañía, y les entregare el número de títulos de á cien pesos ($ 100) cada uno que les correspondieren á prorata de su interés social, del total de acciones en que la Compañía ha dividido su capital primitivo y beneficios acrecentados á él.

Las demandantes ofrecieron demostrar el monto de la masa social y la proporción que debiera corresponderles, y pidieron que, mediante las pruebas que á este respecto presentarían, se determinase el número preciso de títulos ó cédulas de crédito reconocido á que eran acreedoras, con expresa condenación en costas.

Dentro del término legal corrigieron los actores la acción intentada en el sentido de que se les declarase accionistas de la empresa por la catorceava parte, con doscientos ochenta y cinco milésimos de parte en la masa social, equivalente á trescientas quince ó mil doscientas setenta acciones de á cien pesos cada una, repitiendo dividido el capital de la misma manera que se expresó en la demanda.

Esta acción se fundó, entre otros hechos, en los que quedan enumerados en la exposición con que principia este fallo, y en que en los libros de la Compañía aparecen inscritas á favor de Diego B. Gallegos las cuatrocientas acciones de que se ha hablado, si bien los títulos al portador que las representaban salieron de poder de sus herederos de modo que no ha podido explicarse satisfactoriamente.

Conferido el traslado que la ley previene, el representante de la Compañía demandada, después de un incidente de excepciones dilatorias, contestó la demanda negando el derecho en que ella se apoya y opuso las excepciones perentorias de falta de personería sustantiva en los herederos de Diego B. Gallegos para pedir que se les tuviera como socios de la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta y se les expidieran los títulos nominales que reclaman; falta de acción para objetar la expedición de títulos al portador, impugnados por ellos en la parte expositiva de la demanda; ratificación de la expedición de tales títulos, prescripción y pago.

A su vez, la misma Compañía estableció demanda de reconvención ó mutua petición contra los herederos de Gallegos para que en el caso de que se accediese á la demanda de éstos, se les condenase á devolverle ó entregarle trescientos quince títulos al portador, señalados con los números 1,255 á 1,374, 1,952 á 1,979, 1,985 á 2,025, y 2,251 á 2,375, mencionados en el libelo de demanda, fechados el veinte de Septiembre de mil ochocientos setenta y cinco y de valor de cien pesos cada uno, los cuales, al decir de las demandantes, comprueban los derechos que Gallegos tuvo en el haber social de la Compañía y pretenden que por ellos se les den títulos nominativos, y para que, asimismo, condene á las demandantes, como tales herederas, á devolver ó entregar á la referida Compañía doscientos cincuenta títulos al portador, distinguidos con los números 2,376 á 2,625, en serie continua y de la misma fecha y valor, resto de los trescientos setenta y cinco que la Compañía del camino de San Buenaventura expidió y entregó al mencionado Diego B. Gallegos, en Septiembre de mil ochocientos setenta y cinco, y por los cuales otorgó el recibo correspondiente; y que mientras no verificaran la entrega, aquella Compañía no estaba obligada á reconocerlas como accionistas ni á expedir, nominalmente, proindiviso ni en otra forma, los títulos de á cien pesos que exigen en su demanda.

Por su parte, las demandadas, al contestar la demanda de reconvención, opusieron también la excepción perentoria de falta de acción ó de personería sustantiva en la Compañía para intentarla; y surtido el juicio por los trámites de la vía ordinaria, desatóse la litis, en primera instancia, por la sentencia del Juez 1.º civil del Circuito de San José, de diez y nueve de Julio de mil ochocientos noventa (fojas 30 á 46, cuaderno 8.º), y en ella se dispuso:

"Por lo expuesto, este Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara sin lugar la demanda intentada por el representante de las menores Elvira, Alcira y Corina Gallegos contra la Compañía anónima del camino de San Buenaventura, hoy Compañía del Ferrocarril de Cúcuta, de que se ha hecho mérito; declara que existe la excepción perentoria de falta de personería sustantiva en las menores demandantes, fundamento de esta decisión; y declara igualmente que no hay necesidad de entrar en el examen de las demás excepciones propuestas por la parte demandada; y por último, declara que tampoco hay necesidad de entrar en el examen de la demanda de reconvención propuesta por la Compañía demandada, ni de la contestación y excepción perentoria propuesta á dicha reconvención por el demandante ó representante de las menores Gallegos. No hay costas."

De esta decisión apelaron oportunamente ambas partes, cada una en aquello que le perjudicaba; y concedido el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte, en el Departamento de Santander, se sustanció allí debidamente, y la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta manifestó, en su alegato de conclusión, que hacía uso del derecho que reconoce el artículo 51 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales, para invocar en su favor la excepción de petición antes de tiempo ó de un modo indebido, por cuanto los actores debían entablar previamente acción de dominio contra los terceros poseedores de los títulos al portador y no contra la empresa del Ferrocarril que no tuvo parte en la pérdida ó extravío de tales títulos, ni fueron canjeados por ella, ni intervino de modo alguno en su transmisión.

El Tribunal de apelación, apoyado en la existencia de la excepción últimamente alegada, resolvió en su fallo de veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y tres (fojas 175 á 211, cuaderno 2.º), lo que en seguida se copia:

"Por todo lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada, declara exequible la excepción de petición antes de tiempo ó de un modo indebido, opuesta por la Compañía demandada; declara inexequibles las demás excepciones perentorias opuestas por la misma parte, absuelve á la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta de la demanda de que se ha venido tratando; declara inexequible la excepción de falta de acción opuesta por los demandantes Gallegos á la demanda de mutua petición; absuelve á éstas de dicha demanda, y declara que no hay especial condenación en costas de primera ni de segunda instancia."

Dentro del término legal interpuso el apoderado de Elvira, Alcira y Corina Gallegos recurso de casación contra la sentencia del Tribunal del Norte de Santander; y éste lo otorgó por auto de veintiuno de Abril de mil ochocientos noventa y tres.

Recibido el expediente en la Corte desde el doce de Junio de aquel año y hecho el repartimiento del caso, empezó á sustanciarse, de acuerdo con la ley; pero conferidos los traslados al recurrente y á la parte contraria de éste, aquél devolvió el expediente sin hacer uso del derecho que consagra el artículo 51 de la Ley 169 de 1892,

sobre reformas judiciales, y el último lo retuvo en su poder desde entonces hasta el seis de Marzo último, en que se lo exigió la devolución, á instancia de la otra parte.

Con todo, el recurso se fundó ante el Tribunal en las causales 4.ª y 1.ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, porque, á juicio de los recurrentes, hubo incompetencia de jurisdicción improrrogable en el Tribunal sentenciador, y porque creen que la sentencia es violatoria de ley sustantiva. Por consiguiente, la Corte habrá de ocuparse en el examen de estas causales, deducidas en tiempo hábil, una vez que concurran las circunstancias que dan entrada al recurso de que se trata, detalladas en el artículo 566 de la ley que acaba de citarse, sin tomar en consideración otros fundamentos alegados á última hora, por cuanto ella tiene que limitarse á los motivos en que se apoyan las causales deducidas y no á otros extraños á éstos, á fin de metodizar el debate y circunscribirlo á los puntos á que se contrajo la casación, como lo quiere la ley.

Para sustentar la incompetencia de jurisdicción se sostiene que la Ley 105 de 1892 dispuso que el Tribunal del Norte de Santander tendría cuatro Magistrados desde el primero de Enero de mil ochocientos noventa y tres, y que, sin embargo, continuó funcionando después de esa fecha con tres miembros únicamente hasta el doce de Marzo siguiente, en que tomó posesión de su empleo el cuarto Magistrado. Deducen de aquí los recurrentes que habiéndose dictado el fallo que impugnan el veinte de Febrero del referido año de mil ochocientos noventa y tres, sin la concurrencia de uno de los Jueces que debían formar el Tribunal, la sentencia es nula por la causal expresada.

No se desprende de la premisa la conclusión, porque el Tribunal pudo seguir funcionando legalmente, como lo hizo, con el número de Magistrados de que antes constaba, mientras se encargaba el otro del destino; y fuera de esto, la Sala de decisión no podía constituirla sino tres Magistrados, de conformidad con el artículo 83 del Código de Organización Judicial.

No es procedente, por tanto, la causal de casación que se apoya en la incompetencia de jurisdicción del Tribunal.

En concepto de los recurrentes, la sentencia es violatoria de ley sustantiva en cuanto estima que para la cesión de las acciones de la Compañía no se necesitaba la inscripción exigida por el artículo 25 de los Estatutos de la misma, razón por la cual incurrió en violación manifiesta de los artículos 1605 del Código Civil del extinguido Estado de Santander y 1602 del Código Civil nacional, adoptado por la Ley 57 de 1887, cuyo texto es el siguiente:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo ó por causas legales."

El motivo de tal violación se hace consistir, á lo que se alcanza, en que conforme á los artículos 21 y 25 de los Estatutos de la Compañía ó Empresa del camino de San Buenaventura, la propiedad de cada unidad ó acción debía acreditarse en los libros de la Compañía, *mientras duraba la construcción de la vía*, por la inscripción que se hiciera del nombre de la persona ó corporación á quien pertenecían, y que la cesión de cada unidad ó acción se hacía por declaración extendida á continuación de la inscripción, firmándola precisamente el cedente ó su apoderado, requisito sin el cual no sería eficaz la cesión, en cuanto á la Compañía.

Afirman los recurrentes que no habiendo hecho de esta manera los herederos de Gallegos la transmisión de sus títulos, no ha debido desconocérseles su carácter de accionistas en la Empresa; pero han olvidado que las disposiciones de los Estatutos á que se refieren no podían tener aplicación sino respecto de las acciones ó títulos *nominativos* y no de los *al portador*, que fueron los que reglamentariamente reemplazaron á aquéllos, porque la transmisión de éstos no deja rastro alguno, á semejanza de la moneda, y su tradición tiene que ser indispensable para transmitir la propiedad, principalmente para que el acto sea eficaz respecto de terceros.

Esto fue lo que reconoció el Tribunal al declarar probada la excepción de petición antes de tiempo ó de un modo indebido, aducida por parte de la Compañía, y lejos de negar la eficacia de los Estatutos, se apoyó en ellos, á falta de leyes positivas aplicables al caso del pleito.

No ve, pues, la Corte, cómo pueda pretenderse que el Tribunal violó el artículo 1603 del Código Civil nacional, ó el 1605 del Código Civil de Santander, ni cómo pueda proceder la casación por errónea inteligencia de las cláusulas del contrato de sociedad, cuando resulta que al fijar su sentido se ajustó al tenor de sus disposiciones y á la intención de las partes contratantes.

Según la doctrina expuesta por el comentador Laurent, citado por el apoderado del recurrente, aunque el poseedor anterior de un título al portador que le ha sido robado pruebe la sustracción ó el robo, no puede obligar á la Sociedad ó Compañía á que le pague los dividendos ó utilidades á que tendría derecho como accionista. En el conflicto que se presenta entonces entre el poseedor actual del título y el propietario, el mismo expositor señala como medio de conciliación, que se mantengan en la caja de depósitos y consignaciones los intereses y dividendos mientras se ventila la propiedad entre el verdadero dueño ó que se pretende tal y el detentador.

Esta misma doctrina demuestra evidentemente que debe proceder al reconocimiento del derecho del accionista, la discusión sobre la pérdida de los títulos y sobre el dominio de ellos; y siendo así, como lo es, mal puede impugnarse una sentencia que consagra un principio exequible y correcto.

En la jurisprudencia francesa se ha decidido á menudo que no incurre en ninguna responsabilidad el Agente de cambio que, fuera de las circunstancias propias para infundir sospechas, adquiera títulos al portador sin exigir del vendedor la comprobación del derecho de propiedad, precisamente porque es poco menos que imposible, en razón de su naturaleza, establecer el origen de la propiedad de esa clase de títulos.

De todo lo expuesto resulta que no es fundado el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte de Santander, y, en consecuencia, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á infirmarla. Las costas son de cargo del recurrente y las tasará el Secretario.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO, BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

SENTENCIAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintiocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En veintiséis de Agosto de mil ochocientos noventa y tres, José Camacho Roldán, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, entabló la siguiente demanda:

"Yo, José Camacho Roldán, mayor de edad y vecino del Distrito Municipal de Bogotá, como socio administrador de la sociedad colectiva de comercio que gira bajo la razón social de J. Camacho Roldán & C.ª, domiciliada en esta ciudad de Bogotá, en representación de ella, os pido muy respetuosamente que fijéis, á expensas comunes, los límites que separan el predio denominado Montañanegra, ubicado en los Distritos municipales de Guadalupe y La Paz, perteneciente á la sociedad de J. Camacho Roldán & C.ª, de los predios pertenecientes á los señores José María Núñez U., Francisco Núñez U., Manuel V. Umaña, Angel María Piedrahita, Carlos Michelsen, José María Lombana B., Luis Durán U., Eduardo Sayer, Rafael Tamayo, Joaquín E. Tamayo y Dositeo

Vargas, todos mayores de edad y vecinos de este Distrito municipal, y la República de Colombia, como propietaria de la hacienda de Pesquerías, Bodegas de Bogotá y Vuelta de la Madre de Dios, representada por el Fiscal del Tribunal. Los linderos del predio de Montañanegra, que pido fijéis, y que son los que lo dividen de los predios de los demandados, son: 'Desde el Alto de los Micos, en la cordillera del Magdalena (que es de donde se desprenden hacia Rioseco las vertientes altas occidentales de la *quebrada* de los Micos, y hacia Cambrás las vertientes más altas de la *quebrada* del Cubito), hacia el Oriente, pasando por la parte superior del Alto de La Mesa y de las otras cuchillas más elevadas que separan las aguas de Rioseco de las de Cambrás, hasta el Alto de Chirebir; de este alto hacia el Sur, por toda la serranía más elevada que va á morir á Rioseco, en la vuelta de las Animas, arriba de Marsella; desde la vuelta de Rioseco en las Animas, por dicho río arriba hasta la desembocadura de las *quebradas* reunidas de La Fría y del Tablón; por éstas arriba hasta la confluencia de la *quebrada* del Tablón; por ésta y por su vertiente norte, aguas arriba, hasta su nacimiento; de allí, por la hondonada que queda al sur del Sarval, á buscar en el camino del filo de la cordillera de San Gil, el punto á donde sale la senda que sube de Hoyagrande al Sarval; desde ese punto hacia el Norte por todo el camino del filo hasta donde termina en la parte alta del cafetal de San Gil; de allí, siguiendo la parte superior de la cordillera, hasta encontrar en su extremo norte la línea recta que atraviesa del nacimiento de la *quebrada* del Yeso, al nacimiento de la *quebrada* del Guásimo; desde ese punto, por dicha línea hacia el Occidente, y por la *quebrada* del Guásimo, aguas abajo, hasta su desembocadura en el río Cambrás; por éste abajo hasta la boca de la *quebrada* del Lavadero; por ésta, aguas arriba, hasta su origen en la cordillera del Magdalena, siguiendo la vertiente más alta que nace en el filo; y de allí hacia el sur, siguiendo el filo de dicha cordillera, á dar al Alto de los Micos, primer lindero.'

"El derecho con que entablo esta demanda lo derivo del artículo 900 del Código Civil, y la fundo en el hecho de ser la sociedad de J. Camacho Roldán & C.ª dueño del predio de Montañanegra.

"La acción que intento vale más de diez y siete mil pesos, y señalo para que se me hagan las notificaciones el local de la Secretaría del Tribunal.

"Con los documentos que presento en diez y siete fojas útiles comprueba mi personería, el derecho que demando y los linderos de la finca rural cuyo deslinde pido."

Admitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca la precedente demanda de deslinde del globo de tierra nombrado Montañanegra, de conformidad con lo que la Corte Suprema resolvió en Acuerdo número 440, de veintiuno de Septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve (GACETA JUDICIAL número 156), se dispuso correr traslado de la misma demanda á todos los propietarios y usufructuarios de los terrenos colindantes, por el término de tres días á cada uno, según lo previene el artículo 1307 del Código Judicial, como asimismo al Fiscal del Tribunal, en su calidad de representante de la Nación, á la cual se consideraba también interesada por ser dueña de algunos terrenos baldíos limítrofes.

Surtidos los traslados correspondientes, y decidida por la Corte la excepción dilatoria de inepta demanda que propusieron, Francisco Núñez, uno de los demandados y el Fiscal en virtud del recurso de apelación que para ante esta Superioridad interpusieron los excepcionantes, contra el auto que profirió el Tribunal en doce de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro (fojas 19 á 23, cuaderno 2.º), se llevó á efecto la diligencia de deslinde de los terrenos, como minuciosamente se hizo constar en el acta de diez y siete de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro (fojas 115 vuelta á 121, cuaderno 1.º).

Dados en seguida los traslados de la expresada diligencia de deslinde á todos los interesados, el Fiscal del Tribunal lo contestó en escrito visible de fojas 39 á 43 del cuaderno continuación del número 1.º, oponiéndose así á la demanda como á la diligencia de deslinde, y funda su contradicción en los hechos que relaciona en el propio libelo, y concluye en estos términos:

"Fundado en los hechos precedentes y en ejercicio del derecho que reconocen las leyes fiscales, especialmente los artículos 5.º, 878 y 879 del Código Fiscal y la Ley 45 de 1882, así como diversas disposiciones del Código Civil, propongo demanda contra los señores J. Camacho Roldán y C.ª, de esta vecindad, para que, seguidos los trámites del juicio ordinario, se declare por sentencia definitiva:

"1.º Que los señores J. Camacho Roldán y C.ª no tienen derecho á intentar la acción de deslinde que han propuesto, ó sea que carecen de personería para ello, pues esta acción sólo corresponde al propietario y al usufructuario;

"2.º Que son baldíos de propiedad nacional los terrenos de La Ceiba, Guásimo y Rionegro comprendidos por los siguientes linderos: por un lado, con terrenos que actualmente pertenecen al señor Lorenzo Galindo y que fueron de José Vicente Gutiérrez y se conocen con el nombre de Santa Bárbara; por otro, con el Rionegro, todo él abajo, hasta enfrentar el alto de Conejo; de este punto, por toda la cima del cerro, hasta la *quebrada* de los Micos; toda ella abajo, hasta el Rioseco; todo éste arriba, hasta su nacimiento, y de este punto, línea recta, á encontrar el terreno de José Vicente Gutiérrez, hoy de Lorenzo Galindo, primer lindero. Debe exceptuarse de esa declaratoria el lote de 350 hectáreas de La Guásima, enajenado por el Gobierno según escritura pública número 1,028, otorgada ante el Notario 3.º de este Circuito, con fecha 2 de Octubre de 1889;

"3.º Que no tiene valor el remate hecho por el General Antonio B. Cuervo el veintisiete de Febrero de mil ochocientos ochenta y nueve ante el Juez del Circuito de Guaduas en el juicio de concurso de acreedores formado á los bienes de Pedro Gutiérrez Delgado, de los terrenos baldíos citados de *La Ceiba, Guásima y Rionegro*;

"Que no tiene valor ni produce efecto la diligencia de deslinde practicada en este juicio en los días diez y siete, diez y ocho y diez y nueve de Septiembre del presente año; y

"5.º Que los señores J. Camacho Roldán & C.ª sean condenados á pagar á la Nación las costas de este juicio de deslinde que han intentado sin derecho para ello."

El Tribunal, por auto de diez de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, determinó correr traslado de la demanda de contradicción establecida por el Fiscal, á cada uno de los demandados, por el término de cinco días, para que la contestasen, y dictó las demás providencias del caso, con lo cual quedó iniciado el juicio ordinario en que se convirtió el especial de deslinde.

Sin haberse dado término al juicio ordinario por no haberse proferido en él sentencia definitiva, el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca presentó á éste, con las formalidades prevenidas por las leyes adjetivas, el siguiente memorial en que hace desistimiento de su oposición al deslinde:

"Señor Magistrado doctor Quintero:

"Yo, Eliseo Torres S., como Fiscal del Tribunal, en representación de la Nación, en el juicio seguido por el señor José Camacho Roldán contra la Nación y varios individuos, sobre deslinde y amojonamiento del predio denominado Montañanegra, atentamente os manifiesto:

"Que habiendo recibido autorización del señor Ministro de Hacienda para desistir de la oposición hecha al mencionado deslinde y amojonamiento por cuenta de la Nación, del predio denominado Montañanegra, según se ve en la nota que os adjunto en una foja útil, de fecha 26 de Octubre pasado, hago, por medio del presente memorial, expreso y simple desistimiento, y sin ninguna condición á nombre de la Nación y como Agente del Ministerio Público, de la oposición hecha al dicho deslinde, y en consecuencia pido que, por cuenta de la Nación, se dé por terminado el asunto."

En vista del precedente escrito, que corre á la foja 20 del cuaderno 1.º, el Tribunal de Cundinamarca proveyó, con fecha siete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, lo siguiente:

"Para resolver el precedente memorial en que el se-

ñor Fiscal del Tribunal pide que se decrete el desistimiento de la demanda de oposición que hizo al deslinde verificado en el juicio de deslinde y amojonamiento del terreno denominado Montañanegra, ubicado en jurisdicción del Municipio de La Paz, iniciado y seguido por J. Camacho Roldán & C.ª, de este comercio, contra los dueños de los predios limítrofes, entre los cuales figura la Nación, por ser dueña de las tierras de Pescaderías, Bodegas de Bogotá y Vuelta de la Madre de Dios, se tiene en consideración lo siguiente:

"1.º Que por nota de fecha 26 de Octubre próximo pasado, distinguida con el número 675, el Gobierno Nacional, por conducto de Su Señoría el Ministro de Hacienda, ha autorizado expresamente al señor Fiscal del Tribunal para desistir de la demanda de oposición de que se ha hablado (artículo 187 de la Ley 147 de 1888);

"2.º Que el artículo 95 de la Ley 105 de 1890 faculta á toda persona que haya iniciado un pleito para desistir expresamente de éste;

"3.º Que el desistimiento se hace incondicionalmente; y

"4º Que el memorial en que se solicita el desistimiento se ha presentado observando las formalidades prescritas en el artículo 813 del Código Judicial.

"Cumplidos como lo han sido los requisitos legales, es llegado el caso de acceder á lo pedido.

"Por tanto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, decreta, á perjuicio de la parte que representa el señor Fiscal, el desistimiento de la demanda de oposición que hizo éste, en nombre de la Nación, al deslinde verificado en el juicio especial de que queda hecha mención; y en consecuencia se resuelve: *a)* Apruébase el deslinde practicado; *b)* Dése posesión de su finca á cada dueño; y *c)* Luégo que se lleve á cabo la diligencia de posesión, se archivará el expediente. Comisiónase al señor Juez 1º del Circuito de Guaduas para que dé posesión á los dueños de los predios deslindados de su finca respectiva por los linderos que reza la correspondiente diligencia de deslinde y amojonamiento.

"Notifíquese y cópiese.

"JESÚS MARÍA QUINTERO P.—ANTONIO MARÍA RUEDA G.—JUAN EVANGELISTA TRUJILLO.—*Ignacio Sampedro*, Secretario en propiedad."

Notificada la anterior sentencia á las partes, Lucas Villafrádez, apoderado de J. Camacho Roldán & C.ª, exhibió en el Tribunal el siguiente escrito que se encuentra á foja 61 del mismo cuaderno:

"Señores Magistrados.

"En el juicio de deslinde y amojonamiento del fundo de Montañanegra, en el cual represento como apoderado de la parte demandante, resolvisteis, por sentencia de 11 de Noviembre de 1895, que habiéndose aceptado el desistimiento que con la competente autorización hizo el señor Fiscal del Tribunal, como representante de la Nación, de su oposición al deslinde practicado con fecha diez y siete de Septiembre del año próximo pasado; aprobáis en consecuencia tal alinderamiento, y dispusisteis que se diera posesión á cada uno de los dueños de los predios deslindados, de su respectiva finca, previo registro de vuestro fallo. Notificada esta sentencia en la forma legal, ninguna de las partes ha intentado contra ella apelación ni otro recurso, por lo cual debería procederse á su inmediata ejecución, si todos los interesados fueran individuos particulares; pero como entre las partes figura la Nación, como las sentencias que se dicten contra ésta deben consultarse, si no fueren apeladas, según el artículo 55 de la Ley 100 de 1892, como las sentencias sujetas á consulta no se ejecutarían jamás mientras no se consulten, pues así lo establece el artículo 829 del Código Judicial, y como el fallo dictado por vosotros puede hallarse comprendido en los casos previstos por aquellos artículos, me veo en la necesidad de pedir, como os pido respetuosamente, para evitar ulteriores posibles dificultades y perjuicios á mi poderdante, que os sirváis disponer lo conveniente á fin de que se efectúe la consulta de la mencionada sentencia con la Corte Suprema de Justicia, si á vuestro juicio fuere realmente indispensable esa formalidad conforme á la ley."

En consecuencia, el Tribunal resolvió, con fecha once de Febrero último, lo que se copia:

"Vistos: Para resolver la petición contenida en este memorial, se tiene en consideración lo siguiente:

"La sentencia por la cual se imparte aprobación á una diligencia de deslinde practicada en el juicio correspondiente en que ha figurado como parte demandada la Nación, á virtud de no haberse hecho oposición por ninguna de las partes, si bien tiene el carácter de definitiva, por cuanto fenece el juicio especial, no cae precisamente dentro de los artículos 35 de la Ley 100 de 1892 y 968 del Código Judicial para decidir que sea consultada en todo caso, porque muy bien puede suceder que con dicho fallo no se lesione ningún derecho de la Nación, lo que es muy probable, atendido á que ésta no se opuso al deslinde; pero como tampoco se puede excluir por completo en la posibilidad de que en algún caso pueda ser perjudicada aquélla con una sentencia de la naturaleza de la que se ha hablado, porque al determinar el Juez los linderos de los predios limítrofes se puede cercenar parte del que corresponde á la Nación, el Tribunal, en vista de esta duda, tiene por conveniente consultar la sentencia aprobatoria del deslinde; y en consecuencia dispone que, con previa citación de las partes, se remitan dentro de segundo día los autos á la Corte Suprema para que allí se surta la consulta, dejando en la Secretaría del Tribunal las constancias del caso.

"Notifíquese,

"JESÚS MARÍA QUINTERO P.—ANTONIO MARÍA RUEDA G.—JUAN EVANGELISTA TRUJILLO.—*Ignacio Sampedro*, Secretario en propiedad."

Después de sustanciar la Corte el negocio, por los trámites que la ley determina, y citadas las partes para sentencia, procede á dictar la resolución que corresponde.

Es indudable para esta Superioridad que la sentencia del Tribunal, de siete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, por la cual se decretó el desistimiento del Fiscal de la demanda de oposición al deslinde y se aprobó éste, es de las que deben ser consultadas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 100 de 1892; y así lo ha decidido la Corte en casos análogos.

En cuanto al desistimiento, debe tenerse en cuenta que si los Agentes del Ministerio Público no pueden transigir los pleitos en que intervienen, ni tampoco pueden desistir de las acciones promovidas, sino con autorización especial del Gobierno ó de la entidad que representan, en el caso de que se trata el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca estaba expresamente facultado para desistir por el Ministro de Hacienda en representación del Poder Ejecutivo, y de otro lado, él no había recibido instrucciones de ese Despacho para oponerse al deslinde, circunstancia que, en cierto modo, no lo obligaba á continuar el juicio.

Es, por lo tanto, legal la providencia consultada, y la Corte, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, la confirma.

Publíquese, notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS

NEGOCIOS CRIMINALES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veinticuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Comandante general de la primera División del Ejército, en cumplimiento de lo que dispone el artículo 1502 del Código Militar, consulta con la Corte la sentencia proferida por el Consejo de Guerra ordinario reunido en esta ciudad el diez y siete de Junio último, en

la causa seguida al Cabo 1.º Juan Casilimas, por homicidio, por no haberse interpuesto contra esa sentencia recurso de apelación ó de nulidad.

Recibido el expediente y provisto el reo de defensor, se ha dado al asunto la tramitación que previene el artículo 412 de la Ley 105 de 1890, y se procede á dictar el fallo correspondiente.

Los hechos que dieron lugar al juicio criminal, y que aparecen plenamente justificados, ya por varias declaraciones de testigos presenciales, ya por la explícita confesión del procesado, ya por el reconocimiento del cadáver de la víctima, ya, en fin, por varias cartas que ésta llevaba consigo cuando recibió la muerte, son los siguientes:

Poco antes de las seis de la tarde del veintiocho de Marzo del presente año, estando de guardia en el Panóptico de esta ciudad Juan Casilimas, que funcionaba como Cabo de relevo, y el Sargento Hermógenes Franco, era la hora en que las vivanderas penetran al edificio para llevar la comida á la tropa, entre las cuales se presentó Rosario Arévalo ó Rodríguez, concubina de Casilimas, con quien á la sazón estaba reñido por una molestia reciente.

Apenas vio el Sargento Franco á dicha mujer, á quien venía pretendiendo con promesas y misivas amorosas, se dirigió á ella, y apartándola á uno de los ángulos del patio del edificio, se sentó allí á cenar en su compañía, sin que para ello le impidiera la presencia del Cabo Casilimas, quien se hallaba á poca distancia, observando el trato sospechoso de que parecían hacer alarde su amante y su rival.

Dado el toque con que se anuncia la salida de las vivanderas, y cuando la Arévalo se disponía á partir, Franco, según lo asegura el reo, le entregó una carta (en el proceso figura una, folio 13, que lleva la misma fecha del crimen), lo cual acabó de exacerbar al citado reo, quien hizo un disparo por la espalda á la Arévalo causándole muerte instantánea.

En vista de estos hechos y seguida la causa por todos los trámites que señala el Código Militar, el Consejo de Guerra ordinario pronunció su fallo definitivo en estos términos:

"En mérito de lo que queda expuesto, el Consejo de Guerra ordinario, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y calificando el delito en tercer grado, habida consideración á las circunstancias atenuantes que militan en favor del reo, comprendidas en los numerales 1.º, 2.º y 4.º del artículo 117 del Código Penal, condena al Cabo 1.º Juan Casilimas á sufrir, como infractor del artículo 587 del propio Código, la pena de seis años de presidio, haciéndole la deducción de que trata el artículo 75 de la Ley 100 de 1892, pena que sufrirá en el Panóptico de esta ciudad y está determinada en el artículo 600 del Código Penal; lo condena igualmente á la privación perpetua de los derechos políticos, á inhabilitación para ejercer empleo ó cargo público, á la pérdida de toda pensión y á pagar las costas procesales si las hubiere, para lo cual se ha tenido en cuenta lo que disponen los artículos 42 y 86 del Código citado últimamente; y finalmente, lo condena al lanzamiento del servicio militar, obedeciendo al precepto del artículo 1566 del Código Militar."

Para dar cumplimiento á lo dispuesto en el artículo 1545 del mismo Código, el señor Presidente de la Corte propuso las cuestiones que deben resolverse sobre incompetencia de jurisdicción y sobre irregularidades en el proceso: y como tanto el señor Procurador de la Nación como el defensor del reo han sido de opinión que en el caso de que se trata ha sido incompetente el Consejo de Guerra para juzgar al Cabo Casilimas, la Corte se detiene en examinar este punto.

Fúndase el señor Procurador en que el delito de Casilimas fue cometido, no en el interior de un cuartel propiamente dicho, ó de guarnición militar permanente, sino dentro de una cárcel pública, pero fuera del recinto mismo del cuerpo de guardia; y cita como conforme con esta opinión, la resolución de la Corte en la causa contra el soldado Florentino Carreño, publicada en la GACETA JUDICIAL número 529. Pero en esa resolución túvose en cuenta que si bien el delito fue cometido por un militar que servía en la guardia de la cárcel pública de Popayán, no tuvo lugar dentro del edificio, circunstancia que era indispensable para que fuese reputado como delito militar. En cambio, se encuentran varias resoluciones de la misma Corte, en las cuales, por punto general y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1365 del Código Militar, se ha declarado que corresponde á la autoridad militar el juzgamiento de los delitos comunes cometidos por militares en asuntos del servicio ó dentro del cuartel. Así lo dijo en el Acuerdo número 225 de 20 de Noviembre de 1888, GACETA JUDICIAL número 100, y ha seguido sosteniendo la misma doctrina, hasta considerar como delito militar el homicidio cometido por el soldado Luis Cadena en el campamento del Papayo el veintiséis de Febrero de mil ochocientos noventa y dos.

En el caso de Casilimas no puede sostenerse que el delito no se cometió en el interior del edificio que, aunque no está destinado á cuartel, sí está todo él como lugar de prisión custodiado por una guardia numerosa y permanente, la cual presta el servicio en diferentes puntos del mismo edificio; de manera que, si la ejecución del hecho criminoso se verificó dentro del edificio del Panóptico, como consta del expediente, no puede desconocerse el carácter de militar que aquél tuvo, y la Corte no encuentra motivo legal para declarar la incompetencia de jurisdicción.

En cuanto á las informalidades sustanciales que vician el procedimiento, conforme al artículo 1536 del Código Militar, el mismo señor Procurador advierte que el proceso no adolece de ninguna de ellas, una vez que está acreditada la identidad militar del reo con la respectiva filiación, folio 7.º; que se hicieron al reo y á sus defensores las notificaciones personales que la ley dispone se hagan en esa forma (folios 52 vuelta, 57 y 60 vuelta); que se proveyó á la defensa del mismo reo y se recibieron las pruebas pedidas con ese objeto, y finalmente, que se aplicó en la sentencia la pena legal, atendida la calificación dada al delito en el veredicto del Consejo de Guerra y la graduación de la delincuencia del reo, la cual se ajustó á las circunstancias atenuantes declaradas en el mismo veredicto.

Por tanto, la Corte Suprema, separándose de la opinión del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia del Consejo de Guerra ordinario proferida en esta ciudad el diez y siete de Junio último, que ha sido materia de la consulta.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al señor Comandante general de la 1.ª División.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO UNIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORDALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

NEGOCIOS VARIOS

EDICTO EMPLAZATORIO

La Corte Suprema de Justicia por el presente cita, llama y emplaza á todos los interesados no conocidos, en el juicio que los herederos del señor José Francisco García siguen con la Nación, por el valor del edificio denominado *Rosa Blanca*, para que se presenten por sí ó por medio de apoderado, dentro del perentorio término de treinta días, contados desde esta fecha, á hacer valer sus derechos, si los tuvieren, en el juicio mencionado.

Para notificarlo y hacer el emplazamiento ordenado, se fija este edicto en un lugar público de la Secretaría, hoy ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y siete, á las doce del día.

El Magistrado sustanciador, LUIS M. ISAZA.—El Secretario interino, *Anselmo Soto Arana.*

Es copia.—El Secretario interino,

Anselmo Soto Arana.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 22 de Marzo de 1897. | NUM. 578

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

AUTOS

Pág.

Se abstiene la Corte de examinar una providencia dictada por el Tribunal de Cundinamarca en el juicio ejecutivo que allí sigue el Banco Nacional contra Jandario y José Vicente Nariño (Magistrado ponente, doctor Corrales)... 41

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Revócase el auto de proceder dictado por el Tribunal de Panamá contra Darío Bustos y Nicanor Villalba, como Juez y Secretario, respectivamente, de Circuito de Panamá. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)... 42

Revócase el auto de proceder dictado por el Tribunal del Sur de Santander, en virtud de sumisión contra Luis Felipe Uribe Toledo, Juez del Circuito del Socorro. (Magistrado ponente, doctor Ibarra)... 45

Confírmase el auto de proceder dictado por el Tribunal de Antioquia contra Matías A. Múnera, Juez del Circuito de Frontino. (Magistrado ponente, doctor Corrales)... 48

NEGOCIOS VARIOS

Edicto... 48

NEGOCIOS CIVILES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veintitrés de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El apoderado del Banco Nacional, Aquilino Matiz Gaitán, propuso demanda ejecutiva contra Jandario y José Vicente Nariño, para que se les obligase á pagar á dicho establecimiento la cantidad de dos mil pesos ($ 2,000), que ambos le adeudan, el primero como responsable principal y el segundo como fiador, constituídos mancomunada y solidariamente, en virtud del pagaré que otorgaron el once de Marzo de mil ochocientos noventa y tres, que sirve de recaudo ejecutivo, así como los intereses devengados y que se devenguen, á la rata del doce por ciento anual, desde el once de Junio del citado año hasta que se verifique el pago. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, ante quien se propuso la demanda, por escrito presentado el veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, expidió en diez de Julio siguiente mandamiento ejecutivo, con el objeto de hacer efectivo el pago de la suma que los citados individuos adeudan al Banco Nacional por capital é intereses, y para cumplir tal orden comisionó al Juez Ejecutor en asuntos civiles para que practicara todas las diligencias consiguientes, desde la notificación del referido auto ejecutivo hasta que, adelantada la ejecución, citase á los deudores para sentencia de pregón y remate. Como los deudores al mencionado Banco pueden ser ejecutados sin que reconozcan el documento ni las firmas que lo autorizan, el Juez 1.° Ejecutor ordenó que se hiciese la notificación del mandamiento ejecutivo por edicto que se debía insertar en el *Diario Oficial*, conforme al artículo 1.° del Decreto del Poder Ejecutivo, número 121, de 24 de Febrero de 1886, y transcurridos los quince días que señala como término esta disposición para considerar surtida la notificación, sin que los ejecutados hubieran comparecido á estar á derecho en el juicio, devolvió el expediente al Tribunal para que, como lo tenía pedido el ejecutante, hiciera el nombramiento de defensor de bienes de los deudores ausentes, en cumplimiento de lo que dispone el artículo 2.° del referido Decreto, y que con intervención de este defensor se continuara el juicio. El Tribunal Superior de Cundinamarca, previa audiencia del Agente del Ministerio Público, nombró á Francisco Forero A. defensor de bienes de los deudores ausentes, en auto de nueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, designación que se notificó á todas las partes y al nombrado para los efectos subsiguientes.

Posesionado el defensor, éste pidió al Tribunal que se sirviese prevenir á la parte ejecutante le proporcionara la suma que el Tribunal estimara conveniente, con el objeto de atender con ella á las expensas que fuese necesario erogar en el curso de la ejecución; y el Tribunal, por providencia de diez y ocho de Abril del corriente año (hoja 24), señaló la cantidad de veinticinco pesos ($ 25), y expresó que si el ejecutante no anticipaba esta suma, se suspendería el curso del juicio. El apoderado Matiz Gaitán reclamó esta providencia, fundándose en que es al ejecutado ó los ejecutados á quienes corresponde, según el Decreto ejecutivo citado, el pago de toda clase de costas; y que el Fisco no puede ser gravado con los gastos que indica el auto reclamado, por lo que suplicó al Tribunal lo reconsiderara y revocara por estos motivos, y que en caso de no convenir en tal petición, le concediera el recurso de apelación que interponía en subsidio. El Tribunal no revocó la providencia de que se trata, pero concedió en ambos efectos el recurso de apelación interpuesto para ante esa Superioridad; y con previa noticia de las partes, remitió el expediente para que sustanciase la alzada.

Preparado el recurso, con observancia de los trámites establecidos en la ley, el señor Procurador General de la Nación, contrayéndose al auto apelado, ha expuesto lo siguiente:

"Sostiene el apelante que, de acuerdo con el Decreto número 121 de 24 de Febrero de 1890, es el ejecutado el único responsable de toda clase de costas, á lo cual debe agregarse que el Fisco, en ningún caso, debe ser gravado con ellas.

"Es verdad que en el citado decreto se dispone que, en caso de no comparecencia de los ejecutados por deuda al Banco Nacional, se les nombre un defensor de bienes, cuyos honorarios serán de cargo del defendido (artículos 2.° y 4.°); pero no lo es menos que tales disposiciones no son, como lo advierte el Tribunal á *quo*, incompatibles con la general contenida en el inciso 2.° del artículo 431 del Código Judicial, que en lo pertinente dice: 'El demandante está obligado á dar al defensor lo necesario para dichos gastos (los que ocasione la secuela del juicio),

y si se exensa de ello, se suspenderá el curso del juicio? De estos gastos debe responder, según el mismo artículo, al defendido, el demandante, y á ese efecto ellos se incluyan en la correspondiente tasación de costas.

"Demás de esto, debe tenerse presente que la suma decretada por el Tribunal no se destina á honorarios del defensor, sino á gastos que demanda el juicio, y que ella apenas constituye un avance hecho para quien mayor interés tiene en la prosecución del juicio, como lo es el que persigue un crédito á su favor, avance que debe serle reconocido por el deudor; de manera que bien puede concluirse que en el caso de que se trata, el Fisco no va á ser gravado en costas, dado que quien habrá de responder de éstas en definitiva, é inclusión hecha del mencionado avance, es el ejecutado."

La Corte prescinde de la naturaleza ó carácter de la providencia apelada, y le basta observar que ésta no ha sido suscrita sino por el Magistrado sustanciador únicamente, y no por todos los Magistrados que debieron componer la Sala de decisión, como lo tiene ya decidido en varios casos análogos; y como en el de que se trata carece del requisito mencionado, para que dicha providencia pueda ser examinada por la Corte, ésta se abstiene de hacerlo.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, seis de Junio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, para decidir del mérito de un sumario instruído con el fin de averiguar la responsabilidad en que hubieran incurrido Carlos Borbúa y Nicanor Villalaz, como Juez del Circuito de Panamá el primero y como Secretario el segundo, por la alteración y sustracción de ciertos documentos correspondientes á asuntos por ellos despachados en su carácter de funcionarios públicos, dictó en dos de Octubre último el auto que en su parte resolutiva es del tenor siguiente:

"Por lo expuesto, el Tribunal Superior, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, abre causa criminal por los trámites ordinarios á Carlos Borbúa y Nicanor Villalaz por el delito de falsedad en documento público, y les decreta formal prisión. A la vez se sobresee por los cargos que se concretan al auto de embargo, al en que figura Florentino Herburger y al de destrucción del memorial presentado por el doctor Manuel A. Mora.

"Consúltese este fallo con la Corte Suprema de Justicia en lo referente al sobreseimiento que se ha decretado, y póngase este proveído en conocimiento de Su Señoría el Gobernador del Departamento para los fines legales.

"Sáquese copia de lo conducente para averiguar la responsabilidad en que hayan podido incurrir Amador Ponce y Manuel A. Mora, á quienes sindica el acusador de haber declarado falsamente."

A virtud de un memorial presentado por Villalaz, el Tribunal, en providencia de veinticinco de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, resolvió lo siguiente: "..... revoca el auto de proceder en lo que se refiere al cargo hecho por los edictos y autos suscritos con fecha atrasada, declarando no haber lugar á formación de causa, y mantiene en su fuerza y vigor el que se refiere á la diligencia alterada, y como en el escrito que se decreta se interpone el recurso de apelación caso de no resolver favorablemente el pedimento, se concede la apelación."

La investigación se inició en virtud de denuncio dado por Belisario Porras, y figuró en ella como acusador particular de Villalaz Francisco Filós.

Del primer auto transcrito, que como en él mismo se indica está sujeto á consulta en lo referente al sobreseimiento, pidió en esta parte reforma el acusador Filós, y apeló en subsidio, y pidió revocación en lo relativo al enjuiciamiento del encausado Borbúa, quien también en subsidio interpuso apelación. Del segundo auto apelaron también Filós y Borbúa.

Concedido este último recurso, se remitió el expediente á esta Superioridad, en donde ha tenido la tramitación correspondiente á los de su clase, habiéndose recibido el alegato presentado por Barbúa, el presentado por el doctor Antonio José Cadavid como apoderado sustituto de Villalaz y la vista dada por el señor Procurador General el día veinticuatro de Abril último.

El asunto es en primera instancia de competencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, y en segunda instancia de competencia de la Corte Suprema, por tratarse de la responsabilidad de Borbúa como ex-Juez de Circuito, y por ser Villalaz Juez que se halla actualmente en ejercicio de sus funciones, y de conformidad con los artículos 73 y 43 del Código de Organización Judicial y con diversas resoluciones adoptadas por la Corte en casos análogos al presente.

En la acusación particular intentada por Filós contra Villalaz, que no solamente afecta á éste sino también á Borbúa, en su calidad de Juez el último y de Secretario el primero, del Circuito de Panamá, aparecen formulados cinco cargos, á saber: dos que se refieren á falsificaciones cometidas en dos autos dictados y autorizados respectivamente por aquellos dos funcionarios; uno que consiste en atribuirles la sustracción de un memorial perteneciente á un expediente que cursaba en el Juzgado; otro que se funda en la afirmación de que tales funcionarios hicieron figurar en cierto juicio un auto con fecha diversa de aquella en que fue pronunciado, y haber agregado al expediente un edicto en que aparecía hecha una notificación que realmente no se hizo; y, por último, el que se hace consistir en ciertas adulteraciones ó enmendaturas indebidamente introducidas en la diligencia de entrega de una imprenta que habiendo sido embargada en un juicio se desembargó luégo á causa de haber desistido de su acción el ejecutante.

Por los dos autos que en su parte resolutiva se dejan transcritos, se viene en conocimiento que el Tribunal sobreseyó respecto de todos los cargos por los cuales se denunció á los sindicados, excepto en lo relativo á la adulteración del acta de entrega de la imprenta, por el cual les llamó á juicio de responsabilidad por los trámites ordinarios, decretando al propio tiempo la prisión de los procesados.

Para decidir el recurso interpuesto, debe la Corte examinar de uno en uno los cargos que han sido objeto de las providencias materia del recurso, y á ello se procede en seguida.

En la ejecución seguida por Henry Ehrman contra los señores H. Schuber & Bros en el Juzgado 1.º en el Circuito de Panamá, los ejecutados, al ser requeridos para que denunciaran bienes para el pago, denunciaron el edificio del Gran Central Hotel de Panamá, y en la diligencia que con tal motivo se extendió, aparecen las siguientes expresiones: "..... se le exigió que nombrase *interventor* y perito avaluador *para que administre el uno* y estime el otro *el Establecimiento* presentado, y dijo que nombra *interventor* al señor James B. Schuber y perito al señor Constantino Arosemena...."

En vista de esta diligencia, el Juzgado dictó un auto del tenor siguiente:

"... Al ser notificado el señor Henry Schuber del mandamiento ejecutivo proferido el día de ayer en la demanda intentada por el señor Henry Ehrman contra la Sociedad H. Schuber y Bros, ha presentado para pagar

el valor de la ejecución, el edificio denominado Gran Central Hotel como propio de los ejecutados. Por tanto, el suscrito Juez 1.° del Circuito en lo civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, decreta formal embargo, depósito y avalúo del aludido *Establecimiento* y ordena hacerlo saber al Registrador de Instrumentos públicos y privados para su inscripción en el libro respectivo, y la entrega al interventor, si acepta.

"CARLOS BORBÚA.

"*Nicanor Villalaz*, Secretario."

Ahora bien: como según el artículo 1029 del Código Judicial, cuando los bienes que hayan de depositarse en una ejecución fueren establecimientos industriales ó haciendas, de cuyo manejo no pueda separarse el dueño sin un grave trastorno en los trabajos, ha de nombrarse en lugar de depositario un interventor, del hecho de haber nombrado la parte ejecutada interventor en el presente caso, puede colegirse rectamente que tanto ella como el Juez entendieron que el objeto denunciado para el pago no fue simplemente el edificio del Gran Central Hotel, sino también el Establecimiento en él fundado, y que, de consiguiente, uno y otro quedaron embargados, puesto que ambos pertenecían á los señores Schnber y Bios; y así se explica cómo el Juez, al dictar su auto de embargo, debía referirse en él al Establecimiento del Gran Central Hotel.

El cargo estriba, con todo, en que en dicho auto la palabra establecimiento aparece escrita sobre una raspadura en que el acusador sostiene que se hallaba antes escrita la palabra edificio, la cual fue borrada. Esta aserción es verosímil, pero aun admitida como cierta, no comprueba el cargo formulado contra los sindicados, porque de autos no aparece que tal adulteración ó cambio de palabras se hiciera en el mencionado auto después de firmado. A lo cual replica, sin embargo, el acusador que, habiéndose dirigido después del auto una nota al Registrador de instrumentos públicos y privados, en la cual se disponía el embargo del edificio, esta circunstancia prueba que era la palabra edificio y no la palabra establecimiento la que al principio se había escrito en dicho auto; argumento que no tiene suficiente fuerza desde que se considere que el registro de embargo no debía recaer sino sobre el inmueble, puesto que el de los muebles no necesitaba registro.

Otro de los cargos de la acusación consiste en suponer que el auto de fecha doce de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, dictado por el Juzgado 1.° del Circuito de Panamá, en el cual se declara que es insubsistible la corrección introducida por Florencio C. Herbarger en la demanda por él intentada contra José de la C. Urrieta, es un auto falsificado por cuanto aparecen en la parte final de él señales manifiestas de haberse enmendado ó cambiado el texto primitivo.

Acerca de este cargo ha de observarse lo mismo que con respecto al anterior, á saber: que no habiéndose comprobado que las enmendaturas hechas en tales diligencias sean posteriores al acto de firmarlas, y debiéndose más bien suponer que fueron anteriores á él, dichas enmendaturas no envuelven la falsificación que se les atribuye, aunque sí sea una irregularidad manifiesta que bien merece improbación.

Apóyase otro de los cargos en la hipótesis de que el Secretario del Juzgado, Nicanor Villalaz, sustrajo del expediente ejecutivo seguido entre Manuel Antonio Mora y Agustín Arias F., un memorial presentado por el primero de ellos; pero de la averiguación que de este punto se hizo ha resultado que el mismo Manuel A. Mora, según su propia declaración, fue quien, con asentimiento del Juez, retiró dicho memorial al día siguiente de haberlo presentado, acto que siendo tan irregular como se quiera, es sin embargo sustancialmente diverso del que se imputa al Secretario Villalaz, pues hay diferencia cardinal entre retirar un actor en un pleito un escrito suyo con previa anuencia del Juez, y sustraerlo maliciosa y violentamente el Secretario del Juzgado, para no dejarlo figurar en los autos. Este cargo es, en consecuencia, enteramente infundado.

Otro de los cargos fue establecido por la acusación en la siguiente forma:

"Mutación de la verdad en un auto del juicio ejecutivo de la señora María Leonor Carrillo de Loaiza, al cual se le puso una fecha muy anterior á la del día en que fue dictado; en un edicto que aparece fijado al día siguiente al de la fecha que lleva el auto.... sin que hubiera sido fijado en época alguna, y en un informe del Secretario del Juzgado primero en que consigna que el auto fue efectivamente notificado por escrito y en que manifiesta el motivo por el cual se hizo la notificación.... de ese modo."

Para sostener este cargo, el acusador no ha exhibido más prueba que la declaración singular de un testigo, antiguo escribiente del Juzgado, quien afirma que el auto en cuestión fue escrito por él con fecha atrasada por orden superior, y que el edicto no fue fijado en fecha ninguna (fojas 190).

Si una sola declaración constituyera plena prueba, el cuerpo del delito estaría en esta vez establecido; pero no constituyéndola, como no la constituye, según regla terminante de la ley, es claro que no apareciendo aquí el cuerpo del delito, no era posible dictar auto de proceder en lo referente á este cargo.

El cargo por el cual el Tribunal llamó á juicio de responsabilidad por los trámites ordinarios al Juez Borbúa y al Secretario Villalaz por el delito de falsedad en documento público, se halla cimentado sobre los siguientes hechos:

En un juicio ejecutivo seguido ante el Juzgado 1.° del Circuito de Panamá el año de mil ochocientos noventa y tres, por Manuel Agustín Fernández contra Manuel A. Mora, y en que fue admitido como tercerista coadyuvante Agustín Arias F., ocurrió que había el ejecutante desistido de su acto y el Juzgado decretó el desembargo de los bienes denunciados para el pago, que consistían en el Establecimiento industrial denominado Imprenta Florentino Mora.

Y sin aguardar á que se notificase al tercerista Arias el auto en que se admitió el desistimiento y se decretó el desembargo de la imprenta, el Juez, procediendo precipitadamente y antes de que dicho auto estuviese ejecutoriado, se trasladó con su Secretario, el día treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y tres (dos días después de dictado aquél) al local de la imprenta é hizo extender en el expediente de la ejecución la diligencia que desglosada corre al folio 224 de este proceso y es del tenor siguiente:

"En Panamá, el treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y tres, siendo llegada la hora para la restitución de la imprenta embargada y depositada en este juicio, el señor Juez, en unión de los señores doctor Baldomero Barañano, depositario, Eudaldo Bastar, interventor, y el suscrito Secretario, se trasladaron al local donde está instalada dicha imprenta á efecto de entregarla al señor doctor Manuel Antonio Mora. El señor Juez hizo presente á los señores interventor y depositario que han cesado sus funciones, y no verificó la entrega real del establecimiento al citado doctor Mora *por ausente* en el acto, que terminó de esta manera, y del cual se extiende la presente diligencia que para constancia se firma....

"C. BORBÚA.—Doctor BALDOMERO BARAÑANO.—EUDALDO BASTAR.—*Nicanor Villalaz*, Secretario en propiedad."

Viendo el original de la diligencia que precede, fácilmente se advierte que en efecto se introdujo en ella una enmendatura que cambió completamente el sentido de lo que primitivamente se había estampado allí, pues lo primeramente escrito era sin duda alguna lo siguiente: ".... y verificó la entrega real del establecimiento al citado doctor Mora, presente en el acto....", y mediante la anteposición del adverbio *no* al verbo *verificó* y el cambio de la palabra *presente* por las palabras *por ausente*, se alteró en esta parte el texto de la diligencia dejándola

así: "... y no se verificó la entrega real del establecimiento al citado doctor Mora, por ausente en el acto."

El hecho de la alteración perpetrada en esta parte de la diligencia no da lugar á duda, pues lo revela claramente la simple inspección de ella. Ahora bien: ¿constituyó dicho hecho el delito por el cual han sido llamados á juicio Borbúa y Villalaz? Esta es la cuestión sobre que debe contraer la Corte su atención.

Borbúa sostiene que no se ha comprobado que el doctor Manuel Antonio Mora estuviera presente en el acto en que se trató de hacerle la entrega de la imprenta llamada Florentino Mora, y que, al contrario, lo que de los autos se deduce es que dicho señor no estuvo presente en aquel acto, y para esto se funda en que así lo declara el mismo Mora y en que no aparece la diligencia firmada por él, siendo de toda probabilidad que si hubiera estado presente la habría firmado, como la firmaron Borbúa, el depositario Baldomero Barañano, el interventor Eudaldo Bastar, y el Secretario Villalaz. Y agrega que las declaraciones mismas que sobre este punto se han recibido concurren más bien á establecer la ausencia y no la presencia del expresado Mora, á tiempo en que se surtió la diligencia. Examinada esta última aserción, resulta: Primero. Eudaldo Bastar declara al folio 79: "... que le parece que la imprenta le fue entregada al doctor Mora el mismo día que le hicieron la notificación al exponente y que el doctor Mora estuvo allí presente cuando esto tuvo lugar, pero que no puede asegurarlo en virtud del tiempo transcurrido..." Segundo. Baldomero Barañano declara al mismo folio 79 y al siguiente: "... que sí concurrió el declarante al acto de la restitución de la imprenta Florentino Mora... que tiene idea de que el señor Juez Borbúa y su Secretario fueron á la imprenta á efectuar la restitución, pero le parece que el doctor Mora no estaba presente... que la diligencia de restitución mencionada fue firmada en el mismo local de la imprenta." Tercero. Antonio Elías Dorado declara al folio 100: "... que sí estaba presente cuando el Juez 1.º de lo civil lo fue á entregar al doctor Mora su imprenta que había sido embargada, pero que no recuerda en qué fecha tuvo lugar dicho acto... que se hallaban presentes el Juez Borbúa, su Secretario, el señor Bastar, el doctor Barañano, y que cree que también estaban presentes los jóvenes Enrique Rodríguez y Francisco Barrusa, cajistas; que no recuerda si el doctor Mora estaba allí también."

Es evidente que estas declaraciones no sirven para acreditar que Mora concurriera al acto expresado, y que en la duda que producen en el espíritu sobre si concurrió ó no concurrió, esto último parece más probable. Además, en su declaración, la que corre al folio 82 vuelta, Mora dice textualmente: "... que el exponente no asistió al referido acto por hallarse enfermo en aquella fecha."

Sobre estos antecedentes se apoya Borbúa para demostrar que la diligencia de entrega de la imprenta fue extendida afirmativamente, ó sea en el sentido de expresar en ella que estando presente Mora se verificó la entrega de que se trataba, y se extendió así porque suponían que estando el dueño de la imprenta interesado en recibirla, había de ser puntual á la cita que al efecto se le hizo, pero que no habiendo concurrido el interesado, y debiéndose firmar alguna diligencia de lo sucedido, para aprovechar la ya extendida, hubo necesidad de enmendarla como se enmendó en efecto, anteponiendo á la voz *verificó* el adverbio *no* y convirtiendo la palabra presente en estas dos: *por ausente;* con la cual quedó la diligencia tal como aparece al folio 224. Y sostenta que si, dados los hechos como pasaron, se hubiera firmado la diligencia como se escribió primitivamente y sin hacerle las enmiendas mencionadas, en tal caso sí se habría dejado constancia de una falsedad, consistente en dar testimonio de que había estado presente un individuo que no estuvo y se le había hecho una entrega que no se le hizo.

Conviene Borbúa en que las enmendaturas hechas en aquella acta debieron haberse salvado al pie de ella; pero dice que si así no se hizo, lo más que esto acusa es una omisión involuntaria, y últimamente, para sostener el concepto de que aquella acta enmendada no causó ningún perjuicio alguno, ni envuelve de ninguna manera intención maliciosa de causarlo, alega que, pocos días después de haber sido firmada, la imprenta á que ella se refería fue adjudicada al mandatario del denunciante en sentencia pronunciada en un juicio por él promovido.

Villalaz, que es el acusado contra quien principalmente se ha formulado este cargo, reproduce como propios los razonamientos de Borbúa, é insiste en afirmar que las adulteraciones no se hicieron en el acta ya firmada, sino en el proyecto de acta que se extendió bajo el supuesto de que concurría Mora; en que esas enmendaturas se introdujeron no para mudar la verdad del hecho ocurrido en la diligencia, sino para que lo escrito quedara conforme con esa verdad; en que el acta verdadera y auténtica, la que firmaron *los que en la diligencia intervinieron*, es la que aparece en autos con las *enmendaturas acusadas;* y en que si no tuviera dichas enmendaturas, esa acta atestiguaría un hecho falso, al aseverar la presencia de Mora, y la entrega real á él personalmente.

Para que de acuerdo con el principio general de que no se puede abrir causa criminal contra un individuo sin que exista la plena prueba del delito, se pudiera admitir como jurídico y confirmarse el auto apelado en cuanto en él se llama á juicio de responsabilidad por los trámites ordinarios á Borbúa y Villalaz por el delito de falsedad, sería indispensable que en el expediente apareciesen pruebas que, desvirtuando las argumentaciones antedichas de los dos acusados, sirvieran para llevar al ánimo del Juez el convencimiento de que la diligencia tantas veces mencionada se había enmendado después de que, firmada por los funcionarios y demás individuos que intervinieron en ella, vino á ser un documento auténtico, y se había enmendado maliciosamente y con el fin torcido de cambiar el sentido que tuvo antes de firmarse, y de falsear la verdad de los hechos. Pero esta comprobación no existe, y acerca de la argumentación que para sostener que el delito se perpetró y son responsables de él los acusados, se hace consistir en la afirmación de que en varios autos y diligencias del Juzgado del Circuito de Panamá aparecen referencias que indican que la diligencia de entrega de la imprenta se dio por surtida, se oponen varias consideraciones decisivas, á saber:

Aunque en el auto á que la diligencia se refiere no se hiciera entrega material de la imprenta al ejecutado por no haber éste concurrido, no por eso dejó de ponerse término al embargo, pues en dicha diligencia consta que el Juez hizo presente al interventor y al depositario que habían cesado sus funciones, y ordenó al primero que rindiera cuenta y entregara á Mora las entradas que hubieran ocurrido en el tiempo en que había estado administrando dicho Establecimiento, con lo cual el resultado vino á ser el mismo que si Mora hubiese recibido directa y personalmente el objeto que así quedó desembargado y volvió al dominio de su dueño. De manera que, no por el hecho de haberse enmendado el acta, solamente con el fin de dar en ella testimonio de que Mora no estuvo presente ni recibió materialmente la imprenta, no por ese hecho dejó de surtirse la diligencia de que en sustancia se trataba, que consistía en hacer cesar los efectos del embargo y depósito.

Pero hay más: al folio 61 vuelto y 62 del expediente corren la copia del memorial que Agustín Arias F., en su calidad de tercerista coadyuvante, en la ejecución mencionada, dirigió al Juzgado el día treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y tres (el mismo en que se asentó la diligencia que ha sido motivo de la acusación), en el cual pide, de conformidad con el artículo 240 de la Ley 105 de 1890, revocación del auto por el cual se decretó el desembargo de la imprenta é insubsistencia de la diligencia tantas veces mencionada; y copia del auto en el cual el Juez accedió á lo solicitado y revocó la orden de desembargo y restitución de la imprenta Florentino Mora. Y á continuación, al folio 64, se encuentra la copia de la diligencia de posesión que Baldomero Barañano tomó nuevamente del cargo de depositario y Eudaldo Bastar del cargo de interventor, en lo cual restablecieron las cosas al estado en que estaban antes, y la

imprenta siguió embargada y depositada sin perjuicio ninguno para nadie.

En suma, los hechos que fueron motivo de que se instruyese este informativo, si bien constituyen informalidades de procedimiento que no pueden justificarse ni aprobarse, no alcanzan, sin embargo, á reunir los elementos jurídicos que serían necesarios para que implicasen la comisión del delito de falsificación que el denunciante y el acusador les atribuyen.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador, revoca la providencia apelada en cuanto en ella se llama á juicio de responsabilidad, por los trámites ordinarios, á Carlos Borbúa y Nicanor Villalaz, por el delito de falsedad en documento público, sobresee respecto de este cargo y confirma el sobreseimiento decretado respecto de los demás cargos formulados.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHÁM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.
Anselmo Soto Prada, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.— Bogotá, Julio diez y seis de mil ochocientosnoventa y seis.

Vistos: Misael Reyes, vecino del Socorro, estableció acusación ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Departamento de Santander, contra Luis Felipe Uribe T., Juez 1.° del Circuito del Socorro, por violación de los artículos 25 y 87 de la Ley 100 de 1892, 603, 607 y 837 del Código Judicial, 539 del Código Penal y 20 de la Constitución, violaciones que el acusador sostiene se efectuaron en la sentencia proferida por el citado Juez Luis Felipe Uribe, en veintiocho de Octubre del año próximo pasado, por la cual revocó la que había proferido el Juez municipal del Socorro, y en que se declaraba no probadas varias excepciones propuestas por el ejecutado Pedro J. Uribe A., en un juicio ejecutivo promovido contra él por el acusador Reyes, á la vez que declaró dicho Juez de Circuito probada la excepción de falsedad del endoso, y por consiguiente la de ilegitimidad de la personería del ejecutante, y ordena cesar la ejecución y desembargar los bienes embargados.

Admitida la acusación y producidas por el acusador las pruebas que estimó conducentes, y que se reducen á varias copias tomadas del juicio mencionado, el Tribunal de primera instancia dictó el auto de cinco de Mayo último, en el cual abre causa de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, al acusado por violación de disposiciones del Código Judicial y de la Ley 105 de 1890, por haber sentenciado en negocio civil en contradicción á lo estatuído en ellas, ó sea sin tenerlas en cuenta.

Por haber apelado de esta providencia el Juez acusado, se otorgó el recurso para ante esta Superioridad y se elevaron á ella los autos.

Previa la tramitación legal, procede la Corte á decidir dicho recurso.

Los hechos que dieron origen á la acusación, fielmente narrados por el Tribunal en el auto apelado, son estos:

"Ante el Juez municipal del Socorro siguió el doctor Misael Reyes juicio ejecutivo contra el señor Pedro J. Uribe A., por el pago de una suma de pesos. Sirvió de base para la ejecución el pagaré otorgado por el ejecutado, en el Socorro, el primero de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, á favor de Transfiguración Amaya, Aurora, Orosia y Leonardo Flórez, por la suma de trescientos pesos ($ 300), recibidos á mutuo por cinco meses, á razón del uno por ciento mensual, pagaré que fue endosado por los acreedores al ejecutante Reyes.

"A su debido tiempo el ejecutado opuso estas excepciones: '1.ª Simulación de contrato. 2.ª Pago; 3.ª Ilegitimidad de personería; 4.ª Falta de personalidad jurídica, falta de acción y de derecho de parte del señor Misael Reyes para pedir *á nombre* ó como endosatario de los endosantes; 5.ª Falta de causa real; 6.ª Falsificación de la nota de endoso ó cesión del documento, y falsificación de las firmas de los endosantes; 7.ª Falsedad del mismo endoso; 8.ª Nulidad del instrumento ejecutivo; 9.ª Divisibilidad de la supuesta obligación; 10.ª Incompetencia de jurisdicción; y 11.ª Que no ha existido entre el ejecutado y los acreedores cedentes de la obligación, otro contrato que el de venta de unos derechos en el terreno de *Guanacá*, en vecindario de Simacota.'

"El Juez del conocimiento, al fundamentar la sentencia en que resolvió lo que juzgó arreglado á la ley, con respecto á las excepciones opuestas, se expresa así en lo referente á la de ilegitimidad de personería y falsedad de endoso: 'Ilegitimidad de personería. Dice el demandante: 'La fundo en que lo que el demandante quiere hacer valer como documento, esto es, endoso ó traspaso á su favor, no tiene ningún mérito ante la ley.' Aparte de que el hecho en que se funda esta excepción no conduce á probar falta de personería, el endoso, cesión y traspaso del crédito por los acreedores primitivos á favor del doctor Misael Reyes, fueron perfeccionados con sujeción estricta á los requisitos estatuídos por los artículos 1959 á 1964 del Código Civil. Y con esto quedan también fuera de discusión las excepciones 4.ª, relativa á la 'falta de personalidad jurídica, falta de acción y de derecho para pedir á nombre ó como endosatario de dichos acreedores, y 7.ª, sobre falsedad del endoso,' y concluyó la sentencia en estos términos: 'Por todo lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el Juzgado declara: Que son inadmisibles las cuatro primeras excepciones analizadas en el párrafo 1 de este fallo, y no haber sido probadas las otras alegadas por el ejecutado, ni haber hallado justificada alguna otra que extinga la obligación materia de este juicio. En consecuencia, entréguese con los billetes depositados hasta donde alcance para satisfacer primeramente las costas y luégo el principal y los intereses devengados; y para pagar lo que faltare en el caso de que el ejecutado no prefiera completar el pago dentro de tres días después de notificada esta sentencia, llévese adelante la ejecución pregonándose y rematándose los bienes embargados cuando se notificó el auto ejecutivo. Condénase al proponente de las excepciones en las costas de la articulación.' Del fallo del Juzgado municipal se alzó la parte ejecutada, y concedido como fue el recurso y sustanciado en el Juzgado 1.º del Circuito, allí se dilucidó y se resolvió en la sentencia que puso fin al asunto, lo referente á las excepciones de falsedad del endoso é ilegitimidad de la personería del ejecutante, en los siguientes términos: 'En gracia de claridad se expondrán éstas separadamente, seguidas cada una de las consideraciones á que haya lugar, ó en grupos, ya que todas las excepciones no son esencialmente distintas, mediando entre algunas relación tan íntima, que las hace inseparables. Falta de personalidad jurídica, de acción de derecho. Falsificación de la nota de endoso. Ilegitimidad de personería en el actor. Estas cuatro excepciones, propuestas separadamente y como distintas, son una misma, atendido su fundamento, que consiste en la falsedad del endoso hecho á favor deldoctor Reyes por los primitivos tenedores del documento, que, es, en verdad, se dice, no han otorgado tal endoso, ni cedido el crédito. Entre otros, los artículos 687, 694 y 712 del Código de Procedimiento, relevan de la carga de la prueba de sus aserciones al que alega la falsedad de una escritura, de un documento, y echa la obligación de la prueba de la legalidad de sus instrumentos al que quiere hacerlos valer. Consecuente con esta regla general, que á la vez es armónica con el principio de que el que afirma una cosa es el que tiene el deber de probarla, y no el que la niega, el artículo 1014 del mismo Código estatuye que si en el término correspondiente el ejecutado opone la excepción de falsedad de un endoso, éste deberá ser comprobado por el demandante en el término de prueba que al efecto se concede. Quiere decir esto que si el ejecutante no comprueba que real y verdaderamente los endosantes le hicieron el endoso, en una palabra, que éste es legítimo por todas sus faces, debe ser tenido por falso, porque si no, ¿para qué ese mandato imperativo con que

se echa al ejecutante la carga de la prueba de la legitimidad del endoso? En obedecimiento de lo que aquí se prescribe, y para la eficacia de su derecho, el endosatario doctor Reyes, que es á la vez ejecutante, ha debido demostrar á su tiempo que el endoso á su favor no adolece de ningún vicio, menos del de falsedad que se alega. Examinados los autos, no aparece que el ejecutante hubiera intentado siquiera probar contra la excepción, pues en apoyo de la legalidad del endoso sólo existe un escrito presentado por Transfiguración Amaya, Leonardo y Orosia Flórez, pero que nada prueba, ya porque no es una declaración en forma, ya porque no vino en el término probatorio respectivo, ya porque no fue prueba mandada practicar previa citación contraria y con todos los requisitos de la ley, puesto que no fue pedida por la parte á quien pudiera decirse que favorece. Así pues, no habiéndose probado contra la excepción, y no debiendo tenerse como no productora de efectos la disposición del artículo 1014 citado, el endoso se presume falso y por consiguiente cierto el fundamento de la excepción. De este endoso ha derivado el ejecutante su personería en el asunto, y entonces es claro que aquél afecta á ésta de los mismos defectos de que adolece, esto es, teniéndose por ilegítimo el endoso, ilegítima será la personería del endosatario. Consecuencialmente, probada excepción de falsedad del endoso, lo está la de ilegitimidad en la personería que de aquél depende.

"*Incompetencia de jurisdicción.*—Fúndase esta excepción en que por razón de la cuantía, el Juez municipal del Socorro, si bien era competente para conocer del asunto cuando dictó el mandamiento ejecutivo, y aun mucho después, no lo era ya al tiempo en que se propusieron las excepciones, porque entonces los interesados del capital habían hecho subir el valor de la ejecución á una cantidad mayor de quinientos pesos. A esto se contesta: A la época de la iniciación del juicio el interés de éste, ó sea la cantidad líquida expresada en el documento, más los intereses devengados hasta entonces, no excedía de cuatrocientos setenta y cuatro pesos, de modo que al aprehender el Juez municipal el conocimiento del juicio, tenía perfecta jurisdicción para ello, y aún más, era el único competente. Sostener que porque los intereses posteriores hubieran hecho subir el interés del juicio á una suma mayor de quinientos pesos, el Juez municipal haya perdido la jurisdicción, es notablemente aventurado. La jurisdicción dependiente de la cuantía, una vez fijada en casos como éste, es inmutable, no puede depender de contingencia alguna. Al razonar como lo hacen los apoderados que ha tenido el ejecutante para fundar esta excepción, aceptan como muy jurídico y corriente, que de un mismo juicio pueden conocer dos Jueces sucesivamente en una misma instancia, y superior el uno ó inferior el otro, lo cual es absurdo, atendido nuestro sistema de organización judicial, pese á Bounier, Ricci, Pothier, etc. Entre las causas por que se pierde la jurisdicción no se cuenta la alegada aquí, que es desconocida por la ley. *Simulación de contrato.—Falta de causa real.—Nulidad del instrumento ejecutivo.—Inexistencia de contrato.*—Estas excepciones, que son la 1.ª, 5.ª, 8.ª y 10.ª de las propuestas, se confunden, son una misma, atendido su fundamento, el cual se hace consistir en que el documento expresa un contrato que real y verdaderamente no ha tenido lugar, no ha existido, pues que los Flórez y Amaya no han celebrado con Uribe A. sino un solo contrato: el de compraventa del predio rural denominado *Guamacá*. La simulación de contrato es, sin duda, motivo de nulidad por falta de causa en él, en concepto, si no de todos, de la mayor parte de los Tribunales del país y de los tratadistas de Derecho. Pero para que se la declare, requiere pedimento de parte legítima, ya que la simulación es vicio que no aparece de manifiesto en los actos y contratos en que tanto así falta la buena fe que debe haber en ella. En este caso la nulidad se ha alegado, pero no por parte legítima, porque como muy bien observa el Juez *á quo*, el ejecutado Uribe A. no es admitido á alegar la nulidad ó la simulación del contrato, porque intervino en él á sabiendas del vicio que lo invalidaba. Es precisamente para casos como éste, que se ha establecido la excepción contenida en medio de lo dispuesto en el artículo 1742, subrogado por el 90 de la Ley 153 de 1887, respecto de las personas que pueden alegar dicha nulidad; excepción moralizadora creada como sanción para la falsedad, que siempre la falsedad es inmoral y ajena del Derecho, si no es para castigarla. Con muy ligeras salvedades, la exposición del Juez *á quo* á este respecto es correctísima, como lo es su resolución sobre este punto. De consiguiente, ningún efecto producen las pruebas que se hayan aducido, de la excepción ó excepciones de que aquí se trata. *Divisibilidad de la obligación.*—Propuesta esta excepción, parece abandonada luégo por el proponente, pues no se volvió á ocupar de ella ni en el término de prueba, ni en sus alegatos, á pesar de que estaba sujeta á probanza, por lo menos en cuanto á demostrar que sólo uno ó unos de los acreedores, y no todos, exigían el cumplimiento de la obligación total. *Pago.*—Fúndase esta excepción en que Uribe A. pagó el precio del fundo rural *Guamacá;* pero para alegarla ha tenido el excepcionante que fundir el contrato de mutuo que consta en el documento en el de compraventa de aquel predio, es decir, razona el excepcionante sobre la base de ser simulado el contrato de mutuo. Es así que la simulación no ha podido aceptarse, luego tampoco puede aceptarse que por haber sido pagado el precio de *Guamacá*, se entienda extinguida la deuda que consta en el documento, cuya fecha es además posterior á la en que Uribe A. pagó aquella finca. En otros términos: la excepción ésta depende de la de simulación de contrato, falta de causa, etc., de tal manera que la de pago podría ser pertinente ú oportuna si la de que depende estuviera probada; es así que no lo está, luego la de pago es ineficaz. En estas circunstancias han sido perfectamente baldías las pruebas aducidas en apoyo de la excepción en cuestión. Como consecuencia de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se resuelve: 1.º Revócase la sentencia apelada; 2.º Declárase probada la excepción de falsedad del endoso, y por consiguiente la de ilegitimidad de la personería del ejecutante; 3.º Declárense infundadas ó no probadas las demás excepciones; 4.º Cese la presente ejecución y desembárguense los bienes que se hayan embargado."

—

Como se ve, el hecho que constituye el fundamento de la acusación es el de haber declarado probadas el Juez Uribe la excepción de falsedad del endoso y la de ilegitimidad de la personería del ejecutante, considerando esta última como consecuencia de la primera.

La Corte contraerá, pues, su decisión á averiguar si el acusado, en el fallo de que se trata, violó las disposiciones legales á que se refiere el acusador al declarar probadas las citadas excepciones.

Por lo que se ha visto se comprende que el fundamento principal de la acusación del Juez del Circuito del Socorro consiste en que, conforme al artículo 1014 del Código Judicial, "para que una letra de cambio ó libranza ó un vale endosado presten mérito ejecutivo basta que reconozca su firma aquel contra quien, en su caso, haya de procederse ejecutivamente; pero si en el término correspondiente el ejecutado opusiere la excepción de falsedad de uno de los endosos, éste deberá ser comprobado por el demandante en el término de prueba que en este juicio se concede."

En el juicio ejecutivo de que se trata, el ejecutante debió haber presentado, en el término probatorio correspondiente, la prueba de la verdad del endoso del documento que sirvió de base á la ejecución, en cumplimiento de la disposición que acaba de transcribirse, so pena de que se declarase probada la excepción de falsedad de dicho endoso; pero como no presentó esa prueba, el Juez de Circuito, atendiéndose al texto expreso ó literal de la ley, declaró la existencia de la excepción de que se trata.

Cierto es que en declaraciones rendidas por tres de los endosantes, á solicitud del ejecutado, que los interrogó sobre otros puntos, dijeron, repreguntados por el ejecutante, que era cierto el endoso del documento, y que en un memorial que presentaron espontáneamente en el juicio, sin haber sido admitidos como partes y fuera del tér-

tuno probatorio, hicieron idéntica manifestación; pero para el efecto de exigir responsabilidad al Juez que interpretó la ley en su sentido estricto, no es suficiente la declaración de tres de los endosantes, porque la prueba no se presentó por la parte ejecutante y en el perentorio término señalado por la ley en estos juicios.

Verdad es también que buscando sólo la verdad de los hechos, sin atenerse demasiado á las fórmulas, pudo tener el Juez dar por cierta la existencia de la cesión del crédito, al menos respecto de tres de los cedentes, sin comprometer su responsabilidad; pero esto mismo está diciendo que el caso ofrecía alguna duda, y esta sola consideración sería bastante para no tenerlo como infractor de ley expresa de las que determinan el derecho entre las partes.

El resultado adverso para el ejecutante dependió más bien de descuido de su parte, que de culpa del Juez que interpretó la ley aplicable al caso en sentido estrictamente literal.

Por lo demás, el agravio, si lo hubo, puede tener remedio en la vía ordinaria, más bien que en una acusación que, por lo visto, no puede ser acogida.

La excepción de ilegitimidad en la personería del demandante fue considerada por el Juez como consecuencia de la falsedad reconocida del endoso, y en este sentido ella no pudo tener efecto especial contra el ejecutado, como lo habría tenido si se hubiera declarado aisladamente ó sin sujeción á aquélla.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto apelado y declara que no hay lugar á proceder contra el Juez del Circuito del Socorro Luis Felipe Uribe T., por los cargos comprendidos en la acusación propuesta contra él por Misael Reyes.

Déjese copia de esta providencia, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio diez de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Seguíase en el Juzgado del Circuito de Frontino, Departamento de Antioquia, causa criminal á Juan de Dios Correa y Silveria Borja, por el delito de amancebamiento, y señalados el día y la hora en que debía tener lugar la celebración del juicio, el Fiscal del mismo Circuito, Indalecio Betancur, por enfermedad que le acometió súbitamente el mismo día, cuando se dirigía al local del Juzgado, dejó de concurrir al acto, pero inmediatamente recomendó al Alcalde del Distrito, Manuel A. Gómez P., para que le hiciera presentar el escrito que tenía preparado con el objeto de que se leyera en el acto de la celebración del juicio. El Alcalde no quiso valerse de otra persona sino que él mismo se encargó de llevarlo y presentarlo en el Juzgado, como lo verificó en realidad inmediatamente.

Al día siguiente, primero de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, el Juez Matías A. Múnera, apoyándose en la disposición del artículo 352 de la Ley 105 de 1890, declaró incurso en la multa de cincuenta pesos ($ 50) al referido Fiscal Betancur por haber dejado de concurrir á la audiencia. El multado, en oportunidad, pidió revocación de la providencia que se le había notificado, en la cual se le declaró incurso en la multa y en otro escrito ofreció probar que había tenido legítimo impedimento ó causal de excusa para concurrir á dicho acto, citó las personas que podían declarar sobre el motivo que lo impidió su asistencia y expresó que si el Juzgado no tenía por conveniente revocar la providencia que se le había notificado, interponía contra ella el recurso de apelación. El Juez del Circuito decidió negativamente las pretensiones del Fiscal, porque no se valía del remedio que en este caso ofrece la ley, que es el de reclamar, porque esta clase de resoluciones no son revocables ni apelables para ante el superior, sino materia de reclamación especial ante el propio Juez que impone la multa para que se sustancie el punto como una articulación, según lo prescribe el artículo 223 del Código de Organización Judicial; y, en consecuencia, no habiéndose hecho uso del recurso legal, dispuso dicho Juez llevar á efecto la exacción de la multa y oficiar al Colector de Hacienda del Municipio, encargado de la recaudación de las rentas nacionales, con el fin de que la hiciera efectiva. El multado, por considerarse privado de los recursos legales, denunció al Fiscal suplente del mismo Circuito los procedimientos del Juez Múnera empleados contra el denunciante, y una vez averiguados los hechos denunciados y los que con ellos están relacionados, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, por auto de trece de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, abrió causa de responsabilidad por los trámites ordinarios al Juez Matías A. Múnera, por los delitos de atentado contra la seguridad individual y de prevaricato, consistentes, á juicio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en el hecho de haber confirmado en providencia de seis de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, sin las formalidades que las leyes prescriben, al ex-Fiscal Indalecio Betancur una multa de cincuenta pesos que el mencionado Juez le había impuesto por auto de primero de Febrero del mismo año, todo ello, según lo ha expuesto el mismo Tribunal, por odiosidad ó desafecto hacia la persona del Fiscal Betancur, y dicho Tribunal resolvió que el enjuiciado merecía prisión con derecho á prevenirla dando fiador.

El procesado Múnera interpuso contra dicho auto de enjuiciamiento el recurso de apelación que le fue concedido en el efecto suspensivo, y en consecuencia, con noticia de las partes, el Tribunal ha remitido á la Corte el expediente para que se surta la apelación.

Recibido en la Corte el expediente, y dada vista de él al señor Procurador General de la Nación, se procede á determinar lo que fuere legal.

El Tribunal Superior de Antioquia, al dictar el auto de enjuiciamiento á que se alude en el presente, se fundó en las siguientes consideraciones:

Que aunque aparece comprobado que el Fiscal Betancur no concurrió á la audiencia, por lo cual el Juez Múnera lo declaró incurso en la multa de cincuenta pesos ($ 50), sí reclamó oportunamente el Fiscal contra su imposición;

Que es fácil demostrar que el referido Juez quebrantó la ley, pues con claridad pidió Betancur el levantamiento de la multa al decir que *pedía revocación* de la providencia respectiva y que el no haberse valido el Fiscal exactamente de las palabras de la ley, nada significaba, dado que la frase de pedir revocación implicaba esencialmente el uso del derecho de reclamar la providencia; de manera que el Tribunal estimó baladíes las razones en que se apoyó el Juez Múnera para abstenerse de ordenar que se sustanciara la articulación en la cual se habría proporcionado probablemente al Fiscal ocasión de acreditar su irresponsabilidad por la no concurrencia al acto del juicio seguido contra Correa y la Borja; y que toda vez que dicho Juez Múnera se abstuvo de sustanciar la articulación, á pesar de la reclamación hecha en oportunidad por parte legítima, se hizo reo de alguno de los delitos que se enumeran en el artículo 570 del Código Penal, porque investido dicho Juez de autoridad competente, resolvió llevar adelante el apremio decretado en la providencia de 1.º de Febrero sin oír y vencer en juicio á Betancur, prescindiendo las formalidades establecidas para este caso; y se hizo también el Juez reo del delito de prevaricato, porque aparece probada en las diligencias sumarias que examinó el Tribunal, la odiosidad del Juez al Fiscal;

Que entre el Juez Múnera y el Fiscal Betancur existía enemistad grave, hecho que se acredita con el crecido número de sumarios instruídos contra el segundo por iniciación del primero con la notable particularidad de que de los diez y ocho informativos contra Betancur sólo uno de ellos se elevó á causa de responsabilidad que terminó por la condenación del reo, y que los demás sumarios terminaron por sobreseimiento;

Que señalados en el artículo 352 de la Ley 105 de 1890 tanto el máximo como el mínimo que se puede aplicar en los casos de imposición de multas, el Juez Múnera decretó el primero cuando pudo limitarse al segundo, ó por lo menos á una cantidad razonable y justa atenta la naturaleza de la falta cometida, pues no había constancia de que el Fiscal Betancur se hubiera hecho anteriormente acreedor á la misma corrección por faltas repetidas en el cumplimiento de sus deberes, pues es de inferirse que sería la primera vez que dejaba de asistir á una audiencia pública cuando el Juez no hizo mérito de la circunstancia contraria que habría justificado su proceder al decretar el apremio en el grado máximo.

Expuestos los fundamentos consignados en el auto apelado, el cual está sometido al examen de la Corte, en virtud del recurso de apelación que ha interpuesto el ex-Juez Múnera y que le ha sido otorgado en el efecto suspensivo, ella procede á verificar el análisis con el objeto de concluir si el Tribunal Superior de Antioquia ha tenido razón para llamar á juicio de responsabilidad á dicho Juez por los trámites ordinarios y por los delitos de atentado contra la seguridad individual y de prevaricato.

Considera la Corte, como lo expresa el Tribunal de Antioquia en el auto apelado, que el Juez del Circuito de Frontino, Matías A. Múnera, al declarar al Fiscal Indalecio Betancur, incurso en la multa de cincuenta pesos ($ 50), por no haber asistido al acto de la celebración del juicio seguido á Juan de Dios Correa y Silveria Borja, por amancebamiento, aunque obró dentro de la órbita de sus facultades, pues le impuso el máximo que señala el artículo 352 de la Ley 105 de 1890, procedió con notable severidad ó rigor, visto que no aparece en el informativo que se tiene á la vista, que el Fiscal Betancur fuera reincidente en la falta de cumplimiento de este deber, ó concurriera otra circunstancia agravante, y el silencio que el Juez Múnera guardó relativamente á este particular, sirve de prueba de que Betancur no se había hecho antes acreedor á la imposición del mismo apremio.

Consta en la copia de lo actuado por el Juez Múnera para decretar la imposición del máximo de la multa (foja 21), que aunque el multado no usó de la voz ó vocablo *reclamar* al pedir la revocación de lo resuelto por el Juez, sí dejó comprender á éste que *reclamaba* contra la providencia que impuso la multa, toda vez que en su segundo escrito hizo mención de los nombres de las personas que podían ser llamadas á declarar sobre el hecho de haber estado el Fiscal impedido el día treinta y uno de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro, para asistir al acto del juicio que debió haberse celebrado á las doce de la mañana, y con las cuales declaraciones debía quedar justificada la falta involuntaria de asistencia á la celebración del mismo juicio por parte del Fiscal.

En apoyo de este razonamiento se halla el escrito que, con fecha tres de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, presentó el Fiscal Betancur al Juez Múnera para que lo relevara del pago de la multa. Dice así:

"Usted me ha impuesto la multa de cincuenta pesos, porque dejé de concurrir á la celebración del juicio contra Juan de Dios Correa y Silveria Borja. Antes de que esa providencia quede ejecutoriada, vengo, en ejercicio de mi derecho legal, á pedirle respetuosamente revocatoria de ella. Para fundar mi petición, ocurro al testimonio de los señores doctores Juan B. Martínez y Eugenio Sanín y Manuel A. Gómez, José Joaquín Escobar, Víctor y Pablo Pereira, José Londoño, Justo Giraldo y Buenaventura Mesa, quienes saben que estuve impedido para asistir á la audiencia mencionada. Si esa falta no dependió de mi voluntad, si la determinaron el concurso de motivos graves, parece justo que se declare excusable, y á usted corresponde hacer la declaratoria.

"Las declaraciones de los testigos que he citado deben preceder á su fallo, porque son ellas el elemento único de que dispongo para mi defensa."

En la parte transcrita expresó con suficiente claridad el multado, que las declaraciones de los individuos citados por él debían preceder á la resolución judicial que había de poner término al asunto relacionado con la multa; de manera que, en rigor, el Fiscal Betancur no consintió en la imposición del apremio mientras pudo usar del remedio legal, sino que antes bien reclamó contra la respectiva providencia.

Y como el Juez del Circuito de Frontino, Matías A. Múnera, prescindió de admitir y decidir la reclamación del Fiscal Indalecio Betancur, y, por el contrario, persistió en llevarla á efecto, pretextando que el multado no usó del recurso que ofrece el artículo 352 de la Ley 105 de 1890, porque no se valió de la palabra que allí se menciona, y que, lejos de esto, resolvió oficiar al Recaudador respectivo para que se recaudara el importe de la multa, sin haber antes oído y vencido en juicio al Fiscal Betancur, perpetró el delito de atentado contra la seguridad individual.

Mas como por un solo hecho no se pueden deducir á la vez dos cargos, sino en los casos en que terminantemente lo prevenga la ley, es evidente que es incorrecto é ilegal el llamamiento á juicio de responsabilidad por el delito de prevaricato de que habla el auto apelado; y por tanto, que sobre este segundo cargo debe ser revocado, tanto más cuanto que el desacato con que procediera el Juez Múnera contra el susodicho Fiscal al declarar á éste responsable de la falta de asistencia al juicio, según lo afirman algunos testigos, apenas es un concepto que han emitido por inferencia y por los antecedentes conocidos, los cuales no descansan en sólidos fundamentos; y, en consecuencia, no aparece suficientemente establecido el delito de prevaricación.

A mérito de lo que queda expuesto, la Corte Suprema, de conformidad, en parte, con el concepto del señor Procurador General de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma el auto apelado en el sentido de que se abra causa de responsabilidad por los trámites extraordinarios al ex-Juez del Circuito de Frontino, Matías A. Múnera, por atentado contra los derechos individuales de que trata el Capítulo 9.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal, consistente en haber confirmado en providencia de seis de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, sin las formalidades que las leyes prescriben, la que dictó en primero del mismo mes, por la cual impuso la multa de cincuenta pesos ($ 50) al Fiscal del mismo Circuito, Indalecio Betancur.

Se revoca el auto apelado en cuanto abre causa á Múnera por el cargo de prevaricato.

El enjuiciado no debe ser reducido á prisión.

El Tribunal de primera instancia dispondrá lo conveniente para que se surta el juicio por los trámites legales.

Notifíquese, cópiese é insértese este auto en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

EDICTO EMPLAZATORIO

La Corte Suprema de Justicia por el presente cita, llama y emplaza á todos los interesados no conocidos, en el juicio que los herederos del señor José Francisco García siguen con la Nación, por el valor del edificio denominado *Rosa Blanca*, para que se presenten por sí ó por medio de apoderado, dentro del perentorio término de treinta días, contados desde esta fecha, á hacer valer sus derechos, si los tuvieren, en el juicio mencionado.

Para notificarlo y hacer el emplazamiento ordenado, se fija este edicto en un lugar público de la Secretaría, hoy ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y siete, á las doce del día.

El Magistrado sustanciador, LUIS M. ISAZA.—El Secretario interino, *Anselmo Soto Arana*.

Es copia.—El Secretario interino,

Anselmo Soto Arana.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 2 de Abril de 1897. | NUM. 579

CONTENIDO

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Pág.

Ordénase la reposición de un proceso criminal, que terminó en segunda instancia con la condenación á muerte del sindicado Manuel Córdoba Zapata. Sentencia consultada por el Tribunal de Antioquia. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 49

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, en la cual fueron condenados Magdaleno Betancur y Dongracias Fuentes á la pena capital. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 50

AUTOS

Se sobresee á favor del doctor Félix María Durán, Magistrado del Tribunal Superior del Sur del Tolima, en el sumario que se le siguió en virtud de acusación intentada contra él por José María Villoria. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) 52

NEGOCIOS CIVILES

AUTOS

Confírmase la sentencia de ejecución y remate pronunciada por el Administrador Municipal de Hacienda Nacional de Jericó en el juicio ejecutivo que sigue contra Juan Bautista Morales. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 53

Revócase una providencia del Tribunal Superior del Norte del Tolima, en la que se declara esta Superioridad incompetente para conocer de unas excepciones propuestas por Gabriel Durán Borda en el juicio que por pesos se le sigue como arrendatario de la renta de licores del Departamento. (Magistrado ponente, doctor Arango) ... 55

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, cuatro de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia consulta la sentencia que profirió el veinticuatro de Marzo último, por la cual confirma la que dictó, con intervención del Jurado, el veintiocho de Enero anterior, el Juez 1.º Superior del mismo Distrito Judicial, en la causa seguida contra Manuel Córdoba Zapata, por los delitos de homicidio y amancebamiento, perpetrado el primero en la persona de su concubina Simona Carvajal.

Nombrado el defensor que debía funcionar ante la Corte, y habiéndosele dado al proceso el curso que señala la ley para esta instancia, oído el concepto del señor Procurador de la Nación y la defensa de aquél, se procede á resolver sobre la consulta que hace el expresado Tribunal.

El reo fue condenado en la primera instancia á la pena de muerte, al pago de las costas procesales y á la indemnización de perjuicios, y para el caso de conmutación de la pena capital en presidio, á sufrir la que le corresponde por el delito de amancebamiento.

La expresada sentencia fue confirmada en todas sus partes por la del Tribunal Superior del Distrito Judicial indicado.

Como el defensor del reo ante esta Superioridad ha alegado la tercera causal de casación, consistente en haberse incurrido en alguna de las nulidades designadas con los ordinales 1.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º y 7.º del artículo 264 de la Ley 57 de 1887, la Corte se ocupa en examinar si realmente existe dicha causal.

Efectivamente, del estudio del proceso resulta que á fojas 62 aparece que el seis de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco se notificó el auto de proceder al reo, y al folio 63 corre el memorial en que interpuso apelación contra dicho auto; que el once del mismo Septiembre el Juez de la causa concedió el recurso en ambos efectos, y el día siguiente, doce, se notificó el auto de concesión de la apelación á ambas partes; que en virtud de ese recurso, concedido en el efecto suspensivo, el Juez quedó sin jurisdicción, mientras era decidido ó se desistía, según lo dispuesto en el artículo 153, inciso 3.º, de la Ley 147 de 1888; que sin embargo el Juez hizo caso omiso de tal suspensión, y aparece que el auto en que se concedió la alzada estaba ejecutoriado cuando el reo hizo dos solicitudes sobre nombramiento de defensor, cuando se mandó posesionar al primeramente nombrado, cuando el reo revocó el nombramiento que había hecho, cuando se admitió esa revocación y se aceptó otro nombramiento, y cuando se dio posesión al defensor que figura en la causa. El Juzgado carecía, pues, de jurisdicción (artículo 153 de la Ley 147 de 1888, inciso 3.º), y por seguir actuando en el asunto, se vició de nulidad la posesión que se dio al defensor y la causa toda en que éste intervino. Es claro que el reo quedó sin defensor, y el individuo que intervino como tal era un particular y no parte legítima en el juicio, á quien ilegalmente se notificaron el auto que abrió la causa á prueba y el que señaló día para la celebración del juicio.

Por consiguiente, incurrióse en los motivos de nulidad señalados por los ordinales cuarto y quinto del artículo 264 de la Ley 57 citada.

En mérito de lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, casa la sentencia consultada é invalida lo actuado desde el acto en que se posesionó el defensor que figuró en la primera instancia (folio 65 vuelto), y se ordena la reposición del proceso desde dicho acto en adelante.

Notifíquese, cópiese, publíquese este auto en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el proceso.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por denuncio jurado ante el Alcalde de Purificación, Departamento del Tolima, por Gabriel Lozano, el diez y nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, sobre el hecho de haber encontrado, en aquella misma fecha y en un sitio del monte llamado Guacharacal, el cadáver de Justino Triana, con señales manifiestas de violencias (una herida en la cabeza y la garganta ceñida, como si hubiese sido arrastrado), instruyó aquel funcionario un sumario en que, mediante el examen practicado en el cadáver por los peritos nombrados al efecto, y mediante la declaración de muchos testigos y la confesión de los individuos que resultaron sindicados, aparece plenamente comprobado: 1.° Que el diez y ocho de Marzo de aquel año, Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes dieron muerte violenta y alevosa á Justino Triana en la casa de Celestina Solórzano, con las circunstancias de fría premeditación, traición y sobreseguro, habiendo los reos llevado con engaño y perfidia á Triana al lugar donde se perpetró el crimen y suministrádolo aguardiente en cantidad bastante para embriagarlo, y habiendo aprovechado los momentos en que aquél dormía profundamente, para asesinarlo cobarde y vilmente; y 2.° Que, á lo menos, tuvieron conocimiento del delito y trataron de encubrirlo Francisco Rodríguez Lozano y Julián y Celestina Solórzano.

Perfeccionado el sumario, fue remitido por conducto del respectivo Juez del Circuito al Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, quien, después de hacer que los sindicados ampliasen sus indagatorias, pronunció, en primero de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, el auto de proceder en que llamó á juicio, con intervención del Jurado para la calificación de los hechos, á Magdaleno Betancur, Deogracias Fuentes, Julián Solórzano, Francisco Rodríguez Lozano y Celestina Solórzano, por el delito de homicidio.

Abrióse á prueba y se surtió por todos sus trámites la causa, hasta que el día trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro se reunió en Ibagué el Jurado que debía calificar los hechos, y los calificó en efecto en la forma siguiente:

"*Juzgado Superior del Distrito Judicial del Norte—Ibagué, Diciembre trece de mil ochocientos noventa y cuatro.*

"Señores Jurados.

"Sometо á vuestra decisión las siguientes cuestiones:

"¿Deogracias Fuentes es culpable de haber dado muerte á Justino Triana, en casa de Celestina Solórzano, jurisdicción de Purificación, el diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro? Sí.

"¿El acusado Deogracias Fuentes ha cometido el hecho que se menciona en la cuestión principal con las siguientes circunstancias, ó alguna ó parte de ellas: alevosía, traición y sobreseguro, ya sorprendiendo descuidado, indefenso y desapercibido á Justino Triana, ó privándolo antes de las fuerzas, ó de cualquier otro auxilio para facilitar la muerte de él, ó ya usando de cualquier otro artificio para cometer la muerte con seguridad, ó para quitar la defensa al acometido, ó ya ejecutando la muerte con algún acto de ferocidad ó de crueldad, ó cometiendo estos actos ó alguno de ellos con el cadáver de Justino Triana? Sí.

"ANTONIO M. ESCALLÓN.—*Edmundo Vargas R.*, Secretario en propiedad.

"El Presidente, NICOMEDES ROMERO.—El Jurado, ANTONIO BARRIOS.—El Jurado, ULDARICO ESCINALES. El Juez, ANTONIO M. ESCALLÓN.—*Edmundo Vargas R.*, Secretario en propiedad.

—

"*Juzgado Superior del Distrito Judicial del Norte.—Ibagué, Diciembre trece de mil ochocientos noventa y cuatro.*

"Señores Jurados.

"Sometо á vuestra decisión las siguientes cuestiones:

"¿Magdaleno Betancur es culpable de haber dado muerte á Justino Triana, en casa de Celestina Solórzano, jurisdicción de Purificación, el diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro? Sí.

"¿El acusado Magdaleno Betancur ha cometido el hecho que se menciona en la cuestión principal, con las siguientes circunstancias ó alguna ó parte de ellas: alevosía, traición ó sobreseguro, ya sorprendiendo descuidado, indefenso ó desapercibido á Justino Triana, ó privándolo antes de las fuerzas ó de cualquier otro auxilio para facilitar la muerte de él, ó ya usando de cualquier otro artificio para cometer la muerte con seguridad ó para quitar la defensa al acometido, ó ya ejecutando la muerte con algún acto de ferocidad ó de crueldad, ó cometiendo estos actos ó alguno de ellos con el cadáver de Justino Triana? Sí.—(Siguen las firmas).

"¿Celestina Solórzano es culpable de haber ocultado la muerte de Justino Triana, de la cual aparecen responsables Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes, y prestádose á decir que aquél estaba en Purificación en momentos en que el cadáver permanecía oculto en la casa de habitación de la procesada; hecho ejecutado en Purificación el diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro? Sí.—(Siguen las firmas).

"¿Julián Solórzano es culpable de haber ocultado la muerte de Justino Triana, de la cual aparecen responsables Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes, y de haber ayudado á conducir el cadáver de la casa de Celestina Solórzano al lugar donde fue encontrado el día siguiente, hecho verificado el diez y ocho de Marzo del presente año en jurisdicción de Purificación? Sí. (Siguen las firmas).

"¿Francisco Rodríguez Lozano es culpable de haber ocultado la muerte de Justino Triana, de la cual aparecen responsables Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes, y de haber ayudado á conducir el cadáver de la casa de Celestina Solórzano al lugar donde fue encontrado el día siguiente; hecho verificado el diez y ocho de Marzo del presente año en jurisdicción de Purificación? Sí.—(Siguen las firmas)."

Habiendo pedido el defensor de Francisco Rodríguez al Juez que, de conformidad con los artículos 314 de la Ley 57 de 1887 y 81 de la Ley 100 de 1892, declarara que respecto de su defendido era notoriamente injusto el expresado veredicto del Jurado, el Juez resolvió, en auto de quince del mismo mes, abstenerse de decidir cosa alguna sobre tal petición, providencia de que apelaron tanto Rodríguez como su defensor.

Y el diez y siete del propio mes, en vista del veredicto así pronunciado por el Jurado, dictó sentencia en los términos siguientes:

"Condénase á Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes, como autores principales del delito de asesinato perpetrado en la persona de Justino Triana, el diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, en jurisdicción de Purificación, delito que castiga el artículo 598 del Código Penal vigente, á sufrir la pena de muerte. Los condena igualmente á pagar de mancomún á los herederos de Justino Triana, ó á sus representantes legales, la suma de ocho mil ochocientos pesos ($ 8.800) y al pago de las costas procesales (artículos 87 y 86 del Código Penal).

"Caso de conmutación de la pena capital, sufrirán las agravantes consiguientes á las corporales y aflictivas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 del Código citado.

"Condénase á Francisco Rodríguez Lozano, Julián y Celestina Solórzano, como encubridores del delito de asesinato perpetrado en Justino Triana el diez y ocho de Marzo del presente año, en jurisdicción de Purificación, delito que castiga el artículo 598 en relación con el ordinal 1.° del 126 y el ordinal 1.° del 25 del Código Penal vigente y tercer aparte del 27 ibídem, á sufrir la pena de cinco años de presidio en el respectivo establecimiento de castigo: Celestina Solórzano sufrirá la pena en un establecimiento de reclusión (artículo 56 del Código Penal).

"Condénase igualmente á la pérdida de todo empleo público y de toda pensión pagada por la República; á la privación perpetua de los derechos políticos; al pago de las costas procesales, y al pago mancomunadamente de la suma de ocho mil ochocientos pesos ($ 8.800) á los herederos de Justino Triana, ó á sus representantes legales.

"El tiempo de la prisión empezará á contarse desde el veintitrés de Marzo del presente año para Julián y Celestina Solórzano, y desde el treinta de Junio del mismo año para Francisco Rodríguez Lozano.

"Ejecutoriada la sentencia en lo que dice relación con los encubridores, se sacará copia de ella y se remitirá al señor Secretario de Gobierno para que ordene su ejecución en la parte que le corresponde.

"Publíquese, notifíquese, cópiese y consúltese respecto de Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes."

Notificado el fallo, interpusieron contra él el recurso de apelación Magdaleno Betancur, Deogracias Fuentes y Francisco Rodríguez Lozano, y los defensores de este último y de Julián y Celestina Solórzano, y, por resolución del día diez y nueve, se concedió la alzada, para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, á Rodríguez y á su defensor, en el efecto devolutivo, respecto del auto del día quince, y á todos los apelantes y en el efecto suspensivo respecto del fallo definitivo.

El defensor de Rodríguez presentó, con todo, á dicho Tribunal un memorial en que manifiesta que obedeciendo á las instrucciones recibidas de su defendido, desiste á nombre de él de las dos apelaciones por él intentadas; y el Tribunal, en cinco de Marzo del presente año, admitió tal desistimiento, declaró que en cuanto á Rodríguez quedaban ejecutoriados tanto el auto del día quince de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro como la sentencia, y dispuso que se pasara al Juez copia auténtica de ésta, para que la hiciera ejecutar con respecto á dicho Rodríguez.

Y en cuanto á la apelación interpuesta por los demás interesados, el Tribunal pronunció, en nueve de Abril último, el fallo que resuelve lo siguiente:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal, de acuerdo en parte con el parecer del señor Fiscal, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada, con estas modificaciones:

"*a)* La pena de presidio que Celestina Solórzano debe sufrir en el respectivo establecimiento de reclusión, es la de tres años.

"*b)* Se señala la plaza de Purificación como lugar de ejecución de los reos Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes.

"Si éstos no interpusieren recurso de casación, la sentencia irá en consulta, en lo que á ellos se refiere, á la Corte Suprema de Justicia.

"Publíquese, cópiese y notifíquese."

Contra este último fallo interpusieron Betancur y Fuentes recurso de casación, no en el acto de ser notificados de él, sino el día once de Abril, por lo cual el Tribunal, atento á lo que dispone el artículo 388 de la Ley 105 de 1890, declaró que la interposición era extemporánea, pero volvió á ordenar que se remitiera el proceso á la Corte en consulta de la sentencia; y habiéndose dado al asunto la tramitación que previenen los artículos 389 y 390 de la mencionada Ley, procede la Corte á dictar la resolución que le incumbe, para lo que le basta exponer las dos consideraciones que siguen:

Primera. La sentencia no es violatoria de ley sustantiva ni de doctrina legal, pues asegura el defensor de Deogracias Fuentes expone en su alegato que en su concepto el cuestionario sometido por el Juez al Jurado no reúne las condiciones que prescribe el artículo 78 de la Ley 100 de 1892, y que por esto se violaron los artículos 584, 586 y 598 del Código Penal, por cuanto la segunda cuestión quedó formulada sin determinar de un modo concreto y preciso los hechos probados en la causa, sino como copia de la segunda parte del artículo 79 de la mencionada Ley 100 de 1892 y del inciso 3.º del artículo 586 del Código Penal, no puede la Corte admitir tal argumentación con fuerza demostrativa suficiente para establecer la existencia de la causal alegada.

Es verdad que el cuestionario debió formularse en términos más correctos y precisos, incluyendo entre ellos la circunstancia de la premeditación, que es elemento indispensable para que un homicidio tenga carácter de asesinato, y no mencionando en la segunda cuestión sino las circunstancias que según el proceso concurrieron en la comisión del delito; pero también es verdad, como lo observa en su sentencia el Tribunal, y lo repite en su vista el Ministerio Público, que al resolver el Jurado afirmativamente la segunda cuestión propuesta respecto de Fuentes y de Betancur, implícitamente resolvió que existía en el caso la circunstancia de la premeditación, pues sin ésta no son posibles la alevosía, la traición y el sobreseguro en los victimarios y la sorpresa y la privación de las fuerzas en la víctima, que fueron circunstancias propuestas por el Juez en virtud de que en efecto están probadas en la causa y declaradas como existentes por el Jurado. De manera que aun admitiendo que el cuestionario propuesto por el Juez adolezca de una omisión, como ésta se refiere á un requisito que se halla necesariamente incluído en la segunda pregunta, la objeción que en esto se hace consistir carece de sólido fundamento y no alcanza á demostrar que en este caso ocurra la causal de casación de que trata el inciso 1.º del artículo 370 de la Ley 105 de 1890. A lo cual se agrega que el artículo 585 establece la doctrina de que el homicidio se presume premeditado siempre que no se pruebe ó resulte que pertenece á otra de las clases que reconoce la ley.

Segunda. Tampoco ocurre la causal á que se refiere el inciso 3.º del mismo artículo, pues no hay incompetencia de jurisdicción en el Juez, ni dejó de notificarse á los reos el auto de enjuiciamiento, ni á todas las partes aquel en que se abrió el juicio á pruebas, ni el en que se señaló día para la celebración del juicio, ni éste dejó de tener lugar en la fecha señalada al efecto, que fue el trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, ni se ha incurrido en equivocación relativa á la denominación genérica del delito, á la época y lugar en que se cometió, ó al nombre ó apellido de las personas responsables ó del ofendido.

Y no concurriendo ninguna de las dos causales mencionadas, es claro que no hay lugar á casar la sentencia consultada.

Los reos Betancur y Fuentes han elevado á esta Superioridad un memorial en que, manifestándose arrepentidos del atroz crimen por ellos perpetrado, solicitan se pida al Gobierno la conmutación de la pena de muerte á que están condenados. La Corte, con todo, se abstiene de hacer en el presente caso uso de la facultad que le confiere el artículo 4.º de la Ley 66 de 1880, facultad que no ha ejercitado sino en muy raras ocasiones y cuando ha encontrado algún motivo especial que sirva de apoyo á la respectiva solicitud;

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador General, declara que no es el caso de infirmar la sentencia de nueve de Abril del presente año, por medio de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima confirmó la que en diez y siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro dictó el Juez Superior del mismo Distrito Judicial, y en cuanto en esta última Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes, como autores principales del asesinato perpetrado en Justino Triana, fueron condenados á sufrir la pena capital.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y envíese el proceso, por conducto del Mi-

nisterio de Gobierno, al Excelentísimo Señor Vicepresidente Encargado del Poder Ejecutivo, para lo de su cargo.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Vizcarra Ortiz.*

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de memorial fechado en veintitrés de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, José María Villoria, vecino de Neiva, intentó ante esta Superioridad formal acusación contra Félix María Dussán, porque en su carácter de Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, y conociendo por apelación de un incidente que ocurrió en el juicio ejecutivo promovido por Villoria en su propio nombre y como apoderado de Juan de Dios Perdomo, ante el Juez 2.º del Circuito de Neiva, contra los herederos de Belisario Arciniegas, por pesos, dictó en veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y cinco una resolución que, entre otras cosas, contiene la declaración de ser nulo dicho juicio ejecutivo desde el auto de diez y siete de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, en que se decretó la ejecución, en adelante, y nulas también las tercerías coadyuvantes introducidas en el juicio por el Síndico del Colegio de Santa Librada y por Ernestina Gaitán de Arciniegas y la excluyente promovida por Miguel Cabrera C.; resolución que, en concepto del acusador, envuelve "cosas enteramente contrarias á leyes expresas y terminantes," con violación manifiesta del artículo 53 del Código Penal, y además lleva consigo exceso en el uso que de sus atribuciones hizo dicho Magistrado, quien así quebrantó igualmente el artículo 595 de dicho Código. Y solicita el acusador que no solamente se apliquen á Dussán las penas correspondientes á tales violaciones, sino también que se le condene á resarcir los perjuicios causados por ellas.

A su acusación Villoria ha acompañado, en copia legalizada, los siguientes documentos:

a) Del auto de veinticuatro de Marzo de mil ochocientos noventa, en que el Juez 2º del Circuito de Neiva declaró que no habiéndose podido admitir un poder que Ernestina Gaitán de Arciniegas había conferido á Hilarico Scarpetta para que éste representase á los menores hijos de aquélla, por no tener dicho poder los requisitos legales necesarios, tampoco se podía admitir una articulación propuesta por Scarpetta como apoderado;

b) La resolución en que el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima confirmó el veinte de Mayo del mismo año la del Juzgado á que se alude en el párrafo anterior;

c) La resolución dictada por el Tribunal citado el veintiuno de Julio del año expresado, en la cual, aclarando la pronunciada el diez del mismo mes, el Tribunal reconoció á Ernestina Gaitán de Arciniegas el derecho de intervenir, como representante de sus menores hijos, en el juicio ejecutivo que José María Villoria seguía contra José María Lombana como albacea de Arciniegas, y de coadyuvar ó defender la causa que le interesara;

d) La resolución que el mismo Tribunal dictó en once de Diciembre de mil ochocientos noventa, en la cual, conociendo del recurso de apelación interpuesto por Ernestina Gaitán de Arciniegas contra un auto en que el Juez 2.º del Circuito de Neiva declaró que no existían las causales de nulidad que, respecto del juicio ejecutivo seguido por Villoria contra la herencia de Arciniegas, había dicha Gaitán alegado en articulación propuesta al efecto, dicho Tribunal confirmó el auto apelado;

e) La resolución en que aquel mismo Tribunal, conociendo por recurso de alzada, de un auto en que el Juez 2.º del Circuito de Neiva declaró que era inadmisible una nueva articulación de nulidad promovida por Ernestina Gaitán de Arciniegas en el juicio ejecutivo tantas veces mencionado, decidió en treinta de Marzo de mil ochocientos noventa y uno, que no había lugar á revocar dicho auto;

f) El memorial presentado al Magistrado Dussán el once de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, por Alejandro M. Avendaño, en el cual se pide al Tribunal declare la existencia de la nulidad, procedente de falta de personería en la parte demandada, en el juicio ejecutivo promovido por Villoria contra la mortuoria de Arciniegas, representada por el albacea José María Lombana; y disponga ponerla en conocimiento de las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 134 de la Ley 105 de 1890 y para los efectos que éste indica;

g) La resolución pronunciada por dicho Tribunal el diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, en la cual el Tribunal declara, en efecto, que existe en aquel juicio la causa de nulidad procedente de la falta de la personería de la parte demandada, y dispone ponerla en conocimiento de aquélla, para que dentro de tercero día manifieste si ratifica ó nó la actuación;

h) Memorial en que el ejecutante doctor Villoria pide al Magistrado doctor Dussán revocación del auto á que se hace referencia en el anterior aparte, y subsidiariamente pide se le conceda recurso de casación para ante la Corte Suprema de Justicia, y en caso de que no se le conceda ni la primera ni el segundo, exige se le mande expedir copia de dicho auto, de su notificación y del memorial mismo que contiene tales solicitudes, á fin de recurrir de hecho ante esta Superioridad;

i) La resolución pronunciada en veintitrés de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, en la cual el Magistrado sustanciador determina no acceder á la revocación pedida, no conceder el recurso de casación interpuesto, pero sí expedir la copia solicitada;

j) La decisión de veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, en que el Magistrado señor Dussán, visto que Ernestina Gaitán de Arciniegas y sus menores hijos dirigieron al Tribunal en tiempo hábil un memorial en que manifestaron que, lejos de ratificar lo actuado, pedían que se declarase la existencia de la nulidad apuntada, y que el apoderado del albacea hizo semejante manifestación, resolvió, en virtud de lo dispuesto por el artículo 134 de la Ley 105 de 1890: 1º Que era nulo el juicio ejecutivo desde el auto de diez y siete de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, en que se decretó la ejecución; 2.º Que eran igualmente nulas las tercerías coadyuvantes iniciadas por el Síndico del Colegio de Santa Librada y por la señora Gaitán de Arciniegas y la excluyente propuesta por Miguel Cabrera C., la primera desde el decreto de ejecución, y las dos últimas desde que se les dio entrada, sin resolver cosa alguna acerca de la tercería coadyuvante de Emilio Cabrera E., por considerar que ella se hallaba en autoridad de cosa juzgada, ya que la sentencia que le puso término estaba ejecutoriada; 3.º Que la declaración de nulidad no comprendía los remates ya celebrados en dicho juicio; y 4.º Que condenaba en la mitad de las costas á Juan Antonio Castillo, Sinforoso Quiroga, José Buenaventura Sánchez, Gabriel Pérez y Elisio Medina, á cada uno en proporción de la parte que le correspondiera. Termina dicha resolución declarando, como era natural, que no había lugar á decidir cosa alguna con respecto al recurso de alzada que sirvió de motivo para que se elevase el expediente al Tribunal;

k) El memorial suscrito por el ejecutante Villoria, en que pide al Magistrado Dussán reconsidere y revoque el auto á que se hace referencia en el aparte anterior; y subsidiariamente solicita que declare que tanto las tercerías como los embargos de bienes y remates efectuados son válidos; y que la totalidad de las costas, sea quien fuere el que deba pagarlas, corresponde íntegramente al ejecutante; y

l) La decisión pronunciada por el Magistrado Dussán

de veinticuatro de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, en que se resuelve no acceder á lo pedido en aquel memorial, y apenas aclara lo referente á costas en el sentido de que la mitad de ellas "pertenecen al ejecutante y á los actores terceristas, á cada uno la parte que le corresponda."

Fundándose en los hechos que aparecen consignados en estas copias, el acusador razona en el sentido de que habiéndose seguido ante aquel mismo Juzgado juicio ordinario contra los expresados herederos de Arciniegas, representados por su albacea testamentario José María Lombana B., habiendo sido ellos condenados al pago de la suma demandada y no habiendo el albacea cumplido con el deber de pagar dicha suma dentro de los seis días posteriores á la notificación de la sentencia como lo previene el artículo 869 del Código Judicial, hubo necesidad de pedir al Juez la ejecución de dicha sentencia y de promover para ello el correspondiente juicio ejecutivo, que fue el declarado nulo por el Magistrado Dussán desde el auto en que se libró la ejecución y junto con varias de las tercerías promovidas en aquélla por distintas personas; y sostiene Villoria que aquella declaración de nulidad es enteramente contraria al artículo 154 de la Ley 105 de 1890 y á los artículos 153, 881 y el 742 del Código Judicial.

Para comprender en qué apoya Villoria su acusación á este respecto es indispensable fijar los siguientes elementos:

El documento á que se ha hecho referencia bajo la letra *f* da testimonio de que Alejandro M. Avendaño pidió al Magistrado doctor Dussán que declarase que en el mencionado juicio ejecutivo existía la causal de nulidad procedente de ilegitimidad de personería en la parte demandada, porque habiendo sido ésta representada en dicho juicio por el albacea José María Lombana B., no obstante que su cargo de tal había caducado ya, y que él así lo manifestó desde que se le notificó el mandamiento ejecutivo, era en su concepto evidente que dicha parte no había sido legítimamente representada, ó, mejor dicho, que no había sido representada en forma ninguna, máxime si se tiene en cuenta que aunque Lombana hubiese tenido todavía carácter de albacea, no por eso debía haber dejado de surtirse el juicio con audiencia de los herederos de Arciniegas, y, en caso de no saberse quiénes eran ellos, con audiencia de un curador de la herencia, formalidad que se omitió en absoluto.

En la copia que se menciona con la letra *g* hay constancia de que en efecto el Magistrado Dussán, en vista de las razones expresas por el peticionario Avendaño y después de examinar detenidamente la fuerza legal de ellas, accedió á lo solicitado declarando que existía en aquel juicio la mencionada causal de nulidad, y disponiendo que fuese puesta en conocimiento de la parte mal representada para que manifestase si ratificaba ó nó lo actuado. En los documentos mencionados con las letras *h* é *i* se ve que aunque Villoria pidió revocación de aquella declaración de nulidad, el Magistrado no accedió á ella; y en el marcado con la letra *j* aparece que dicho Magistrado, en consideración á que los herederos de Arciniegas manifestaran que no ratificaban lo actuado, sino que, al contrario, pedían expresamente la anulación del juicio, pronunció la providencia que ha sido motivo de la presente acusación.

Con el fin de saber si es fundado el cargo que se hace al Magistrado Dussán, consistente en haber dictado sentencia contra leyes expresas y terminantes, importa examinar cuáles fueron las que sirvieron de base á su mencionada resolución y cuáles los razonamientos que determinaron su aplicación.

La disposición citada por el Magistrado como fundamento es precisamente la primera que Villoria apunta como contraria á la resolución misma, á saber: el artículo 154 de la Ley 105 de 1890, que es del tenor siguiente:

"Art. 154. El Magistrado ó Juez que conoce de un juicio y que antes de decidir sobre lo principal de él observase que existe alguna causa de nulidad, mandará ponerla en conocimiento de las partes. Si la que tiene derecho de pedir la reposición de lo actuado no la pidiere dentro de tercero día, ó si ratificare expresamente la actuación, se dará por allanada la nulidad, y el juicio seguirá su curso; pero si dicha parte pidiere expresamente la anulación, se anulará el juicio desde el estado que tenía cuando ocurrió el motivo de nulidad, quedando válida la actuación que se había practicado antes. El silencio se tendrá como allanamiento.

"Cuando en la Corte Suprema y Tribunales Superiores de Distrito el expediente hubiere pasado á la Sala plural para su decisión definitiva, corresponde á ella mandar poner en conocimiento de las partes las causales de nulidad que observare en la actuación y resolver sobre ellas."

Para aplicar esta disposición al caso concreto de que allí se trataba, el Magistrado dividió su razonamiento en tres partes, encaminadas á examinar: 1.° Si la causal de nulidad procedente de ilegitimidad de la personería de la parte demandada era alegable en el juicio ejecutivo y en el estado en que aquel juicio se encontraba, que era el de resolver la apelación interpuesta contra un auto dictado por el Juez de primera instancia, sobre acumulación de varias tercerías coadyuvantes con el juicio ejecutivo; 2.° Si dicha causal de nulidad aparecía de manifiesto en el proceso; y 3.° Si los hechos que revelan dicha causal habían sido ya apreciados y resueltos en los incidentes sobre nulidad promovidos en el curso del juicio.

En cuanto al primer punto, el Magistrado juzga que la disposición transcrita no expresa qué clase de nulidades son las que los Magistrados y Jueces tienen el deber de poner en conocimiento de las partes, para los efectos que allí se indican; pero que no pueden ser otras que las nulidades de procedimiento provenientes de no haberse observado en los juicios las fórmulas señaladas por la ley como indispensables y cuya omisión hace ineficaz la acción intentada por las partes en defensa de sus derechos. Dice que el inciso 3.° del artículo 123 de la Ley 105 de 1890, que no es sino reproducción del inciso 2.° del artículo 153 de la Ley 57 de 1887 (la cual estaba vigente cuando se inició el juicio ejecutivo y también el ordinario que le sirvió de fundamento) señala como causa de nulidad en todos los juicios, inclusive por supuesto el ejecutivo, la ilegitimidad de la personería de alguna de las partes; que aunque en el artículo 127 de la misma Ley, idéntico al 173 de la 57 mencionada, se señalan algunas causas especiales de nulidad en los juicios ejecutivos, no por eso debe dejarse de considerar aplicable á las ejecuciones la disposición general del 123; y que como el 154 no es simplemente facultativo sino terminantemente preceptivo é impone á los Magistrados y Jueces el deber indeclinable de poner en conocimiento de las partes las causas de nulidad que descubra en los juicios de que conoce, y esto cualquiera que sea el estado en que se hallen y antes de decidir sobre lo principal de ellos, él se consideraba en el deber ineludible de hacer conocer de la parte mal representada el motivo de nulidad que ocurría en aquel juicio, tanto más cuanto una parte interesada en ello así lo pidió expresamente.

En cuanto al punto segundo, expresa lo siguiente: que habiéndose condenado á la sucesión de Belisario Arciniegas, representada por su albacea José María Lombana B., y en juicio ordinario, al pago de una suma de pesos, á Juan de Dios Perdomo y José María Villoria, en sentencia de veintiuno de Febrero de mil ochocientos ochenta y nueve, dichos señores intentaron ejecución contra Lombana como albacea, sobre el pago de dicha suma, y que, librada la ejecución en diez y siete de Agosto del mismo año, al ser notificado de ella el ejecutado Lombana B., expuso lo siguiente: "que no paga de contado porque hace algún tiempo dejó de ser albacea de la sucesión hereditaria del señor Belisario Arciniegas," y "que no denunciaba bienes para el pago en la presente ejecución porque no tiene ninguno de la herencia del señor Arciniegas."

Dice que el juicio siguió su curso, aunque pretermitiéndose la formalidad de que trata el artículo 215 de la Ley 105 de 1890; que Belisario Arciniegas, legítimo ma-

rido de Ernestina Gaitán, murió en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, y en su testamento, otorgado aquel mismo día, reconoció como herederos suyos á sus dos hijos Juan y Amalia, y nombró á Lombana B. albacea testamentario y curador de sus dichos hijos; que promovido el respectivo juicio de sucesión, púsole término la sentencia de diez y ocho de Febrero de mil ochocientos ochenta y ocho, que aprobó la partición y adjudicación de los bienes de la herencia y fue registrada en veintisiés de Abril del mismo año; y que en Octubre siguiente fueron tales bienes entregados á los menores y al cónyuge sobreviviente, quien intervino en la diligencia; hechos todos éstos que aparecen comprobados en el proceso con documentos pertinentes.

Agrega que, según el Código Civil que en aquella época regía en el Tolima, el testador podía fijar el tiempo de la duración del albaceazgo sin extenderlo á más de dos años, y que en caso de no haberlo fijado aquél, señalaba para la duración del encargo solamente un año, contado desde el día en que se hubiese comenzado á ejercer, disposiciones análogas á las de los artículos 1569, 1361 y 1366 del Código Civil vigente hoy; compara después la fecha en que Lombana empezó á ejercer el albaceazgo con la fecha en que se promovió el juicio ejecutivo, y de la comparación deduce que en esta última Lombana había dejado de ser albacea hacía yá diez y ocho meses, y no podía, en consecuencia, representar á los herederos, quienes, como se ha dicho, habían entrado yá en la posesión legal y material de sus bienes y sucedido al difunto en todos sus derechos y obligaciones transmisibles, sin que obste para esto la observación de que el juicio ejecutivo no era otra cosa que la acción judicial intentada para que se cumpliese la sentencia obtenida en el ordinario que le precedió, en el cual figuró Lombana como demandado, pues dicha sentencia á quien condenó fue á la mortuoria, es decir, á los herederos, por lo cual la ejecución debía haberse librado contra éstos y no contra el albacea.

Examina en seguida la objeción consistente en que habiendo sido nombrado Lombana B. por el testador, además de albacea, curador de los menores, con este último carácter podía muy bien representar á los herederos en el juicio ejecutivo; á lo que observa que en autos apenas hay constancia de que Lombana fue demandado como albacea y no como curador, y que para que hubiese figurado en el juicio ejecutivo con este último carácter, habría sido preciso que en autos apareciesen comprobadas la posesión que hubiese tomado del cargo y el discernimiento decretado por el Juez y que lo autorizara para el manejo de los bienes de la guarda, según lo que á este respecto determina la ley y declaró terminantemente la Corte en su Acuerdo número 310 (GACETA JUDICIAL, número 169). De todo lo cual resultando deduce que la parte demandada estuvo en el juicio ejecutivo ilegítimamente representada, es decir, que ocurrió allí la causal de nulidad de que trata el inciso 2.º del artículo 123 de la Ley 105 de 1890.

Acerca del tercer punto, el Magistrado Dussán examina los varios incidentes que sobre nulidad habían ocurrido antes en el juicio; y de tal examen resulta: que el primero fue promovido por Ildarico Scarpetta, y no se admitió porque el poder conferido á éste carecía de alguna de las formalidades exigidas por la ley; el segundo, promovido por el mismo Scarpetta como apoderado de Ernestina Gaitán de Arciniegas, se encaminó á que se declarase una causal de nulidad diferente de la que aquí se trata, á saber: la determinada por el artículo 53 de la Ley 57 de 1887, ó sea la de no haber notificado legalmente al deudor el mandamiento ejecutivo y también la de no haberse citado al ejecutado ó á su representante para la sentencia de pregón y remate, y se decidió tanto por el Juez *á quo* como por el Tribunal, que no estaban probados los hechos en que se hacía consistir dicha causal, habiéndose agregado en la decisión que nada se determinaba con relación á la representación de Lombana, por no haber sido este punto objeto del debate.

El tercer incidente, promovido por Enrique F. Bernal como apoderado sustituto de Ernestina Gaitán de Arciniegas y que versó sobre ilegitimidad en la personería de Lombana, fue declarado inadmisible por el Juez, y esta resolución se confirmó por el Tribunal.

Y de estos antecedentes colige el Magistrado Dussán, que el asunto de la personería de Lombana no había sido antes resuelto por la justicia; de manera que era oportuno cumplir con lo prevenido por el artículo 134 de la Ley 105 tantas veces mencionada, en la ocasión en que lo hizo.

Apreciadas en su valor jurídico las razones que sirvieron de apoyo á la decisión del Magistrado acusado, en cuanto declaró que existía en el juicio la causal de nulidad expresada, la Corte las encuentra correctas; y juzga que no es el caso de llamar á juicio á Dussán.

En cuanto al cargo que se hace consistir en el supuesto de que, al comprender en la declaración de nulidad las tercerías coadyuvantes promovidas por el Síndico del Colegio de Santa Librada y por Ernestina Gaitán de Arciniegas y la excluyente intentada por Miguel Cabrera C., el Magistrado Dussán incurrió en el abuso de autoridad que define y castiga el artículo 565 del Código Penal, debe observarse que la argumentación en que el acusador hace hincapié para probar su aserto no tiene solidez, pues no es otra que la hipótesis de que la Corte determinó en su Acuerdo número 314 que las nulidades que existieran en tercerías coadyuvantes ó excluyentes no podían ser declaradas en segunda instancia sino por el Magistrado sustanciador.

Dicho Acuerdo no resuelve eso y, al contrario, establece que si bien es regla general que el Magistrado sustanciador sea quien deba declarar las nulidades que descubra en la secuela de los juicios ordinarios, no por eso había inconveniente en que en el caso especial á que se refería la consulta que dio lugar á la expedición del Acuerdo, habiéndose yá citado para sentencia y pasado el proceso á la Sala de decisión, fuera ésta la que dictara el auto sobre anulación de lo actuado. De manera que en aquel Acuerdo se resolvió un caso particular en el sentido de hacer excepción de la regla general de que sea siempre el Magistrado sustanciador quien declara las nulidades que ocurran en la segunda instancia de los juicios por omisiones sustanciales de procedimiento.

Y como la causal de nulidad existía en el presente caso tanto respecto del juicio ejecutivo como respecto de las tercerías introducidas en él, visto es que el cargo formulado á este respecto contra Dussán es baladí y no da lugar á enjuiciar á dicho Magistrado.

Respecto de la condenación en costas, que es otro de los puntos en que funda Villoría su acusación, el Magistrado Dussán razona en el sentido de que, según la doctrina del artículo 140 de la Ley 105 de 1890, no debía condenarse al pago de todas ellas al Juez que sustanció la ejecución, sino en la mitad, puesto que él no es el único á quien se puede imputar la culpa correspondiente; pero advierte al propio tiempo que tampoco se puede imputar esta culpa al albacea Lombana B., puesto que éste manifestó desde el momento en que se le intimó la ejecución que él yá no era albacea de la sucesión de Arciniegas, de manera que su intervención en el juicio fue obligada. Y en virtud de tal consideración dispuso lo siguiente:

"4.º Condénase en la mitad de las costas á los señores Juan Antonio Castillo, Sinforoso Quiroga, José Buenaventura Sánchez, Gabriel Pérez y Elisio Medina, á cada uno en proporción á la parte que le corresponde. No se condena en costas á la parte mal representada."

Y después, en resolución de veinticuatro del propio mes, aclaró la anterior en el sentido de que la mitad de las costas á que fueron condenados varios individuos, pertenecían al ejecutante y á los actores terceristas, á cada uno en la parte que le correspondía.

El acusador aspiraba á que la integridad de las costas que causase la reposición del proceso correspondiese á él, fuera quien fuese el obligado á pagarlas y con exclusión de los terceristas; pero el Magistrado consideró que aquello no era justo ni legal.

Si Lombana manifestó desde que le notificaron el mandamiento ejecutivo que él no era albacea y que en consecuencia no podía representar á la mortuoria de Arcinie-

gas, es evidente que con esto salvó su responsabilidad y la de los herederos, en cuanto al punto de la causal de nulidad procedente de la falta de personería en la parte demandada.

Al ejecutante, que era la parte interesada en la validez y eficacia del juicio, tocaba estudiar los elementos necesarios para que éste se surtiese de manera que no hubiese en él ningún vicio de nulidad. Si así no lo hizo, es á él á quien en realidad se podía imputar la falta que ha dado lugar á la anulación.

De lo expuesto se deduce que el presente proceso no arroja la prueba del cuerpo del delito que según los artículos 1870 y 1627 del Código Judicial sería indispensable para enjuiciar al Magistrado doctor Dussán; razón por la cual, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, sobresee en la actuación.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL B. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CIVILES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintitrés de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por cuatro veces ha sido remitido á esta Superioridad el expediente del juicio ejecutivo que sigue el Administrador Municipal de Hacienda Nacional de Jericó contra Juan Bautista Morales, para hacer efectivo el pago de una multa de cien pesos en que el Juez 2.º del Circuito del mismo nombre lo declaró incurso, por no haber cumplido con el deber en que se hallaba de presentarse ante dicho Juzgado á Salustiano Escalante, de quien era fiador de cárcel segura.

La primera vez fue cuando habiendo recibido dicho Administrador Municipal de Hacienda la resolución del Juzgado sobre efectividad de la multa expresada, con los documentos respectivos, en lugar de librar el mandamiento de ejecución, se limitó á proferir un auto en que previno á Morales que si no pagaba los cien pesos de la multa, se procedería contra él ejecutivamente, auto que apelado dio lugar á que la Corte, en resolución de veintiocho de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, declarase que, según el artículo 43 del Código de Organización Judicial, ella era competente para conocer de las apelaciones que se concedieran á los ejecutados contra los mandamientos de ejecución que dictaron los recaudadores de rentas nacionales, pero nó de los recursos de alzada otorgados respecto de autos de otra naturaleza dictados fuera del juicio ejecutivo; y que, en consecuencia, no tenía jurisdicción para decidir aquella apelación.

Después de esto el expresado Administrador Municipal de Hacienda libró por fin mandamiento de pago por la vía ejecutiva contra Morales, y apelada tal providencia por éste, la Corte la confirmó por sentencia de veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro.

En Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco el mismo Administrador Municipal de Hacienda declaró que era nulo lo actuado en el juicio, y dispuso que se retrotrajera al estado de notificar de nuevo y en forma legal á Morales el mandamiento ejecutivo, por cuanto en la notificación ya surtida se había omitido cumplir con el precepto que contiene el inciso 3.º del artículo 1027 del Código Judicial, una vez que no se exigió á Morales en el acto de la notificación el juramento que debía prestar para exponer qué bienes denunciaba para el pago; y habiendo Morales interpuesto nueva apelación, la Corte, en fallo de diez y siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, revocó el auto apelado y dispuso que se procediera á subsanar la omisión que le había servido de fundamento.

Después, en seis de Abril del año citado, el Administrador proveyó auto mandando citar al ejecutado para la sentencia de pregón y remate, y Morales no hizo uso del término de setenta y dos horas que el artículo 1033 ibídem le concedía para proponer excepciones; por lo cual el Administrador, de acuerdo con lo prevenido por el artículo 1056, pronunció en diez y ocho de Mayo siguiente sentencia de pregón y remate, de la cual Morales, á tiempo de ser notificado, apeló; y habiéndosele otorgado el recurso, dio margen á que el expediente se elevase de nuevo á esta Superioridad, en donde observada la tramitación correspondiente, para fallar la Corte no advierte qué razón jurídica pueda servir de apoyo á la alzada, si no es el deseo de ganar tiempo de parte del ejecutado.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del Ministerio Público, confirma la sentencia apelada.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL B. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, tres de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por escritura pública número cuatrocientos sesenta y uno, otorgada el veinte de Abril de mil ochocientos noventa y tres ante el Notario del Circuito de Ibagué, debidamente registrada, se obligó Gabriel Durán Borda á pagar al Tesoro del Departamento del Tolima la cantidad de un millón ochocientos ochenta y tres mil trescientos treinta y tres pesos treinta centavos ($ 1.883,333-30), como rematador de la renta de licores del mismo Departamento, en el tiempo comprendido desde el primero de Mayo de mil ochocientos noventa y tres hasta el treinta y uno de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis. Según aquella escritura, Durán Borda debía pagar la cantidad valor del remate por mensualidades vencidas, en los términos allí establecidos. Dejó de pagar el rematador la mensualidad de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, correspondiente al Municipio de Dolores, por valor de doscientos cincuenta pesos ($ 250); el total de las cuotas del remate correspondientes á los meses de Enero, Febrero y Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, que ascienden á noventa y dos mil seiscientos treinta y dos pesos sesenta centavos ($ 92,632-60); y diez y siete mil quinientos veintiún pesos veinticinco centavos ($ 17,521-25), valor proporcional de doce días del mes de Abril del propio año de mil ochocientos noventa y cinco. Estas cantidades suman ciento diez mil cuatrocientos tres pesos ochenta y cinco centavos ($ 110,403-85).

A causa de la mora en el pago, el Gobierno del Tolima declaró rescindido el citado contrato de arrendamiento de la renta de licores, en resolución de fecha doce de Abril del año próximo pasado, y dispuso que se procediera á cobrar ejecutivamente lo que adeudaba Durán Borda al Departamento y los intereses de demora respectivos.

En consecuencia, el Tesorero general del Departamento, con copia auténtica de la escritura número doscientos sesenta y uno, de veinte de Abril de mil ochocientos noventa y uno, y en vista de los reconocimientos hechos por los Colectores de Hacienda á cargo de Gabriel Durán Borda, libró contra éste mandamiento de pago por la vía ejecutiva, en auto de veintinueve de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, por la cantidad de ciento diez mil cuatrocientos tres pesos ochenta y cinco centavos ($ 110,403-85); por los intereses vencidos y que se venzan hasta el día en que se cubra la deuda principal, á razón del dos por ciento mensual; y por las costas del juicio.

Notificado personalmente al deudor el auto de ejecución, éste presentó para el pago las fincas raíces que habían sido hipotecadas en garantía del cumplimiento de las obligaciones contraídas por el mismo como rematador de la renta de licores antes expresada, según consta en la referida escritura número doscientos sesenta y uno.

Se decretó el embargo, depósito y avalúo de las fincas; se mandó citar al ejecutado para sentencia de pregón y remate, y uno de los apoderados nombrados por el deudor, que no había aceptado ni ejercido el poder, ni había sido admitido como tal apoderado, presentó en tiempo un escrito para proponer excepciones.

Así las cosas, el empleado ejecutor dictó el siguiente auto:

"*Tesorería General del Departamento.—Ibagué, Febrero seis de mil ochocientos noventa y seis.*

"Conforme al artículo 357 del Código Judicial no se puede nombrar más que un apoderado para un pleito, y si en un mismo poder se hubieren constituído varios, se tendrá como apoderado el primero y como sustitutos los restantes, por su orden, para el caso de falta ó impedimento del principal.

"En vista de esto se observa que el poder del doctor Gabriel Durán Borda, que corre en este juicio, aparece conferido á los doctores Antonio José Cadavid y Mariano M. Melendro, y que, por falta ó impedimento de aquél, éste ha representado y está reconocido como apoderado en la presente ejecución.

"Ahora bien: el anterior escrito de excepciones está suscrito por el doctor Cadavid y fue presentado por el doctor Melendro, con lo cual, contra ley expresa, ambos tratan de ejercer actos de apoderado, siendo notorio, por otra parte, que el primero (doctor Cadavid) se encuentra ausente, en la capital de la República.

"Mas como á este Despacho no le corresponde admitir ó desechar las excepciones, sino al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte (artículo 1090 del Código Judicial), pasen á esta Corporación el precedente memorial y el juicio ejecutivo correspondiente, previa citación del ejecutado."

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, á quien se pasó el expediente para que resolviera sobre las excepciones propuestas, se declaró incompetente para conocer del asunto, en providencia de veintinueve de Marzo último, y mandó devolver los autos al Tesorero general.

Oportunamente solicitó el apoderado de Gabriel Durán Borda la revocación del auto anterior del Tribunal, y en subsidio pidió que se le concediera la apelación que había interpuesto contra dicho auto cuando le fue notificado.

Negada la revocación en proveído de trece de Abril del año en curso, se otorgó en ambos efectos la apelación interpuesta para ante esta Suprema Corte, quien procede á resolver el recurso, previa la sustanciación correspondiente.

La declaración de incompetencia que es objeto de la apelación, se funda en la doctrina legal que se supone establecida sobre el particular con las decisiones de la Corte de diez y nueve de Octubre de mil ochocientos ochenta y nueve y veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, publicadas en los números 162 y 521, respectivamente, de la GACETA JUDICIAL; pero el Tribunal no tuvo en cuenta que la Ley 72 de 1890 es posterior al primero de estos fallos; que el inciso 2º del artículo 12 de dicha Ley atribuye á los Jueces de Circuito el conocimiento en primera instancia de los juicios entre los Gobiernos de los Departamentos y los particulares, cuando el interés de la acción no pase de mil pesos; dejando á los Tribunales Superiores de Distrito la atribución de conocer de los mismos juicios cuando el valor de la acción pase de mil pesos, de acuerdo con lo prevenido por el inciso 4.º del artículo 73 del Código de Organización Judicial; y, por último, tampoco advirtió el Tribunal que el inciso 3.º del artículo 74 del Código de Organización Judicial expresado se refiere á las apelaciones que se interpongan contra los autos ejecutivos dictados por Recaudadores investidos con jurisdicción coactiva, y que el auto materia del presente recurso no ha sido dictado por ninguno de esos Recaudadores.

El otro fallo de la Corte, el de veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, publicado en la GACETA JUDICIAL número 521, está en armonía con las consideraciones anteriores, porque se trataba de un juicio cuyo interés no pasaba de mil pesos.

Es cierto que la falta de disposición expresa y terminante sobre este punto ha dado lugar á dudas que se revelan en los distintos fallos que lo resuelven; pero consultando el mejor orden y la analogía de los procedimientos, y en atención á que en los juicios ejecutivos hay controversia desde que se proponen excepciones, ya la Corte ha establecido doctrina contraria á la que sustenta el Tribunal del Norte del Tolima en su auto apelado, puesto que esta Superioridad ha conocido en segunda instancia de las apelaciones interpuestas contra autos sobre excepciones, dictados por Tribunales Superiores de Distrito en juicios ejecutivos seguidos por Recaudadores con jurisdicción coactiva contra particulares, para hacer efectivo el pago de rentas departamentales, como puede verse en los números 550 y 551 de la GACETA JUDICIAL, y en la sentencia dictada por esta Superioridad, de ocho de Abril del presente año, confirmatoria de la del Tribunal de Antioquia, de treinta y uno de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, en una ejecución contra José María Sierra.

Por tanto, la Corte Suprema, oído el concepto del señor Procurador General, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, de veinticuatro de Marzo último, y declara que á dicho Tribunal corresponde el conocimiento de las excepciones propuestas á nombre del ejecutado Gabriel Durán Borda.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Solo Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 19 de Abril de 1897. | NUM. 580

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal del Sur de Santander, en el juicio ordinario seguido por Fernando Araque contra Miguel M. y Regina Ribero. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 57

Declárase que no es admisible el recurso interpuesto contra el fallo pronunciado por el Tribunal de Pamplona, en la demanda sobre reivindicación de un terreno, promovida por el Municipio del mismo nombre contra Tristán Y. Ogliz. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 58

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Anúlase la sentencia proferida por el Consejo de Guerra ordinario contra el Sargento Segundero Gómez y el soldado Andrés Arrila. (Magistrado ponente, doctor Corrales)..... 60

AUTOS

Revócase el de procedencia dictado por el Tribunal de Cundinamarca contra Jerónimo Argáez, por omisión en el cumplimiento de sus deberes como Juez de la Sección 5.ª de Estadística nacional. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 61

Confírmase el sobreseimiento dictado por el Tribunal del Pacífico á favor de Fortunato Garcés, en la acusación que le formuló el doctor Manuel W. Carvajal. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 66

Niégase la revocación del fallo anterior. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 68

NEGOCIOS VARIOS

Declárase nula la elección hecha por la Asamblea Departamental de Panamá en la persona de D. Tomás Arias para Senador principal de aquel Departamento, en Mayo de 1896 (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 84

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, doce de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado intentó Fernando Araque, vecino del Socorro, ante el Juez 1.º civil de ese Circuito, demanda ordinaria contra Miguel M. Ribero y la esposa de éste, Regina Ribero, según escrito de siete de Abril de mil ochocientos noventa y tres, para que se declarase extinguida la obligación contraída por aquél en favor de los demandados, de pagarles la cantidad de seis mil ochocientos pesos ($ 6,800), como precio de la venta que le hicieron del fundo rural denominado La Lajita, ubicado en el Municipio de San Gil, por escritura pública de fecha veintitrés de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve, señalada con el número seiscientos treinta y siete, y para que se ordenase la cancelación de la hipoteca constituída sobre la dicha finca en la misma escritura y se condenase á Ribero y á su esposa á indemnizarle los perjuicios causados con motivo de haber destruído ó despedazado un recibo en que constaba el pago de la suma de ocho mil cuatrocientos pesos de ocho décimos, y rehusado cancelar la referida escritura. Estimó los perjuicios en una suma mayor que ésta.

Admitida la demanda y surtido un incidente de excepciones dilatorias, fue contestada por escrito de trece de Septiembre del referido año, negando el derecho en que se funda el actor para deducir la acción propuesta, por no reconocer el hecho del pago.

Llenadas las demás formalidades legales del juicio ordinario en primera instancia, y cerrado el debate jurídico con el auto de citación para sentencia, presentó el apoderado de los demandados un escrito en que pidió que se trajeran para fallar otros autos con que se proponía apoyar la excepción de cosa juzgada, por contener éstos un pleito sobre la misma acción, la misma cosa y entre las mismas partes, pleito en el cual se declaró que había desistido el demandante. Negóse esta petición y se decidió el asunto en el fondo, por providencia de siete de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, cuya parte resolutiva es como sigue:

"Por tanto, visto el artículo quinientos cuarenta y dos del Código Judicial, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve á Miguel M. y Regina Ribero de la demanda de que se ha hecho mención. Sin costas."

Apelada esta decisión para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur, en el Departamento de Santander, y concedida la alzada por proveído de quince de Junio siguiente, se elevó el proceso á ese Despacho, y, preparado allí debidamente el recurso, púsose fin á la controversia con la sentencia de veintiséis de Marzo del presente año, que dice así en su parte dispositiva:

"Por lo expuesto, el Tribunal Superior, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve: Primero. Declárase no probada la excepción de cosa juzgada propuesta en este juicio por la parte demandada. Segundo. Se declara extinguida, en parte, la obligación contraída por Fernando Araque á favor de Miguel María y Regina Ribero, que consta en la escritura número seiscientos treinta y siete, otorgada en la Notaría del Socorro el día veintitrés de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve, por cuanto el Tribunal reconoce que Araque tiene pagada la cantidad de seis mil setecientos veinte pesos legales á cuenta del crédito á que se refiere la mencionada escritura. Tercero. No ha lugar á ordenar la cancelación de la hipoteca de que trata la escritura dicha, por ser indivisible esa canción. Cuarto. Se absuelve á los demandados de los demás cargos de la demanda. Queda en estos términos reformada la sentencia apelada. Sin costas."

Dentro del término legal interpuso la parte de Miguel M. Ribero recurso de casación contra el fallo anterior, y el Tribunal lo otorgó por auto de doce de Mayo último. Remitidos, en consecuencia, los autos á la Corte y sustanciado el negocio por todos sus trámites, ha llegado el caso de disponer lo que corresponda, no sin dejar previamente sentado que concurren las circunstancias exigidas por el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, en consonancia con el 49 de la Ley 100 de 1892, para admitir el remedio de que se trata.

En efecto, la sentencia recurrida ha sido dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en asunto civil y en un juicio ordinario cuya cuantía pasa de tres mil

pesos ($ 3,000), y se funda en leyes que rigen en toda la República. Además, la personería para intentarlo está suficientemente acreditada.

Aunque el recurrente no expresó en el escrito que dirigió al Tribunal, al interponer el recurso, en cuál de las causales determinadas por el artículo 369 de la Ley citada incurrió aquél en la sentencia, se deduce de su contexto y aun de algunas de sus frases, que lo apoya en la violación de ley sustantiva de las que regulan la prueba de las obligaciones y su extinción, por haber declarado insubsistente, en parte, el crédito que se hizo constar en la escritura de venta que Ribero y su esposa celebraron con Fernando Araque.

Más explícito fue el apoderado de los recurrentes en el memorial de agravios que presentó á la Corte para fundar el recurso y ampliar las causales de casación deducidas, pues en él hizo valer, de modo concreto, las determinadas en los números 1.º y 2º del citado artículo 369 de la Ley 105; y como allí se condensan las alegaciones y los motivos de ambos escritos, el estudio de esa Superioridad se contraerá, principalmente, á las razones que contiene el último de ellos, por haberse observado el temperamento legal en la manera de exponer los hechos en que sustenta cada causal.

Hace consistir la primera de éstas, ó sea la violación de ley sustantiva, en la infracción de los artículos 1757, 1625, inciso 1.º, 1626, 1757, 1761 y 1767 del Código Civil nacional, y en la de los artículos 831, 827, 824, 830, 837, 542, 543, 611, 691, 694, 695, 710 y 719 del Código Judicial; 91 á 93 de la Ley 153 de 1887, y 5.º, 9.º, 26 y 33 de la Ley 110 de 1888, por cuanto el Tribunal declaró no probada la excepción de cosa juzgada que, dice, propuso el demandado en el juicio, y se declaró extinguida, en parte, la obligación contraída por Araque en favor de Miguel M. y Regina Ribero, por solución ó pago de la suma de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720).

El concepto en que estima el recurrente que se han violado las disposiciones citadas es el de que, á su juicio, Ribero probó que Araque había perdido el derecho para intentar la acción propuesta, porque habiendo promovido antes la propia demanda, incurrió en la sanción que establece el artículo 30 de la Ley 100 de 1892, y se declaró que había desistido de la instancia, en auto del Juez 1.º del Circuito del Socorro, de trece de Octubre de mil ochocientos noventa y tres, auto que fue apelado al Tribunal del Sur del Departamento de Santander y que éste confirmó por resolución que firmó un solo Magistrado, de doce de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro. Considera que estas decisiones fundan la excepción de cosa juzgada, y que al no reconocerla el Tribunal, infringió los disposiciones que tratan de esta excepción, que se dejan designadas.

Concepúa, por otra parte, que se hizo en la sentencia indebida aplicación de las leyes que fijan las formalidades para probar las obligaciones, porque le dio fuerza de confesión judicial á un recibo mutilado que exhibió el demandante para demostrar que había pagado á los demandados la cantidad en que se estipuló el precio de la finca de que habla la escritura pública cuya cancelación se pretende, y porque le dio también el valor de prueba completa á un cotejo de letras hecho por peritos, y admitió declaraciones de testigos para acreditar la demanda de una cosa ó el pago de una suma que pasa de quinientos pesos ($ 500), sin ser el caso expresamente exceptuado por la ley.

En cuanto al primer punto, observa la Corte que si el desistimiento expreso ó tácito que hace el demandante se asimila en sus efectos á los que produce la cosa juzgada, por no poder reproducir después la misma acción contra el demandado, la excepción debió proponerse, y no se propuso, en el término que señala el artículo 462 del Código Judicial, para que fuera eficaz como motivo de casación, supuesto que la ley que trata de esta materia, al especificar los hechos que dan lugar á la causal 2.ª del artículo 369, habla de que no se falle sobre alguna de las excepciones perentorias que se han alegado; y esto ha de entenderse en el sentido de que la alegación se haya hecho oportunamente, sin que valga el argumento de que el Juez tiene que reconocer en la sentencia las excepciones perentorias que encuentre justificadas, aunque no se alegue, y fallar el pleito en consonancia con la excepción reconocida. La disposición que así lo establece, como regla de procedimiento, en nada modifica lo que la ley ha establecido especialmente para el recurso de casación, por lo cual la Corte lo ha decidido así en sentencia de veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco (GACETA JUDICIAL, número 544); y la razón es la de que para que la infracción de una ley pueda servir de fundamento á este recurso, es preciso que el punto jurídico sobre que versa haya sido propuesto y discutido en el juicio oportunamente, principio que parece ser á manera de corolario del que determina el modo de ejercitar las acciones y excepciones y el período en que deben fijarse definitivamente los puntos de hecho y de derecho, objeto de la contienda judicial.

Respecto del segundo, tiene en cuenta la Corte que el Tribunal apreció en conjunto varias pruebas para reputar extinguida, en parte, la obligación de Araque ó hecho el pago de la suma que adeudaba; y siendo así, como lo es en realidad, la Corte no puede variar esta apreciación por no serle potestativo decidir sobre las cuestiones de hecho cuando el error no es evidente y no aparece demostrado con documentos ó actos auténticos que obren en el proceso.

Resulta de los autos que para establecer la autenticidad del recibo exhibido por el demandante, á causa de no haberle prestado su asentimiento el demandado, se acudió á la prueba de cotejo, á la de testigos y á la de presunciones, y en todas ellas se fundó el Tribunal para resolver la cuestión controvertida. De manera que mal puede argüirse que sólo le dio valor probatorio al mencionado recibo que, por estar roto, debió desestimarse como medio probatorio, según el recurrente; y, por consiguiente, cae por su base la causal de casación que queda examinada.

No es más procedente la que se funda en el hecho de no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, en la cual no quiso insistir el apoderado del recurrente en su alegato oral.

Si la obligación se declaró extinguida en parte, esto pudo muy bien hacerlo el Tribunal, de conformidad con el principio consagrado por el artículo 273 del Código Judicial, que establece que si el demandante pidiere más de lo que se le debe, el Juez sólo le declarará el derecho á lo que probare que se le debe; y, de otro lado, ese extremo de la sentencia perjudicaría al demandante y nó al recurrente, que no se concibe cómo puede apoyar el recurso en lo que le es favorable.

No está, pues, probada ninguna de las causales alegadas, y en tal virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia que pronunció el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, el veintiséis de Marzo último, en el juicio entre Fernando Araque y Miguel M. Ribero y su esposa Regina Ribero, á que se ha contraído este recurso. Las costas son de cargo del recurrente y las tasará el Secretario.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Arsenio Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Belisario Porras, con poder suficiente para representar en juicio al Municipio de Panamá, instauró demanda, á nombre de éste, contra Tristán Y. Cajar, en escrito de veintiséis de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro, ante el Juez 3.º civil del Circuito de Pana-

nú, sobre reivindicación de un terreno denominado *Huerta de El Peinatero*, comprendido dentro de los linderos siguientes: "al Este, el callejón lateral al norte del puente del Ferrocarril que conduce de la carrera del Istmo al barrio de la ciudad llamado Pueblonuevo; al Nordeste, un lote de terreno de la señora Pascuala V. de Solmilla, sembrado de yerba del pará y tallos de plátano; al Norte, con lote de tierra ocupado por una casa de propiedad del señor Menotti y un camino que separa los terrenos delimitados del predio *Tivoli*; al Noroeste y Oeste, el camino de los Menotti ó callejón del Lirio, que les separa, en parte insignificante, de Tivoli y de terrenos de la Compañía del Canal; al Suroeste, ese mismo callejón; al Sur, dos lotes de terreno que se dicen de la sucesión del señor Escartín, ocupados por sus hijas legítimas Josefa Alejandra, Rosario é Inés Escartín; al Suroeste, un lote de terreno ocupado por Clemencia Muñoz y otro ocupado por Patricio del mismo apellido (no son parientes), uno de los pozos de la trinchera y el camino del ganado."

En la demanda se pidió que se condenara á Cajar: á restituir á la Municipalidad de Panamá los terrenos dichos de *El Peinatero*, por los linderos arriba expresados; á restituir, junto con tales terrenos, las cosas que forman parte de ellos, como son las cercas, los pozos, sembrados y *goleras* ó chozas de madera y zinc, levantadas allí; á que restituya los frutos civiles que ha derivado de esas cosas en cuen de diez años, ó sea por todo el tiempo que hace que las retiene, y sus intereses, hecha deducción de los gastos ordinarios y mejoras necesarios que hubiera hecho el demandado Cajar para percibir los frutos; á indemnizar á la Municipalidad de los perjuicios ocasionados por la retención indebida y pertinaz de *El Peinatero*; y al pago de los costos y costas del juicio.

La cuantía del pleito se estimó, por el demandante y por peritos nombrados al efecto, en la cantidad de once mil pesos ($ 11,000); y se alegaron, como fundamento de la acción, los hechos siguientes:

"1º Los terrenos situados al final de la carrera del Istmo, determinados con linderos en el cuerpo de la demanda y en el plano que se acompaña, conocidos con el nombre de *Huerta de El Peinatero*, pertenecen, conforme á las leyes y acuerdos, á la Municipalidad de Panamá, por hallarse entre los ejidos de la población, por ser dehesas y tierras comunes que no pertenecen con justo título á ningún tercero, y por estar vacantes sin otro dueño conocido que la misma Municipalidad;

"2º Que el señor Tristán Y. Cajar es un detentador de esos terrenos;

"3º El señor Cajar es tenedor de mala fe de los mismos, con ánimo de señor y dueño y pretensiones á ser poseedor;

"4º El señor Cajar ha gozado de los frutos pingües de los terrenos demandados por más de nueve años, y no ha restituído el valor de los frutos, ni rendido cuenta de ellos ni de su manejo á la Municipalidad ni á nadie;

"5º El demandado Cajar cercó el terreno con alambre, y él ó sus arrendatarios construyó ó construyeron unas chozas y pozos necesarios para el riego y cuido de las legumbres que en ellos cultivan éstos;

"6º El Distrito ha sufrido perjuicios considerables con la retención indebida de los terrenos, pues en manos de la Municipalidad habría podido dar ensanche al callejón lateral al puente del Ferrocarril, por donde difícilmente pueden, en invierno, transitar los peatones; y

"7º El señor Cajar es temerario litigante, reteniendo como retiene los terrenos y denegándose á entregarlos."

Y como fundamentos de derecho se invocaron: "el principio general que tiene todo dueño ó propietario para recobrar lo que es suyo, los artículos 708 y 707 del Código Civil, en el *Título* De LA POSESIÓN; el artículo 971 en correlación con los anteriores al del Título 12, Libro 2º, DE LA REIVINDICACIÓN; y muy especialmente los artículos 947, 950, 958, 962, 964 y 965."

Corrido traslado de la demanda á Tristán Y. Cajar, éste opuso la excepción dilatoria de inepta demanda, en escrito de tres de Abril del mismo año de mil ochocientos noventa y cuatro, fundado en que él sólo era depositario del terreno nombrado *Huerta de El Peinatero*, que pertenecía á la sucesión de Vicente Padilla, quien poseyó el terreno expresado desde tiempo inmemorial; y fundado también en que á la demanda se le había dado un curso distinto del que le correspondía (incisos 2º y 3º del artículo 467 del Código Judicial).

Sustanciada la articulación en legal forma, la excepción se desestimó por auto de fecha doce de Junio del propio año, confirmado en apelación por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, el primero de Agosto siguiente.

Apersonado Cajar en el juicio, contestó la demanda de este modo:

"Sin que el derecho al terreno esté comprobado,

"No me es potestativo acceder á lo demandado por la Municipalidad;

"No debo restituir el terreno, porque no es usurpado, sino que lo poseo pública y pacíficamente;

"No debo restituir las cosas, porque esas cosas las he hecho con mis propios recursos, sin habérseme impedido por nadie;

"No debo restituir los frutos, porque si ha producido algunos la finca, es debido á mis esfuerzos y á los gastos hechos;

"No he causado perjuicios á la Municipalidad, porque hasta ahora no se ha presentado llamándose dueña del terreno sin justificarlo; y si está demostrada la posesión por las cercas, plantaciones, etc. etc.; no hay, pues, perjuicio alguno.

"Reproduzco cuanto haya dicho, escrito y probado en la demanda sobre exhibición de unos títulos, y los escritos y pruebas que existen en la presente demanda.

"Los terrenos determinados en la demanda, y el plano acompañado, no son todos de *La Huerta de El Peinatero*.

"No soy detentador, sino poseedor á nombre de otro.

"No soy tenedor de mala fe, pues tengo esos terrenos para entregarlos al que acredite ser su dueño.

"No he gozado, sino que medianamente he conseguido sacar, por medio del dinero gastado y mi constante batallar, el interés que pueda devengar lo gastado, porque más de dos veces la finca se arruinó, porque el terreno es de mala calidad; como se perderá ahora que está en secuestro el producto, porque no se atiende á los gastos necesarios.

"No ha sufrido perjuicio el Distrito, porque siempre que se ha tratado de ensanchar el paso hacia Pueblonuevo, he dicho que eso corresponde á la autoridad disponerlo, porque yo no lo podía hacer, esto es, desmembrar el terreno.

"La estimación hecha no puede ser más caprichosa, cuando vale más la plantación que dos veces el terreno, en el estado en que lo recibí.

"Me sirven de fundamento de derecho los artículos 785, 1005, 1020 del Código Civil panameño, los cuales son iguales al 950, 734 y 966 del Código Civil.

"Según lo expuesto, no aparece que sea temerario litigante."

Recibido el juicio á pruebas, las partes suministraron las que creyeron útiles para su defensa; y surtidos los otros trámites de la primera instancia, se puso fin á ésta con la sentencia del Juez 2º en lo civil del Circuito de Panamá, de veintinueve de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, que en su parte resolutiva dice así:

"Por tanto, y como este fallo debe recaer sobre la cosa demandada, la *Huerta de El Peinatero* reclamada por el actor como de propiedad de este Distrito, derecho que no ha sido probado en esta instancia, el infrascrito Juez, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve al demandado, Tristán Y. Cajar, de la demanda instruída en su contra, en el presente juicio; y declara que, como tenedor, Cajar, de la *Huerta de El Peinatero*, queda con la tenencia de ella, bajo fianza de guardarla y conservarla con sus productos, y devolverlo todo al que ó á los que resulten ser dueños legítimos de esos terrenos.

"Queda, asimismo, á salvo al Municipio de Panamá

su derecho para deducirlo en la vía y forma correspondiente, sin costas."

Apelaron los litigantes de los efectos de esta sentencia, en cuanto pudiera perjudicarlos; y concedido el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, en donde, recibidos los autos y seguida la segunda instancia por sus trámites regulares, se decidió la alzada por la definitiva de veinticinco de Noviembre del dicho año de mil ochocientos noventa y cinco, cuya parte resolutoria es del tenor siguiente:

"Por estos fundamentos de derecho, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se revoca la sentencia apelada y se condena al demandado:

"1º A restituir al Municipio de Panamá, en los términos del artículo 962 del Código Civil, sin perjuicio de los derechos de tercero, el terreno materia de esta litis, denominado *Huerta de El Peinetero*, por los linderos del libelo de demanda;

"2º A restituir, como tenedor de mala fe, los frutos civiles percibidos y los que el dueño hubiera podido percibir, en los términos del artículo 964 del mencionado Código, en la cuantía que en juicio separado se determine (artículo 840, Código Judicial), deducido el valor de los gastos ordinarios y las mejoras necesarias, como se pide en la demanda;

"3º A pagar las costas de la primera instancia, tasadas en la forma legal.

"Se absuelve al demandado de los demás cargos deducidos contra él, y se levanta el secuestro decretado en el juicio."

Por medio de edicto, que fue desfijado el nueve de Diciembre último, se notificó á las partes la sentencia anterior, contra la cual interpuso recurso de casación el demandado Cajar, fundado en las causales 1ª, 2ª, 3ª y 4ª de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

Concedido el recurso, se ha remitido á la Corte el expediente, y habiéndose observado la tramitación señalada al efecto por la ley, es llegado el caso de examinar si dicho recurso se ha interpuesto oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede usarse de ese remedio extraordinario para la enmienda de los agravios que dice el recurrente le han sido inferidos por el fallo del Tribunal.

Como la casación se interpuso por escrito de doce de Febrero del corriente año, presentado al Tribunal el mismo día, computando sólo el tiempo hábil, resulta que la interposición se hizo en el término legal. Además, el recurrente fue el mismo demandado; y se trata de una sentencia de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en asunto civil y en juicio ordinario, en que la cuantía del pleito excede de tres mil pesos. Falta, pues, averiguar si concurre la circunstancia primera del artículo 366 de la citada Ley 105 de 1890.

Dice el artículo 946 del Código Civil que "la reivindicación ó acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado á restituírla."

Según esta disposición, la acción reivindicatoria no puede prosperar si el actor no justifica su dominio sobre los bienes que demanda.

El apoderado del demandante funda el derecho de propiedad de la Municipalidad de Panamá sobre los terrenos de la *Huerta de El Peinetero*, objeto de la reivindicación, en el artículo 358 del Código Administrativo del extinguido Estado Soberano de Panamá, que dice así:

"Art. 358. Son propiedades del Municipio:

. . . . . .

"2.º Los bienes muebles y raíces que le pertenezcan hoy, y los que en lo sucesivo adquiera; considerándose las propiedades municipales como las de los particulares, para los efectos de la legislación civil, cuando una ley especialmente no diga otra cosa.

"Entre las propiedades raíces del Municipio se encuentran los *ejidos*, dehesas, solares dentro de la población que no sean de un tercero, y demás terrenos pertenecientes en común á los pueblos, según la legislación española, y en especial la de Indias; pero no las tierras que, adquiridas por indulto ó composición del Gobierno español, se poseau hoy en común por los habitantes de ciertas secciones del Estado, y á que se refiere el inciso 2º, artículo 668 de este Código."

La Ley 23 del mismo Estado Soberano de Panamá, de 31 de Diciembre de 1857, concedió á cada Distrito de dicho Estado, en clase de *ejidos*, el espacio de tierra comprendido en un círculo de mil doscientos cincuenta metros, computado desde el punto más céntrico de la cabecera del Distrito.

Y como la sentencia recurrida, al apreciar las pruebas aducidas por el demandante, sobre el dominio que éste alega en los terrenos de la *Huerta de El Peinetero*, estima plena á ese respecto la inspección ocular aprobada por el Juez de la primera instancia, de la cual resulta que el terreno disputado queda comprendido en los *ejidos* de la población de Panamá; y el hecho de figurar Vicente Padilla como ocupante de terrenos de la Municipalidad, en una lista formada en cumplimiento del Acuerdo expedido por la misma Municipalidad de Panamá el veinte de Abril de mil ochocientos sesenta y tres, sin que Padilla hubiera jurado en ese tiempo que era dueño del terreno que ocupaba, como lo requería el citado Acuerdo para salvar los derechos de los ocupantes propietarios, es de todo punto claro que la expresada sentencia se funda y debió fundarse en leyes sustantivas que rigieron solamente en el extinguido Estado Soberano de Panamá, y que no son idénticas á las nacionales en vigor, por lo cual, y aunque fuera objetable la apreciación hecha por el Tribunal sentenciador en cuanto á la prueba de dominio, la Corte declara que no es admisible el recurso de casación interpuesto, por no concurrir la primera de las circunstancias requeridas por el citado artículo 366 de la Ley 105 de 1890.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POSADA.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Solo Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto once de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En virtud del parte oficial que el Comandante de la guardia de prevención del Batallón Caro número 21, dirigió el siete de Marzo del presente año á los Jefes del Cuerpo para poner en conocimiento de éstos la perpetración de los delitos que se cometieron por individuos pertenecientes á la primera compañía del expresado Batallón en la tarde del siete de Marzo último, el Sargento Mayor Antonio María Rodríguez, encargado del detall, procedió á nombrar funcionario de instrucción al Capitán Lubín Moreno, con el objeto de que practicara la averiguación sumaria de todos los hechos punibles que resultaran cometidos, y concluída la investigación, el primer Jefe del cuerpo, Coronel Pedro Sicard Briceño, con fecha quince de Abril de este año, dictó auto de enjuiciamiento contra el soldado Andrés Ardila por los delitos definidos en los artículos 1632, 1635 y 1636 del Código Militar, y contra el Sargento 3.º Nepomuceno Gómez por el delito definido en el artículo 1669 del mismo Código.

Notificados los enjuiciados del auto de proceder, nombraron, respectivamente, defensores al Subteniente Primitivo A. Cordero y al Teniente Luis E. Orozco, quienes tomaron posesión de sus cargos en la forma acostumbrada.

En el plenario, ni el Fiscal ni los procesados ó sus defensores solicitaron pruebas, pero la actuación se adelantó hasta ponerla en estado de que la causa se fallase por el Consejo de Guerra. Reunido éste con asistencia de todos los funcionarios que debían concurrir á él, con excepción del Auditor de Guerra, profirió sentencia definitiva el dos de Mayo próximo pasado, una vez surtidos los

alegatos y demás formalidades previas, y condenó al soldado Andrés Ardila "á la pena de un año de reclusión dentro del cuartel, mínimum que señala el artículo 1635 del Código Militar, con derecho á la mitad de su sueldo ó ración diaria;" y al Sargento Nepomuceno Gómez, "á la pena de seis meses de arresto en su cuartel, y como consiguiente, la suspensión de su empleo durante este mismo tiempo, de acuerdo con el artículo 1659 del Código Militar, y teniendo en cuenta la primera parte del segundo considerando de esta sentencia."

De este fallo, que fue notificado á todas las partes, ninguna de éstas interpuso contra él recurso alguno, aunque en la misma sentencia dispuso el Consejo de Guerra que se consultara con esta Superioridad, y remitido con tal fin el expediente, por el órgano del Comandante en Jefe del Ejército, se ha repartido y sustanciado en la Corte por los trámites que determina el artículo 412 de la Ley 105 de 1890, después de habérsele dado vista al señor Procurador General de la Nación y puesto el expediente en la Secretaría á disposición de los defensores de los reos designados por la Corte.

El señor Procurador General de la Nación, así como los defensores, son de opinión que en este proceso se ha incurrido en vicios que causan nulidad en la actuación, y que, por tanto, ésta debe declararse nula desde que se incurrió en el primer vicio; pero estudiado detenidamente el proceso, la Corte no considera que todas las irregularidades de que adolece dicha actuación, sean causales de nulidad.

Se nota que la sentencia que profirió el Consejo el dos de Mayo último no está suscrita por el Auditor de Guerra, como ya se ha dicho, ni por el Secretario de la Corporación, como lo requiere el citado Código Militar, de manera que en rigor lo que se ha llamado sentencia no merece la denominación de tal, y por ende no puede la Corte declarar si aquélla está ó nó arreglada á la ley.

Observa también la Corte otro defecto en la sentencia, que consiste en el hecho de haber sido firmada por los cinco vocales que compusieron el Consejo de Guerra, en un orden inverso al que señala el artículo 1505 del Código Militar, redactado en la parte conducente de este modo: "Una vez acordada y redactada la sentencia, la firmarán con firma entera todos los vocales, aun los que hayan votado en contra ó estén en minoría, comenzando por el Presidente, con expresión de su empleo militar y siguiendo los demás del mismo modo por el orden de antigüedad de mayor ó menor empleo, firmando también el Auditor con este carácter y del empleo militar que tenga." Esta irregularidad, aunque no constituye una causal de nulidad, debe el Consejo procurar no repetirla.

Se observa también, á la foja 39, que el acta de la sesión del Consejo sólo fue firmada por el Presidente, por uno de los vocales y por el Secretario, habiendo dejado de hacerlo los demás individuos que enumera el artículo 1510 del mismo Código.

El señor Presidente de la Corte propuso á ésta las cuestiones que debe resolver sobre incompetencia del Consejo de Guerra ordinario ó sobre informalidades, y la Corte tuvo en cuenta para resolver unánimemente respecto de la primera mención, que dicho Consejo reunido en Ibagué el dos de Mayo del año en curso, es competente para conocer de la presente causa, porque los hechos punibles perpetrados por el Sargento 2.º Nepomuceno Gómez y el soldado Andrés Ardila, reúnen las condiciones que determina el artículo 1565 del Código Militar, á saber: 1º, porque son militares los individuos que los cometieron en asuntos del servicio; 2º, porque se verificaron los hechos dentro del cuartel del Batallón Caro número 21; y 3º, porque con esos hechos se infringieron varias disposiciones de carácter militar. Y en cuanto á informalidades sustanciales ó insanables, aparece en el proceso la que ya se ha referido, sobre falta de algunas firmas, que hace nula la sentencia consultada.

En mérito de lo expuesto, y de conformidad, en parte, con el dictamen del señor Procurador General de la Nación, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara nula la sentencia que profirió el Consejo de Guerra ordinario en esta causa y que es la sujeta materia de la consulta, y repone el proceso al estado de dictar nueva sentencia.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL y devuélvase el expediente.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto veintisiete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Sophus Hoeg Warming, Inspector de la Oficina de Estadística nacional, dirigió á la Cámara de Representantes, en Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, un memorial en solicitud de una recompensa igual á la diferencia entre el sueldo que había devengado en su empleo y el sueldo del Director de la misma Oficina de Estadística, porque decía había desempeñado simultáneamente y en mucho tiempo las funciones de Inspector y Director, sin disfrutar de otro sueldo que el señalado á la Inspección.

Con motivo del memorial expresado, la Cámara de Representantes, en ejercicio de sus funciones constitucionales como Agente del Ministerio Público, aprobó por unanimidad una proposición en la que se dispuso pasar al Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el memorial de Warming, para que en vista de su contenido promoviese la averiguación correspondiente sobre el hecho de haber el Jefe de la Sección de Estadística devengado sueldo sin desempeñar las funciones de su cargo. Esa proposición se comunicó al Fiscal del Tribunal de Cundinamarca por el Presidente de la Cámara en nota número 104, de cinco de Noviembre del propio año de mil ochocientos noventa y cuatro.

Pasados los documentos anteriores al Prefecto de la Policía del Departamento del mismo nombre, este empleado inició la averiguación, y perfeccionado el sumario por el Tribunal Superior de Cundinamarca, allí se dictó el auto de fecha siete de Mayo último, por el cual se llamó á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, á Jerónimo Argáez, como Jefe de la Sección 5ª de Estadística, por haber faltado éste á sus deberes legales de que trata el Capítulo 5.º, Título 10.º, Libro 2.º del Código Penal vigente.

El acusado interpuso apelación contra el referido auto de enjuiciamiento, para ante la Corte, en donde se ha sustanciado el recurso en la forma establecida por la ley y se procede á determinarlo.

El señor Procurador General, con fecha cuatro de los corrientes, ha dicho lo siguiente:

"Acreditado como está suficientemente el carácter público del sindicado, y establecido con diversas pruebas, entre las cuales se cuentan la confesión calificada del mismo, el hecho de que éste, en la mayor parte del tiempo en que fue Director de la Estadística nacional, no concurrió á la respectiva oficina, el examen del asunto queda reducido á saber si por tal hecho hay lugar á exigir la responsabilidad deducida en el auto de proceder apelado ó alguna otra justificada por la ley penal.

"Consta en el sumario que el Ministro de Fomento, doctor José Manuel Goenaga, autorizó verbalmente al señor Argáez para no asistir á la Oficina Central de Estadística de que éste era Jefe, autorización que tuvo por objeto que dicho señor pudiera dedicarse en su casa al estudio y preparación de ciertos trabajos relacionados con el ramo de su cargo, los cuales exigían, por su naturaleza, grande atención, continuada consulta de autores, etc., condiciones difíciles de llenar en el curso ordinario del despacho, ocasionado á frecuentes interrupciones y sujeto al movimiento inevitable en las oficinas públicas á que tienen acceso otros empleados y aun los mismos particulares.

"Con efecto, el señor Goenaga ha declarado, entre otras cosas, lo siguiente:

'.... Cuando entré á desempeñar el Ministerio de Fomento, á mediados de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, encontré desempeñando el empleo de Jefe de la Estadística al señor Jerónimo Argáez; como el ramo de Estadística estaba por organizarse, aun cuando el señor Jerónimo Argáez, según los informes que obtuve, dictó los primeros decretos y formuló los cuadros del Estado civil, se le permitió á Argáez que en su casa de habitación hiciera estudios especiales de ese ramo, y aun se le autorizó para que hiciera la traducción de un tratado de Estadística muy bueno de Mauricio Block, si mal no recuerdo. El señor Argáez iba frecuentemente al Ministerio y me daba cuenta de lo que hacía. Al señor Schlesinger se le permitía también, como á empleado del ramo de Estadística, trabajar en su casa para que así pudiera aprovechar mejor el tiempo, y no era indispensable la presencia de ellos en la oficina, que estaba al cuidado directo é inmediato del señor Warming. No creo, por lo expuesto, que ninguno de estos señores haya dejado de cumplir con sus deberes como empleados públicos, ni que el Gobierno haya tenido tolerancias indebidas ....'

"En declaración posterior, el mismo señor Cocunga agregó que 'en justicia reconoce que el señor Argáez le presentó varios proyectos de organización de Estadística, basado en los principios de las naciones más adelantadas en este ramo, así como los primeros pasos que se dieron para la organización de la oficina, y los primeros cuadros que con la estadística se relacionaban, fueron dados por el señor Argáez en todo ó en su mayor parte' (folios 31).

"El señor Juan de Brigard, que sucedió en el Ministerio de Fomento al señor Cocunga, declaró así:

'Cuando me encargué de dicha oficina ya figuraba el señor Jerónimo Argáez como Jefe de la Estadística, y hallé ya establecida la costumbre de que el señor Argáez no trabajaba en la oficina, sino que se ocupaba en su casa en asuntos del ramo que estaba á su cargo, en cuyo estado permití que continuaran las cosas hasta que me retiré del Ministerio' (folios 33).

"El señor Miguel Abadía Méndez, sucesor en el mismo Ministerio del señor Juan de Brigard, expuso que él no había introducido reforma alguna en dicho Ministerio, por estar ya próxima su separación cuando él se encargó del Despacho en su calidad de Ministro del Tesoro. Por lo visto, el sindicado, aun cuando no asistió al local de la oficina, desde que obtuvo para ello permiso del Superior, sí desempeñó el empleo, pues presentó proyectos é hizo consultas al Ministerio de que dependía y acometió trabajos que habían de servir para organizar mejor la marcha de la Estadística y dar á ese ramo el desarrollo compatible con las exigencias de los adelantos alcanzados en los países civilizados, en materia de tanta labor é importancia.

"Dispensado, pues, de asistir á la oficina, sin quedar por ello exonerado de trabajo en asuntos de la misma, no hay razón suficiente que justifique cargo alguno efectivo contra el sindicado, por el solo hecho de haber usado de una concesión del Superior, hecha no como se quiere, sino consultando ciertas circunstancias inherentes á la índole de los trabajos adscritos á la oficina de que fue Director dicho sindicado.

"Cosa muy diferente sería si se tratase de una oficina judicial ó de cualquiera otra de despacho diario y personal para el público, pues en ese caso, no habría razón que justificara la no asistencia de los respectivos empleados, cuyas funciones están muy lejos de prestarse á ser desempeñadas fuera del local público y de las horas señaladas con ese objeto.

"Por su parte, los Ministros que consintieron en que el señor Argáez trabajara en su casa en asuntos de la oficina, sin asistir á ésta, procedieron en ejercicio de las facultades conferidas á los Jefes superiores de la Administración pública para reglamentar los servicios de su dependencia, facultad ejercida en el caso que nos ocupa por el mismo Ministro señor Cocunga, que expidió y suscribió el reglamento de la Oficina Central de Estadística nacional, y para el servicio de las oficinas de este ramo, creadas por la Ley 107 de 1892, publicada en el *Diario Oficial* número 9,115, correspondiente al veintiséis de Marzo de mil ochocientos noventa y tres.

"Dirase acaso que, conforme al inciso 6.º del artículo 78 del Código Político y Municipal, los Ministros no están facultados sino para conceder permiso verbal á los empleados subalternos para dejar de concurrir á la oficina, con justa causa, hasta por tres días, con goce de sueldo, siempre que no se sufra perjuicio en el despacho, facultad que fue excedida en el permiso concedido á Argáez por tiempo indefinido.

"Tal observación, si se hiciere, carecería, en mi sentir, de fundamento, pues el permiso de que habla el citado inciso del Código Político y Municipal supone que el empleado pueda ocuparse durante él en asuntos propios, es decir, supone que durante el tiempo de la licencia el empleado favorecido con ella no se ocupa en trabajo alguno de la oficina, lo cual no aconteció en el caso que se examina, en el cual el empleado obtuvo el permiso de no asistencia á la oficina, á condición expresa de que se ocupase en su casa en aquellos trabajos que, por su naturaleza, podían ejecutarse mejor fuera de la oficina.

"Dicho se está que la eficacia ó aplicación práctica de los estudios hechos por el señor Argáez, si bien puede servir para apreciar el uso que hizo aquél de la licencia, no es criterio bastante á someter su conducta á sanción penal.

"Estimo suficientes las breves consideraciones que preceden para pediros, como os pido, que, previa revocación del auto apelado, sobreseáis en las presentes diligencias."

Esta opinión, que está conforme con el mérito de los autos, se confirma en cierto modo con los fundamentos que tuvo la Corte para su Acuerdo número 735, de diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y dos, publicado en la GACETA JUDICIAL número 323; aunque en el caso presente no se conocen las ventajas que haya obtenido el país con la licencia concedida por el Superior al Jefe de la Sección 5ª de Estadística para trabajar fuera de la oficina respectiva, puesto que dicho Jefe no presentó ningún trabajo de los que debía ejecutar en su casa.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto de proceder apelado y declara sin lugar á seguimiento de causa de responsabilidad contra Jerónimo Argáez, por los hechos que se le imputan como Jefe de la Sección 5.ª de Estadística.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto veintinueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico formuló acusación el doctor Manuel W. Carvajal contra el Prefecto de la Provincia de Cali, Fortunato Garcés P., por los delitos de calumnia é injurias irrogadas al acusador por medio de un impreso intitulado *Notificación*, que contra Carvajal se publicó en Palmira en Septiembre de 1881, y que éste asegura fue hecho reproducir por Garcés en el establecimiento tipográfico de Heliodoro Alvarez de Pino y lo hizo circular junto con otra publicación suscrita por el mismo Garcés, con fecha veintinueve de Marzo del corriente año, relativa á un escrito ó manifestación del Directorio liberal sobre asuntos electorales.

Admitida la acusación y prestado el juramento de que habla el artículo 1602 del Código Judicial, en manos del Magistrado sustanciador de dicho Tribunal, se produjeron varias pruebas, y entre ellas la del carácter oficial del acusado con la diligencia de posesión que éste tomó del empleo de Prefecto ante el funcionario saliente, el trece de Enero de este año.

Perfeccionado el sumario en los términos que dicho acusador consideró suficientes para establecer los hechos incriminados, formalizó su querella en escrito de veintiocho de Junio último, y pidió que, previo el juicio criminal respectivo, se impusieran á Garcés las penas de que tratan los artículos 742, 745, 756 y 760 del Código Penal en vigor, que castigan los delitos de calumnias é injurias en los casos que allí se establecen.

El Tribunal del conocimiento profirió luégo el auto de veinticuatro de Julio siguiente, en el cual declara que no hay mérito para proceder contra Garcés y sobresee en la actuación.

Notificada la parte del doctor Carvajal de esta providencia, apeló de ella para ante la Corte, y concedido el recurso, se ha surtido aquí la instancia con el apoderado constituído por aquél, quien solicita la revocación del auto recurrido; y siendo llegada la oportunidad de fallar lo que corresponda, se procede á ello, mediante las consideraciones de derecho que sugiere el asunto.

En el impreso de 1884, sujeta materia de las imputaciones que Carvajal considera constitutivas de los delitos acusados, se hacen á éste cargos depresivos de su dignidad que, ciertamente, envuelven injurias graves y ofensas que no se compadecen con la cultura social de un pueblo; pero, bien examinadas esas imputaciones, no pasan de ser denuestos que están lejos de referirse á hechos concretos que, si fueran ciertos, le aparejarían alguna pena por el delito atribuído, ó bien deshonra, odiosidad ó desprecio en la población ó en el Distrito en que se hubiera cometido.

De manera que, aun cuando estuviera comprobado que Garcés hiciera reproducir y circular por sí ó por medio de sus agentes el impreso aludido, no existiría calumnia, en el sentido jurídico de la palabra. El artículo 743 del Código Penal, que define este delito, habla de la imputación voluntaria que alguno hace á otro de un hecho falso que pueda acarrear algún castigo ó las demás consecuencias que allí se expresan, es decir, un acto ó cosa hecha con violación del derecho individual ó social, de donde proviene la diversidad de los delitos.

El doctor Carvajal señala, en el escrito sobre agravios que dirigió al Tribunal, como calumniosos los apartes del impreso en referencia, en que se dice que "está muy equivocado al pensar que Palmira es Bugalagrande, Folleco, Morales, Tuluá y Buga, poblaciones que han tenido la desgracia de amamantarlo y dejarse guiar a la matanza, al incendio, al robo y al pillaje;" que "él y su familia se adueñaron del Tesoro para repartírselo á manos llenas, como lo hizo en Buga, en donde consiguió sueldo del Tesoro hasta para su paje;" que "si quería repetir la escena de las pedradas de 1882 en Buga, para fusilar ciudadanos con la guardia colombiana."

Desde luego observa la Corte que la generalidad con que están concebidos estos cargos no dan lugar á considerarlos de otra manera que como una manifestación del desborde de la prensa en aquella época, y nó como hechos concretos constitutivos de un delito determinado que pudiera imputarse al doctor Carvajal, puesto que no se dice quién condujera á esas poblaciones, ni cuándo; ni tampoco de qué manera se apoderó el doctor Carvajal del Tesoro público, ni cómo tuviera lugar la escena de las pedradas de que se hace mención en la hoja referida. Tanto es así, que ningún funcionario de instrucción podría, en presencia de ese escrito, iniciar una averiguación para deducirle responsabilidad al doctor Carvajal, por la comisión de delito ó culpa de aquellos en que deba procederse de oficio, como sería el caso.

No está, pues, por lo que hace á la calumnia, comprobado el cuerpo del delito; y como sin este elemento no puede declararse con lugar al seguimiento de causa, según lo establece el artículo 1627 del Código Judicial, el sobreseimiento es legal, con relación á este punto.

En cuanto al cargo por injurias, la Corte estima, además, como lo estimó el Tribunal, que no está comprobado que Fortunato Garcés hiciera reproducir á sus expensas y bajo su responsabilidad la hoja que las contiene. En efecto, el impresor Heliodoro Alvarez del Pino expuso que la persona que le remitió á su imprenta la hoja titulada *Notificación*, y publicada en Palmira en Septiembre de 1884, fue Garcés P. para que la reimprimiera; pero después, en una segunda declaración que rindió á petición de Carvajal, infirmó, en cierto modo, su primera afirmación, al decir que no recordaba con precisión quién desempolvó la hoja original de que viene haciendo mención; que un amigo suyo se la encargó, y que, en seguida, él mismo se la mostró á Garcés y se la dejó en su poder.

De las demás declaraciones recibidas tampoco puede deducirse la prueba que se echa menos, ni la de que Garcés hiciera circular el impreso. El testigo Pedro P. Scarpetta es referente á Garcés, quien ha negado el cargo, y de los otros testimonios apenas podría colegirse que el acusado entregó á los dos declarantes sendas hojas y nó que la circuló en el público.

Finalmente, el testimonio de Scarpetta es singular y no demuestra, por sí solo el hecho.

El auto apelado es, por tanto, legal, y la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, lo confirma.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase la actuación al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En escrito presentado en la Secretaría el día cinco de los corrientes, á la una de la tarde, solicita el doctor Nicolás Esguerra, apoderado de Manuel W. Carvajal, revocación del auto proferido por esta Superioridad el veintinueve de Agosto último, en la acusación particular propuesta por el mismo Carvajal contra el Prefecto de la Provincia de Cali, Fortunato Garcés P., por los delitos de calumnias é injurias inferidas al acusador.

No obstante aparecer que dicha solicitud fue hecha después del término concedido al efecto por el artículo 355 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales, procede la Corte á examinar los argumentos en que está fundada, para rectificar las apreciaciones que contiene acerca de la doctrina que sustenta el auto reclamado.

Considera el solicitante que el concepto de calumnia comprende toda imputación ó ataque que se hace al honor de una persona con mentiras, de modo que, á su juicio, la impostura y la contumelia envuelven calumnias que la ley castiga.

No es, ciertamente, este el alcance de la disposición penal que define tal delito, y si así fuera, resultaría que la injuria y la calumnia serían una misma cosa, contra el texto expreso de la ley y contra lo que establecen los intérpretes y comentadores del derecho criminal.

En efecto, éstos concurren en la idea de que no existe calumnia en tanto que no se haga una imputación terminante y concreta sobre la cual pueda pedirse y darse prueba para conocer la verdad ó falsedad del cargo, supuesto que es elemento indispensable y constitutivo de ese delito la incriminación de un *hecho falso*, del cual, si fuera cierto, debería resultar al calumniado alguna pena, ó bien deshonra, odiosidad ó desprecio en el pueblo ó en el distrito en que se comete el delito.

El Tribunal Supremo de España ha decidido siempre que, imputaciones análogas á las de que se queja Carvajal, envuelven injurias graves, como las estimó la Corte, y nó calumnias, en el sentido legal de la palabra. No haciéndose un cargo determinado que pueda aparejar las consecuencias indicadas en el artículo 743 del Código Penal, sino ofensas al crédito ó á la dignidad del ofendido, el hecho cae, sin duda, en la clasificación del artículo 756; y por esa razón dijo la Corte que, bien examinadas esas imputaciones, no pasaban de ser denuestos, es decir, injurias graves de palabra ó *por escrito*, según la acepción que á este vocablo da el Diccionario de la lengua castellana.

Y siendo esto así, como lo es, no comprende la Corte

cómo puede afirmarse que los expositores y la jurisprudencia han establecido la doctrina contraria. El comentador del Código Penal de la República Argentina, en la parte pertinente, dice que llamar á uno ladrón vagamente, falsario, incendiario, no es calumniar sino injuriar, porque no se imputa un delito especial; y lo contrario sería si se asegurase de uno que había cometido tal hecho, que había usado tal falsedad, que había cometido tal robo ó que había ejecutado tal incendio, especificándolos, pues que la ley no puede menos de referirse á determinados actos, sobre los cuales puedan admitirse pruebas para conocer su exactitud ó falsedad.

Por lo demás, el peticionario conviene en que el único testigo que depuso y podía deponer sobre la circunstancia de ser Garcés quien enviara á la imprenta, para su reproducción, la hoja intitulada *Notificación*, objeto de la querella, infirmó su declaración "por el compañerismo político y la complicidad de responsabilidades que existe entre el declarante y el acusado, motivos que lo obligaron á mancomunar causas en sus últimas declaraciones."

Sea de esto lo que fuere, la Corte sólo tenía que examinar el valor probatorio del testimonio, sin investigar el porqué de la contradicción; y hallándolo comprendido en la sanción que establece el artículo 1679 del Código Judicial, hubo de desecharlo al apreciar las pruebas aducidas por el acusador.

Ahora, en cuanto á que, en materia criminal, la referencia que haga un testigo al acusado no invalida su testimonio, cabe observar que éste tendrá el valor que le da el artículo 1678 del Código Judicial, esto es, el que tenga el dicho de aquel á quien se refiere, y no otro. Por consiguiente, no es lógica la conclusión de que, no apreciándolos aisladamente, se borrarían de una plumada los juicios de calumnia é injuria de palabra, tanto menos cuanto en este caso no se trata de calificar lo que dijera Garcés, sino el hecho de haber él reproducido y circulado la aludida hoja.

La Corte dejó ya demostrado que fallaba la prueba de la culpabilidad de Garcés, respecto de las injurias, y no hay, en consecuencia, motivo para revocar el auto referido.

Por tanto, no se accede á la revocación solicitada.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POSSO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto tres de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En ejercicio del derecho que confiere á todo individuo el artículo 117 de la Ley 7.ª de 1888, sobre elecciones populares, se presentó el veintinueve de Mayo del año en curso H. Patiño ante el Juez de escrutinios del Distrito Electoral de Panamá y solicitó la nulidad de la elección hecha por la Asamblea de ese Departamento en Tomás Arias para Senador de la República, verificada en la sesión del día veinticinco del mismo mes de Mayo.

Admitida la demanda, por haberse intentado dentro del término que aquella disposición señala, y puesta en conocimiento del respectivo Agente del Ministerio Público, el referido Juez de escrutinios declaró, por resolución de 10 de Junio próximo pasado, que no existía la nulidad deducida.

Al notificarse este fallo al demandante, manifestó que apelaba para ante esta Suprema Corte, y el recurso le fue concedido, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 204 de la Ley citada, reproducido en lo sustancial en el artículo 37 de la Ley 119 de 1892.

En virtud de dicha apelación ha sido elevado el negocio á este Despacho, en donde acaba de dársele la sustanciación correspondiente á la de los autos interlocutorios; y habiéndose surtido esos trámites, se procede á determinar lo conveniente.

El fundamento en que se apoyó el solicitante para demandar la nulidad de que se trata, consiste en que Tomás Arias desempeñaba el destino de Administrador Departamental de Hacienda Nacional de Panamá y había ejercido las funciones anexas á él el día en que fue elegido Senador por la Asamblea, y tenía, por lo mismo, impedimento para serlo, y es nula la elección, por ministerio de los artículos 111 y 205 de la Ley 7ª citada.

Según la primera de estas disposiciones, son nulos los votos dados á favor de candidatos que, conforme á la Constitución ó la ley, tienen algún impedimento para ser elegidos; y, conforme á la segunda, lo que se haga en contravención á lo dispuesto en la Ley de Elecciones, es nulo cuando ella lo declare expresamente.

Ahora, el solicitante Patiño considera que, teniendo Arias facultad coactiva en su carácter de Administrador Departamental de Hacienda, por lo establecido en el artículo 1253 del Código Fiscal, se hallaba comprendido entre los empleados que no pueden ser elegidos Senadores, de que habla el artículo 36 de la Ley 119 de 1892, referente al 148, por haber ejercido jurisdicción en el Departamento en el lapso de que allí se trata.

Pero el Juez de escrutinios estimó que esas disposiciones se refieren á la jurisdicción ó autoridad civil, política ó militar, y que la facultad coactiva sólo es impedimento, de acuerdo con el artículo 149 de la última Ley, para ser elegido Diputado á las Asambleas Departamentales ó elector en el Distrito Electoral en que el impedido hubiera ejercido sus funciones el día de los votaciones ó en los tres meses anteriores á éstas.

Mas, sea de esto lo que fuere, como el Gobierno declaró que no eran elegibles los Administradores de Hacienda, por tener jurisdicción coactiva, según Resolución número 1ª de 21 de Marzo de 1896, publicada en el *Diario Oficial* número 9,994, quedó fijado el alcance de la ley en el punto concreto que se controvierte, y lo dispuesto en tal Resolución tiene carácter obligatorio por ser un acto ejecutivo expedido en ejercicio de la potestad reglamentaria que tiene el mismo Gobierno, de acuerdo con lo establecido por el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, adicional y reformatoria de los Códigos nacionales.

Corresponde al Presidente de la República, como Suprema Autoridad administrativa, dice el ordinal 3.º del artículo 71 del Código Político y Municipal, resolver las consultas que se le hagan relativamente á la manera de aplicar las leyes de los ramos administrativo, fiscal y militar; y como el ramo administrativo comprende, entre otros, las elecciones populares, es claro que la interpretación dada por él á los artículos en que se funda la nulidad alegada es de forzosa aplicación, por más que ellos se presten á otra inteligencia.

Es evidente, pues, que estando demostrado que Tomás Arias desempeñaba el empleo de Administrador Departamental de Hacienda Nacional de Panamá el día en que se verificó su elección para Senador, no podía ser elegido en virtud de la Resolución Presidencial de que se ha hecho mérito. En consecuencia, los votos emitidos en su favor son nulos por estar así expresamente dispuesto en el artículo 111 de la Ley de Elecciones, y debió decretarse la nulidad, en consonancia con lo prescrito en el artículo 205 de allí.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General, revoca la providencia apelada y declara que es nula la elección de Senador hecha por la Asamblea Departamental de Panamá en su sesión del día veinticinco de Mayo último, en favor de Tomás Arias.

Notifíquese al señor Procurador, comuníquese al Supremo Gobierno, al Senado, al Gobernador de Panamá y á la Asamblea de ese Departamento, si estuviere reunida, y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POSSO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL.

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 27 de Abril de 1897. | NUM. 581

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Infírmase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Norte de Santander, en el juicio promovido por Vicente Gutiérrez contra Espíritu Santo Mantilla, sobre rescisión de un contrato de permuta. (Magistrado ponente, doctor Pombo).. 65

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Revócase la sentencia pronunciada por el Juez del Circuito de Marmulla en la demanda ordinaria que, sobre reivindicación de terrenos baldíos, propuso el Fiscal de dicho Circuito contra Alcides Angel, Roberto Restrepo, Federico Vásquez y Rafael Pérez. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 69

NEGOCIOS CRIMINALES

Confírmase la sentencia pronunciada por el Consejo de Guerra ordinario contra el Sargento Rafael Villamarín, por el delito de homicidio. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 71

Se sobresee á favor de Román Dávila, ex-Administrador de la Aduana de Arauca. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 72

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: José María Pinzón G., como apoderado especial de Vicente Gutiérrez, estableció demanda ordinaria ante el Juez 3.º del Circuito de Bucaramanga, el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, y la dirigió contra Espíritu Santo Mantilla, para que por sentencia definitiva se declarase: "Primero, rescindido ó resuelto el contrato de permuta de dos casas de tapias, palos y tejas, celebrado entre dicho Mantilla y el demandante por la escritura otorgada en Bucaramanga bajo el número cuatrocientos ochenta y tres, con fecha veintiséis de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, ante el Notario público de esta ciudad, señor José María Bretón, que en copia acompaño." Sigue la enumeración de las dos casas, por sus respectivos linderos, y continúa así la demanda: "Segundo, que el señor Espíritu Santo Mantilla está obligado á pagar al demandante la suma de tres mil pesos en que estima los daños y perjuicios que se le han causado por falta de cumplimiento en el contrato de permuta antes expresado." "Tercero, obligado á devolver y entregar la casa que el demandante dio á virtud de dicho contrato con los frutos naturales ó civiles que haya percibido ó que perciba hasta que se verifique la entrega. Cuarto, á pagar las costas del juicio por la notoria temeridad del demandado."

Fundó la demanda: "Primero, en que estando gravada la casa que dio en cambio el señor Espíritu Santo Mantilla con una hipoteca constituída por las señoras María Antonia y Vicenta Ortiz en seguridad de un crédito de mil doscientos pesos y sus intereses, á favor del señor Roso González, cuyo crédito hipotecario fue dado en prenda á la casa comercial Koppel & Schloss, representada en esta ciudad por el señor Adolfo Harker. Segundo, que habiéndose obligado dicho señor Mantilla á pagar al señor Harker el crédito antes expresado y á hacer cancelar la respectiva escritura de hipoteca, dentro del término de un mes, contado desde el día veintiséis de Septiembre del presente año, y habiendo transcurrido ya casi dos meses sin que dicho Mantilla haya cumplido con esta obligación, á pesar de los repetidos requerimientos que le ha hecho el demandante, se ha visto en la precisión de ocurrir á la autoridad con el fin de hacer efectivos sus derechos. Tercero, que el señor Espíritu Santo Mantilla, al celebrar el contrato de permuta antes indicado, ocultó al demandante la circunstancia de que la casa que le daba en cambio estuviera hipotecada en favor del señor Roso González, pues sólo manifestó estar hipotecada al señor Adolfo Harker, resultando después el gravamen en favor de dicho González, quien por tener dos ejecuciones pendientes, se encuentra en imposibilidad de cancelar la hipoteca, lo cual está causando al demandante perjuicios considerables, por no haber quien le compre hoy la casa, que se halla en la necesidad de vender para subvenir á los gastos que demanda una hacienda que posee en el sitio de *La Honda*. Cuarto, que al haber sabido el demandante que la casa que el señor Mantilla le daba en cambio se encontraba hipotecada en seguridad de un crédito que se debía al señor Roso González y nó al señor Harker, como se manifestó en la escritura de permuta, y que dicho González no podía cancelar el gravamen que pesaba sobre la casa, no habría celebrado el contrato por la imposibilidad en que se encontraría de poderla vender cuando quisiese para subvenir á sus gastos y necesidades, y por causarle dicho impedimento graves y considerables perjuicios en sus intereses. Quinto, que esperanzado el poderdante en poder vender la casa que el señor Mantilla le daba en cambio, con más facilidad que la suya, por ser de menos valor y no tener gravamen, por haberse obligado dicho Mantilla á pagar el crédito y cancelar la hipoteca dentro del término de un mes, dicha esperanza fue el móvil principal para celebrar dicho contrato, la cual le ha salido fallida por culpa de dicho señor Mantilla, asegurándole la ejecución de un hecho que no podía cumplir." Concluyó la demanda estimando la acción en ocho mil pesos.

Admitida la demanda, se confirió traslado de ella al demandado y se prescindió de la conferencia amigable, por no ser el demandante vecino de la cabecera del Circuito ni haber conferido poder para transigir. El demandado contestó en memorial de veintitrés de Enero de mil ochocientos noventa y tres, en esta forma:

"Al primer punto: es cierto que la casa que yo dí en cambio de la que recibí del señor Vicente Gutiérrez se hallaba hipotecada á la fecha del contrato por la suma de mil doscientos pesos ($ 1,200) y sus intereses, y que yo me comprometí á pagarle al señor Adolfo Harker, representante de la casa comercial de Koppel & Schloss, el crédito expresado.

Al segundo punto: sostengo que he cumplido la obli-

gación de pagar aquel crédito, y que por lo mismo no se me puede imputar que la cancelación no se haya verificado por falta de cumplimiento de mis obligaciones.

Al tercer punto: sostengo que yo no he ocultado el gravamen hipotecario de la casa que di en permuta, y que tal casa no tenía otra hipoteca que la referente á la suma de que he hecho mención.

Al cuarto punto: como la obligación principal que contraje fue la de extinguir el gravamen hipotecario, y ésto se verificó con el pago del crédito, he llenado mis obligaciones hasta donde he podido comprometerme, y

Al quinto punto: niego los hechos á que se refiere este punto, pues no es cierto que los hechos de que en él se trata, fueran el móvil que tuvo el señor Gutiérrez para celebrar el contrato.

Concluyo manifestando al señor Juez que desconozco en absoluto el derecho que cree tener el señor Gutiérrez para pedir las declaratorias sobre que versa la demanda, y niego los hechos afirmados en ella en cuanto no estén de acuerdo con lo que he expuesto en el presente memorial."

Abierto á prueba el juicio, dio fin á la instancia la sentencia de fecha veintidós de Julio de mil ochocientos noventa y tres, que en su parte resolutiva dice así: "Por tales fundamentos, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, y de conformidad con las disposiciones que quedan citadas, declara resuelto, y por consiguiente de ningún valor ni efecto, el contrato de permuta de dos casas de tapias, palos y teja, celebrado entre Espíritu Santo Mantilla y Vicente Gutiérrez, por la escritura otorgada en esta ciudad, bajo el número cuatrocientos ochenta y tres, con fecha veintiséis de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, ante el Notario público José María Bretón, y en consecuencia, obligado dicho Mantilla á entregar á Gutiérrez la casa que éste le dio á virtud de permuta, con los frutos naturales y civiles que haya percibido y perciba hasta que se verifique la entrega, y absuelto á dicho Mantilla del cargo de rescisión, que por razón de vicios redhibitorios de la casa permutada y de los perjuicios que dice el demandante se han causado por falta de cumplimiento de dicho contrato.

"Sin especial condenación en costas, por no haberse accedido en todas sus partes á las pretensiones del demandante."

Ambas partes apelaron de esta sentencia, bien que la demandante solamente en cuanto le era desfavorable.

Concedido el recurso, se remitió el proceso al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte de Santander, en donde se surtió la instancia con nuevo término probatorio y después de cumplirse un auto para mejor proveer, á fin de fijar la identidad de la casa dada en permuta por el demandante, lo que dio lugar á una considerable demora en el pronunciamiento del fallo. Por fin se dictó éste con fecha diez y siete de Marzo del presente año, y en él se resolvió lo siguiente:

"Por todo lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, revoca, para reformarla, la sentencia de que se ha venido tratando; declara resuelto y de ningún valor ni efecto el contrato de permuta de dos casas de tapias, palos y teja, celebrado entre Espíritu Santo Mantilla y Vicente Gutiérrez, por la escritura número cuatrocientos ochenta y tres, otorgada ante el señor Notario primero del Circuito de Bucaramanga, con fecha veintiséis de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, absuelve á dicho Mantilla de los demás cargos de la demanda, y declara que no hay especial condenación en costas de primera ni de segunda instancia."

Surtida la notificación de esta sentencia en la forma legal, demandante y demandado interpusieron contra ella el recurso de casación, el que, concedido por auto de veintinueve de Mayo del presente año, dio lugar á la remisión del expediente á esta Superioridad; y recibido oportunamente, se han sustanciado los recursos hasta llegar al estado de ser decididos.

Pero antes de dictarse el fallo que corresponda, la Corte ha dado cumplimiento á lo dispuesto en el artículo 381 de la Ley 105 de 1890, y ha examinado si los recursos fueron interpuestos oportunamente y por personas hábiles, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales pueden interponerse. Y encontrando que concurren en el presente caso los requisitos que la ley exige para la admisibilidad de ambos recursos, así lo declara, y procede á examinar los fundamentos alegados como motivos de casación por cada una de las partes.

Aunque el demandante fue quien primero interpuso el recurso, y las causales de casación por él alegadas se refieren á lo que pudiera llamarse declaraciones que, según él, dejaron de hacerse por el Tribunal como consecuencia de la resolución del contrato, la Corte se ocupará, en primer lugar, de las causales alegadas por el demandado contra la sentencia, supuesto que ellas se refieren á la parte principal debatida en ella, que es esa misma resolución del contrato, en lo cual estuvieron de acuerdo el Juez y el Tribunal y aceptó el demandante.

Espíritu Santo Mantilla, en el escrito presentado ante el Tribunal, alegó como causales del recurso las determinadas en los puntos 1.° y 2.° del artículo 369 de la Ley 105 de 1890. Para fundar estas causales, dijo Mantilla: "El demandante Gutiérrez, en el caso concreto de que me ocupo, pidió que se declarara *rescindido ó resuelto* el contrato de permuta de que he hablado; y siendo esto así, tendremos que ha ejercitado la acción rescisoria como resolutoria, y que siendo distintas, como lo son estas dos acciones, ejercitó distinta acción de la que tenía legalmente, por lo cual, la sentencia del Tribunal, al reconocer las dos acciones como una misma para el efecto de declarar la resolución del contrato, violó una ley sustantiva, puesto que el demandante se ha apoyado, para pedir la rescisión del contrato, en la falta de cumplimiento en lo pactado, y para este caso lo que concede el artículo 1546 del Código Civil es la acción resolutoria."

Como se ve, no citó el recurrente la ley sustantiva que creyó violada, y la Corte no debiera examinar el motivo alegado. Sin embargo, estima destituídas de fundamento las alegaciones anteriores, porque pedir como pidió el demandante, que se declarase rescindido ó resuelto el contrato, no es ejercitar la acción rescisoria como resolutoria, ni es cierto que el Tribunal las reconociera como una misma. El demandante propuso dos remedios distintos disyuntivamente, pero no que se le concedieran á la vez, sino el uno ó el otro, lo cual permite el artículo 270 del Código Judicial; por eso el Tribunal consideró separadamente el caso de resolución y el de rescisión, pues lo que prohibe el artículo 269 es el ejercicio de varias acciones que sean contrarias entre sí, es decir, que la una excluya á la otra; pero en el caso de que se trata se pidió la resolución del contrato, fundándola en que el demandado dejó de cumplir una de sus obligaciones, y para el caso de no obtenerse ese remedio, se pidió la rescisión, alegándose para ello vicios redhibitorios.

Alegó también el recurrente haberse incurrido por el Tribunal en error en la apreciación de las pruebas que adujo para establecer la imposibilidad que medió para el cumplimiento de la condición consignada en el contrato, y que se violó, por tal error, el artículo 1538 del Código Civil, en cuanto se desconoció que tal condición dependía de la voluntad de un tercero que no podía cumplirla. El artículo 1538 dice: "La regla del artículo precedente, inciso 1.°, se aplica aun á las disposiciones testamentarias," y esa regla está concebida así: "Artículo 1537. Si la condición *suspensiva* es ó se hace imposible, se tendrá por fallida." Pero en el caso que se controvierte, la cita del artículo que se dice violado es inconducente: no se trata de sucesiones testamentarias ni de condición *suspensiva*, sino de condición *resolutoria*. "La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho" (artículo 1536). Para que la condición resolutoria se tenga por fallida ó por no escrita, no basta que sea ó se haga imposible, como sucede con la suspensiva, sino que es preciso que sea *imposible por su naturaleza*, ó ininteligi-

ble ó inductiva á un hecho ilegal ó inmoral." Esta es la doctrina del artículo 1537 del citado Código; y nadie podrá sostener que la condición de cancelar una hipoteca sea imposible por su naturaleza, ó ininteligible, ó inductiva á un hecho ilegal ó inmoral.

Olvida el recurrente Mantilla que el segundo de los puntos en que se fundó la demanda fue el no cumplimiento por su parte de la obligación que contrajo de pagar al señor Adolfo Harker la suma de mil doscientos pesos y de hacer cancelar la respectiva escritura de hipoteca con que estaba gravada la casa que dio en permuta á Gutiérrez, y eso dentro del término de un mes, contado desde el veintiséis de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, fecha del contrato de permuta, cuya resolución se ha demandado. La demanda fue establecida el veintiuno de Noviembre del mismo año, y hasta ese día Mantilla ni había pagado á Harker la suma indicada, ni había hecho cancelar la hipoteca, que, según parece, no ha cancelado hasta hoy.

Conforme á la escritura en que consta el contrato de permuta celebrado entre Mantilla y Gutiérrez, es evidente que los mil doscientos pesos que el primero se obligó á pagar á Harker eran parte del precio de cinco mil pesos en que los contratantes estimaron la casa de Mantilla, supuesto que ella estaba gravada para responder de aquel crédito, y él era parte de ese precio. Mantilla, á su vez, recibió de Gutiérrez la casa de éste, estimada en seis mil pesos; pero como ésta tenía también un gravamen de mil pesos, que era la diferencia en el precio de las dos casas, Gutiérrez se obligó á pagar ese gravamen, y así lo cumplió. De aquí resulta que, siendo los permutantes compradores y vendedores al mismo tiempo, y debiendo aplicarse á la permutación las disposiciones relativas á la compraventa, conforme al artículo 1958 del Código Civil, es perfectamente aplicable á Mantilla la del artículo 1930, que dice: "Si el comprador estuviere constituído en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio ó la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios." Por consiguiente, es claro que Gutiérrez tuvo perfecto derecho para demandar la resolución del contrato de permuta por no haberse pagado parte del precio ó haberse constituído en mora. Además, el artículo 1546 expresamente dice: "En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir á su arbitrio, ó la resolución ó el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios." La demanda, pues, de resolución del contrato establecida por Gutiérrez, tiene por fundamento legal las dos disposiciones que se dejan citadas, aunque en el libelo de demanda no se hizo mención de ninguna de ellas.

Por último, dice Mantilla en el escrito que se examina: "Tanto el fallo en la primera instancia, como el vuestro (el del Tribunal) han versado sobre puntos que no han sido objeto de la controversia, puesto que en ésta no ha sido punto del debate los vicios redhibitorios de las fincas permutadas; y sin embargo en ambos fallos se resolvió sobre la rescisión del contrato por vicios redhibitorios de una de las casas permutadas." Aparte de la contradicción en que incurre Mantilla, como lo hace notar el apoderado de Gutiérrez, porque primero dijo que el demandante había intentado la acción rescisoria como resolutoria, y ahora resulta, según su propia afirmación, que el Tribunal sí consideró la acción rescisoria, demostrando que no había lugar á ella porque no se habían probado los vicios redhibitorios, basta tener á la vista los hechos 3.º, 4.º y 5.º en que se fundó la demanda, para persuadirse de que es inexacta la aseveración de Mantilla al sostener que no fueron puntos del debate los vicios redhibitorios que alegó Gutiérrez como motivo de rescisión.

En el extenso alegato presentado ante la Corte por el apoderado de Mantilla, se ha discurrido largamente para probar que la obligación del demandado fue solamente accidental, y para concluír "que el demandante ha carecido de derecho para ejercitar la acción resolutoria, pues no hubo contrato ni obligación condicionales, ni tiene cabida en el caso la aplicación del precepto contenido en el artículo 1546 del Código Civil, porque se trata de una obligación de hacer y á plazo, que se rige preferentemente por la regla del artículo 1610 ibídem." Bien se comprende que el apoderado hizo caso omiso de que la obligación de Mantilla no solamente era la de cancelar la hipoteca, sino la de pagar, un mes después de celebrado el contrato, mil doscientos pesos, que eran parte del precio, y que no había pagado cuando se estableció la demanda; y ya se ve que á la obligación de pagar parte del precio al plazo estipulado, nadie podrá calificarla de accidental, supuesto que sin precio no puede haber venta, y menos convertirla en obligación de hacer para que ella pudiera regirse por la disposición del artículo 1610 del Código Civil. Pero suponiendo que la doctrina del citado apoderado se refiera sólo á la obligación de hacer cancelar la hipoteca; de que esa obligación fuera accidental, no se deduce que no fuera una de las contraídas por Mantilla, que no cumpliéndola deje de dar lugar á la resolución del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1546 ya citado. Esta disposición no hace distinción de obligaciones, pues al establecer "que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria," no dijo que fuera en el caso de no cumplirse tal ó cual obligación, sino que fuera en caso de no cumplirse por uno de los contratantes *lo pactado*.

Y como en el alegato de que se trata se concluye por afirmar que la sentencia acusada es violatoria de los artículos 1546, 1530, 1536, 1540, 1550 y 1940 del Código Civil, por haberse aplicado indebidamente, la Corte no puede asentir á esa afirmación, pues como lo deja examinado, algunas de esas disposiciones han sido fundamento legal de la sentencia. Menos puede admitir la Corte que han dejado de aplicarse los artículos 1616 y 1729 de dicho Código, en relación con el 51 de la Ley 105 de 1890, y 1610, 1626, 1630, 1634 y 2547 del mismo, porque considera inconducentes todas estas disposiciones al caso del pleito.

Por último dice el citado apoderado: "El Tribunal de Santander *declara resuelto y de ningún valor ni efecto el contrato de permuta*, de que se trata. Salta á la vista que esta parte, que es la resolutoria de la sentencia, contiene disposiciones contradictorias, y en esto apoyo la tercera causal de casación." Aparte de que esta causal de casación no puede alegarse sino cuando las disposiciones contradictorias no han podido conciliarse á pesar de haberse aclarado la sentencia á petición de parte legítima, y en el proceso no consta que tal aclaración se hubiera pedido, para la Corte no existe la contradicción que encuentra el recurrente, y que éste hace consistir en que "cuando un contrato se declara sin valor ni efecto, es porque se considera nulo ó inexistente." Nó, la declaración de que un contrato no produce efecto, no envuelve la declaración de que él ha sido nulo. La resolución es cosa muy distinta de la nulidad. La primera supone título perfectamente válido que se invalida por circunstancia sobreviniente, extingue un derecho que ha existido ante la ley, y que ha sido causa bastante para transferir el dominio. La segunda supone la inexistencia jurídica, ó la existencia viciosa por lo menos, del acto ó contrato invalidado por falta de requisitos legales. Declarar, pues, que un contrato ha quedado resuelto, es declarar que ese contrato, que en su principio fue válido, ha venido á invalidarse; que si tuvo valor, ya no lo tiene, y por lo mismo no puede producir efecto para lo futuro. No es, por consiguiente, cierto que la sentencia resolviera dos cosas esencialmente contradictorias: "que el contrato existió y no existió, que una misma cosa puede ser y no ser á la vez." La sentencia quiso afirmar, sin duda, que una vez resuelto el contrato, él no podría tener valor alguno para lo sucesivo.

En consecuencia de lo que se deja expuesto, la Corte no encuentra fundada ninguna de las causales de casación que se han alegado por Mantilla contra la parte de la sentencia que ha sido materia del recurso que él ha sustentado.

Resta examinar los fundamentos de la causal alegada por el apoderado de Vicente Gutiérrez, que es la primera de las designadas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890. Dice que la funda en que la sentencia es violatoria de los siguientes artículos del Código Civil: el 1536, el 1544, el 1545, en relación con el 1608, el 964, el 1932, en relación con el 1958, el 969, los 718 y 718, el 1546, el 1930 y el 1610, en relación con el 1608.

El recurrente empieza por manifestar que acepta la parte de la sentencia en que se declara resuelto y de ningún valor ni efecto el contrato de permuta celebrado entre Mantilla y Gutiérrez; pero impugna la misma sentencia en cuanto por ella se absolvió á Mantilla de los otros cargos de la demanda.

Efectivamente, la demanda de Gutiérrez no se contrajo á pedir sólo la resolución del contrato, pues que se extendió á demandar el pago de tres mil pesos en que estimó los daños y perjuicios que se le habían causado por falta de cumplimiento de ese mismo contrato; á que se declarase obligado á Mantilla á devolver y entregar la casa que el demandante le dio, con los frutos naturales y civiles que hubiere percibido ó percibiere hasta que se verifique la entrega, y por último, á pagarle las costas del juicio.

Se alega en primer lugar que la sentencia del Tribunal es violatoria del artículo 1544 del Código Civil, por cuanto no se ordenó en ella la devolución y entrega de la casa que dio á Mantilla el demandante. El Tribunal calificó de injurídica la sentencia de primera instancia, por haberse declarado en ella que Mantilla estaba obligado á entregar á Gutiérrez la casa que éste dio en virtud de la permuta, porque, en su concepto, "una vez resuelto el contrato, las cosas vuelven, por ministerio de la ley, para ambos contratantes, y no para uno solo de éstos, al estado en que estaban antes del contrato." Importa, pues, averiguar cuál es la condición jurídica de los contratantes una vez resuelto el contrato. El artículo 1544, que acaba de citarse como violado, dispone lo siguiente: "Cumplida la condición resolutoria, deberá restituirse lo que se hubiere recibido bajo tal condición, á menos que ésta haya sido puesta en favor del acreedor exclusivamente, en cuyo caso podrá éste, si quiere, renunciarla; pero será obligado á declarar su determinación, si el deudor lo exigiere." Conforme al artículo 1546 del mismo Código, la condición resolutoria tácita que va envuelta en los contratos bilaterales en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado, está establecida en favor del otro contratante á quien la ley da el derecho de pedir á su arbitrio, ó la resolución, ó el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios. En el caso de que se trata, Gutiérrez, lejos de renunciar la condición resolutoria, la ha hecho valer demandando la resolución del contrato. Luego, como dice muy bien el recurrente, "cumplida la condición resolutoria, único requisito exigido, debe restituirse la casa que Mantilla recibió de Gutiérrez bajo tal condición," y la sentencia del Tribunal que no ha declarado la obligación de Mantilla de restituir la casa, es violatoria del citado artículo 1544.

Creyó el Tribunal que no debía hacerse esa declaración porque, una vez resuelto el contrato, las cosas vuelven, por ministerio de la ley, al estado que tenían antes del contrato; pero la Corte encuentra que no basta la condición para que se verifique la tradición del dominio que, por virtud del contrato de permuta, había pasado al comprador, pues que, conforme al inciso segundo del artículo 50 del Código Civil, "verificada la entrega por el vendedor, se transfiere el dominio de la cosa vendida, aunque no se haya pagado el precio, á menos que el vendedor se haya reservado el dominio hasta el pago, ó hasta el cumplimiento de una condición." Es por esto por lo que la acción del vendedor Gutiérrez, para pedir la resolución del contrato, no puede considerarse como acción real si no simplemente personal; si la acción fuero real, debería llamarse de dominio ó reivindicatoria, y tal acción no le correspondería, porque él no era ya dueño de la casa que dio en permuta: el dominio lo había traspasado á su comprador ó permutante á virtud de la entrega, puesto que no se lo había reservado expresamente hasta el pago ó el cumplimiento de la condición, que es la única excepción establecida en el inciso citado. Es, por consiguiente, indudable que por el solo hecho de existir la condición no vuelve el dominio de la cosa al vendedor; y como la acción del vendedor es personal y tiene por objeto la tradición de la cosa, esa tradición tiene que verificarse á virtud de la sentencia judicial que declara la resolución de la venta y el consiguiente registro de esa sentencia. Para la Corte es fundado este motivo de casación.

El segundo motivo alegado como fundamento de la causal invocada se hace consistir en la violación de los artículos 1545, 716 y 718 del Código Civil, por cuanto el Tribunal no ordenó en su sentencia la restitución de frutos demandada por Gutiérrez. El artículo 1545 dispone lo siguiente: "Verificada una condición resolutoria, no se deberán los frutos percibidos en el tiempo intermedio, salvo que la ley, el testador, el donante ó los contratantes, según los varios casos, hayan dispuesto lo contrario."

Aunque los artículos 1546 y 1930, que son los que dan derecho al vendedor para pedir la resolución de la venta, no establecen el de pedir la restitución de frutos, sino solamente la indemnización de perjuicios, el citado artículo 1545 parece dar á entender que sí existe la obligación de restituir frutos, aunque para decir que no se deberán los percibidos en el tiempo intermedio; de manera que implícitamente reconoce la obligación de restituir los percibidos después de ese tiempo. ¿Cuál es, pues, el tiempo intermedio, tratándose de una condición resolutoria tácita? El Código Civil no contiene disposición expresa á este respecto. El recurrente cree que ese tiempo intermedio es el corrido entre la celebración del contrato y el cumplimiento de la condición resolutoria. Queda, por consiguiente, concretada la cuestión á saber cuándo se considera cumplida la condición resolutoria, supuesto que es opinión de comentadores franceses, citada por el mismo recurrente, la siguiente: "Cuando la condición es resolutiva, durante el tiempo que precede á su existencia, el acreedor constituído en poseedor puede prescribir, hacer suyos los frutos," etc. La Corte acaba de sentar la doctrina de que el dominio de la casa que fue de Gutiérrez había pasado á Mantilla á virtud del contrato de permuta; y viceversa, el dominio de la que fue de Mantilla había pasado á Gutiérrez; que ese dominio no cesaba por la sola resolución, y que es indispensable la tradición, que sólo se verifica á virtud de la sentencia que debe ser registrada. Si esto es así, si el dominio adquirido por los permutantes no deja de existir sino á virtud de la sentencia que declara la resolución del contrato, es evidente que ésta tampoco puede tener existencia antes de que sea declarada judicialmente, porque sólo entonces dejan de ser dueños los permutantes de las casas permutadas. Por consiguiente, los frutos percibidos por ellos antes de dictarse el fallo judicial, les pertenecen respectivamente como á dueños, según lo prescriben los artículos 716 y 718 del Código Civil, citados por el recurrente; y la Corte no puede considerar que haya habido violación de los artículos de que se ha hablado, ni fundado, por lo mismo, este motivo de casación.

Pero hay todavía un tercer motivo alegado como fundamento del recurso, á saber: el de que la sentencia acusada también absolvió á Mantilla de la indemnización de perjuicios, que el demandante estimó en tres mil pesos; y que esa absolución es contraria á lo que disponen los ya citados artículos 1546 y 1930 del Código Civil, y aun á los artículos 1608, ordinal 1º, y 1610, ordinal 3º. El primero de dichos artículos fue interpretado por el Tribunal en el sentido de afirmar que al demandante no le era dado pedir á la vez la resolución del contrato y la indemnización de perjuicios, fundándose, sin duda, en que en el segundo inciso de dicho artículo no aparece la coma que debía preceder á la frase "con indemnización de perjuicios." Efectivamente, dicho inciso está escrito así: "Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir á su arbitrio, ó la resolución ó el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios." Desde el escrito pre-

sentado ante el Tribunal, hizo notar el recurrente que hay un error tipográfico en el mencionado inciso, porque se omitió en él la coma que se encuentra en el mismo inciso del artículo 1489 del Código Chileno, del cual fue copiado el nuestro. La Corte ha revisado la cita y ha encontrado ser cierta la observación hecha por el recurrente, de donde se deduce que, restablecida la coma en nuestro Código, es claro el sentido de que la indemnización de perjuicios puede demandarse tanto en el caso de que se pida la resolución, como en el de que se pida el cumplimiento del contrato. Y esta interpretación tiene, además, en su apoyo lo dispuesto en el artículo 1920 de nuestro Código Civil, que la Corte ha creído aplicable al caso controvertido, y que expresamente da al vendedor el derecho de exigir el precio ó la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios; y si es cierto, por otra parte, como se ha visto, que Mantilla se constituyó en mora en su calidad de deudor, es principio general, reconocido en el Título 12 del Libro 4º del Código Civil, que trata del efecto de las obligaciones, el de que se indemnicen por el deudor moroso los perjuicios resultantes de la infracción del contrato, aun en el caso de que no pueda imputarse dolo al deudor (artículo 1616). De aquí deduce la Corte que es fundado el motivo alegado contra la sentencia, por haber dejado de condenar á Mantilla al pago de los perjuicios, aun cuando la cuantía de ellos no aparezca comprobada, pues en este caso es de estricta aplicación lo dispuesto en el artículo 874 del Código Judicial.

En cuanto á la falta de condenación al pago de costas, que también se alegó ante el Tribunal como motivo para fundar la casación, ya el apoderado, ante la Corte, hizo caso omiso de tal motivo, fundándose en que esta Superioridad tiene sentada la doctrina de que la condenación en costas no es por sí sola causal de casación.

De acuerdo con lo que se deja expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, infirma la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte de Santander, de fecha diez y siete de Marzo del presente año, en la parte en que absolvió á Espíritu Santo Mantilla de los demás cargos de la demanda; y respecto de la parte en que la misma sentencia declaró resuelto y de ningún valor ni efecto el contrato de permuta de dos casas, celebrado entre el mismo Mantilla y Vicente Gutiérrez, que ha sido materia de casación por el primero, la Corte declara que en esa parte de la sentencia es infundado el recurso. En consecuencia, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 100 de 1892, y decidiendo solamente acerca de la absolución contenida en la sentencia recurrida, la Corte resuelve: Espíritu Santo Mantilla está en el deber de entregar inmediatamente á Vicente Gutiérrez la casa que recibió de éste en permuta, y de pagarle los perjuicios que en juicio separado pruebe Gutiérrez que le sobrevinieron por la falta de cumplimiento de las obligaciones que el mismo Mantilla contrajo al celebrar el referido contrato de permuta, que se declaró resuelto. Vicente Gutiérrez entregará á su vez á Espíritu Santo Mantilla la casa que recibió de éste en permuta. No hay condenación en costas.

Notifíquese, déjese la copia respectiva, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al Tribunal de su origen.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El apoderado de Espíritu Santo Mantilla pide que se aclare la sentencia definitiva que dictó la Corte el diez y nueve del mes próximo pasado, acerca de los siguientes puntos:

1.º Porque se guardó silencio sobre la restitución del valor de la diferencia en el precio de las fincas permutadas, diferencia que Gutiérrez dijo haber recibido á su satisfacción, y sobre lo que Mantilla haya pagado á los señores doctor Cayetano Pradilla y José Angel Navas en razón de los gravámenes que á favor de estos señores tenía la finca que dio Gutiérrez y que Mantilla se obligó á pagar;

2.º Porque también se guardó silencio en la sentencia sobre indemnización de las mejoras que cada parte haya hecho en la casa que debe devolver; y

3.º Porque en la misma sentencia se dijo que Mantilla está en el deber de pagar á Gutiérrez los perjuicios que en juicio separado pruebe éste que le sobrevinieron por falta de cumplimiento de las obligaciones que contrajo Mantilla; y que la frase verbal *sobrevinieron* pudiera dar lugar á sostener que la Corte ha reconocido que á Gutiérrez sí le sobrevinieron perjuicios, y no tendría que probar en juicio separado la existencia de ellos sino su cuantía.

El primero de los puntos indicados no puede ser materia de aclaración por parte de la Corte, ya porque el silencio que se echa menos no versa sobre frutos, réditos ó intereses, perjuicios ó costas procesales, ó porque se hubiere condenado en más ó en menos de lo que se debía, conforme al artículo 99 de la Ley 105 de 1890, ya porque siendo el efecto de la sentencia de resolución del contrato de permuta, el de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de celebrarse, si al devolverse las cosas permutadas hubiere desavenencia acerca de las mutuas restituciones, ellas tendrían que ser objeto de un juicio distinto. Por lo demás, conforme al artículo 1958 del Código Civil, cada permutante será considerado como vendedor de la cosa que da, y el justo precio de ella á la fecha del contrato se mirará como el precio que paga por lo que recibe en cambio.

Lo mismo debe decirse respecto del segundo punto, pues que el silencio que guardó la sentencia sobre mejoras no es motivo de aclaración conforme á la ley, ni ellas fueron objeto de la demanda.

En cuanto al tercer punto de la solicitud acerca de la inteligencia que pudiera darse á la frase verbal *sobrevinieron*, porque pudiera creerse que ya quedó sentado por la Corte que no hay necesidad de probar los perjuicios en otro juicio distinto, sino sólo su cuantía, no cree la Corte que la frase envuelva oscuridad ó tenga doble sentido y que sea necesario aclararla. La sentencia dijo: "que Mantilla está en el deber de pagar á Gutiérrez los perjuicios que en juicio separado pruebe éste que le *sobrevinieron* por falta de cumplimiento de las obligaciones de Mantilla." Gutiérrez no podría probar que le sobrevinieron perjuicios sin probar que existieron. Y si no existieron, no podrían estimarse ó fijarse su cuantía.

De lo expuesto se deduce que no es el caso de aclarar la sentencia acerca de los puntos indicados, y así se resuelve.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y siete de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: A virtud de denuncio de Alfonso Calle C., vecino de Concepción, dado con arreglo á lo establecido en el artículo 1.º del Decreto ejecutivo de nueve de Septiembre de mil ochocientos setenta y tres (*Diario Oficial*, números

2957 y 7362), Manuel T. Salazar, Fiscal del Juzgado del Circuito de Marinilla, promovió demanda civil ordinaria ante el Juez 1.º de dicho Circuito el diez y ocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, contra Alonso Angel, Roberto Restrepo, Federico Vásquez y Rafael Flórez, vecinos de Medellín, sobre reivindicación del excedente de terreno adjudicado como baldío por el Gobierno Nacional á Alejandro Bravo, en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, situado en jurisdicción de los Distritos de San Rafael y San Carlos, en el extinguido Estado Soberano de Antioquia, con una extensión de 2,195 hectáreas y 1,114 metros cuadrados, y con los siguientes linderos: "Partiendo de la confluencia de los ríos Chico y Nare, se sigue este último, aguas arriba, hasta su confluencia con el río de San Juan; de este punto se sigue una línea recta de 3,532 metros de longitud é inclinada 50º hacia el Sureste del meridiano magnético, hasta terminar en el alto de Capote; de este punto se sigue otra recta inclinada 129º 30' al Sureste, y de 1,816 metros de longitud, la cual termina en el alto de Santas Cruces; de aquí se sigue, en la dirección 118º al Sureste, otra recta de 3,514 metros de longitud hasta encontrar el río Chico; se sigue luégo este río, aguas abajo, hasta su confluencia con el río Nare, punto de partida." En la misma demanda se pidió que en definitiva se declarase que los demandados, actuales poseedores del terreno, debían pagar los frutos que hubiera producido el excedente, hasta su entrega, con los costos y costas del juicio; alegando, como fundamento de la acción, el artículo 940 del Código Fiscal, los artículos 946, 950, 952, 961 y siguientes del Código Civil, las resoluciones y decretos especiales que rigen la materia, y especialmente el artículo 2.º del citado Decreto de nueve de Septiembre de mil ochocientos setenta y tres; y los hechos antes expresados.

Admitida la demanda, se dio en traslado á los que en ella se indicaron como poseedores del excedente de terreno de cuya reivindicación se trata, quienes, al contestarla, dijeron esto, en escrito fechado en Medellín el veintiano de Noviembre del propio año de mil ochocientos noventa y cuatro:

"1.º Es cierto que la Nación, ó su Gobierno, adjudicó al señor Alejandro Bravo, en el mes de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, un globo de terreno baldío, ubicado en jurisdicción de los Municipios de San Rafael y San Carlos, alindado de la manera como lo detalla el señor Fiscal en el ordinal á que respondemos, con esta aclaración: Dice la demanda 'de la confluencia de los ríos Chico y Nare, éste, aguas arriba, hasta donde le cae el río San Juan.' En este punto dice nuestra escritura: 'Partiendo de la confluencia de los ríos Chico y Nare, éste, aguas arriba, hasta encontrar el río San Lorenzo, se sigue éste, aguas arriba, hasta su confluencia con el río San Juan.' En lo demás es enteramente conforme la linderación que se le da al terreno.

"2.º Verdad es que la extensión adjudicada al señor Alejandro Bravo comprende 2,195 hectáreas y 1,114 metros cuadrados.

"3.º Ignoramos que en el terreno de que se hace mérito, se comprenda extensión mayor de la que se determina en la adjudicación, ya porque no hemos verificado la mensura, ya porque no se nos hizo directamente la adjudicación.

"4.º Está bien que el señor Calle haya presentado la denuncia que exige el artículo 1.º del Decreto de nueve de Septiembre de mil ochocientos setenta y tres, expedido por el Presidente de los Estados Unidos de Colombia, y no tenemos inconveniente en que se surta el respectivo juicio ordinario, con el fin de que se determine si hay ó nó el exceso denunciado.

"5.º Si somos actuales poseedores del globo de tierra adjudicado en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro al señor Bravo, por compra que de tres cuartas partes hicimos Angel, Vásquez y Restrepo al señor Francisco de P. Ossa. La otra cuarta parte la hubo Flórez por compra que hizo Flórez al señor Patricio Pardo. Esto consta en los instrumentos públicos números seiscientos veintiuno y mil trescientos noventa y cuatro, de fechas tres de Abril de mil ochocientos noventa y uno y diez y nueve de Julio de mil ochocientos noventa y tres, otorgados por el Notario público de esta ciudad.

"A la parte petitoria:

"1.º Caso de que haya el excedente, previa rectificación de la mensura, no nos oponemos á que ese excedente vuelva á la Nación y se adjudique al primer denunciante, en armonía con el precepto del artículo 940 del Código Fiscal.

"2.º Si aparece ó resulta excedente, restituiremos éste, pero no frutos, porque no los hemos obtenido ni aprovechado, y porque hemos sido y somos poseedores de buena fe.

"3.º Tampoco tenemos que pechar gastos ni costas de juicio, porque no contradecimos el juicio, sino que, por el contrario, convenimos en que se adelante y verifique la indispensable mensura, con lo cual se verá si efectivamente hay ó nó exceso.

"A los fundamentos:

"1.º Porque el artículo 940 del Código Fiscal reza que si hay excedentes en el terreno adjudicado, volverá al dominio de la Nación, y se concederá al primer denunciante, es por lo que aceptamos el juicio y declaramos que la rectificación de la mensura es conveniente, pues en ningún caso, ni por motivo alguno, queremos ni pretendemos hacer el papel de usurpadores.

"2.º Bien está la cita del artículo 946 del Código Civil, que determina lo que es acción de dominio ó reivindicatoria, y de allí el que hayamos expresado que conviene tramitar el juicio y rectificar la mensura.

"3.º Los artículos 950 y 952 del Código Civil se han citado con razón; pero no los 961 y siguientes de la obra acotada, porque, como lo hemos afirmado cuantes, nuestra posesión ha sido y es de las que se consideran y reputan de buena fe.

"No rechazamos su competencia porque, suponiendo existente el denunciado exceso, no es posible fijar un precio determinado cuando no se conoce.

"Con carácter de devolutivos, y para que de ellos se deje copia en los autos, acompañamos los títulos de adjudicación que hizo el Gobierno Nacional al señor Alejandro Bravo y los que acreditan nuestra propiedad."

El demandado Federico Vásquez manifestó que la parte de terreno tomada al señor Francisco de P. Ossa, que es una cuarta parte, corresponde á Federico Vásquez é Hijos, y no á él, según consta en una escritura pública que presentó; que la contestación á la demanda la daba en su carácter de socio y representante de la casa de Federico Vásquez é Hijos; y pidió que el juicio se adelantase con dicha casa, sin necesidad de notificación especial, porque á ella renunciaba para no entorpecer la demanda.

Surtidos los trámites de la primera instancia, el Juez del conocimiento absolvió á los demandados en sentencia de veintiocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, por cuanto el actor no probó que en el terreno adjudicado en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro á Alejandro Bravo se comprendiera una extensión mayor de la que expresa la adjudicación.

El Fiscal del Circuito apeló en tiempo de los efectos de esta sentencia, y, concedido el recurso para ante la Corte Suprema, á quien se remitió el expediente, se ha sustanciado la apelación, habiéndose rectificado la mensura del terreno, á petición del señor Procurador General y en el término de prueba, por el agrimensor José María Escobar, nombrado de común acuerdo por las partes en la primera instancia; y se procede á fallar lo que corresponde.

La reivindicación ó acción de dominio, dice el artículo 946 del Código Civil, es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado á restituírla.

Y los artículos 950 y 952 establecen que dicha acción corresponde al que tiene la propiedad plena ó nuda, absoluta ó fiduciaria de la cosa, y que debe dirigirse contra el actual poseedor.

El dominio de las tierras en Colombia perteneció á España por derecho de ocupación y de conquista, según las reglas universalmente aceptadas del Derecho Internacional; y á virtud de lo dispuesto por la Ley 1ª, Título 1.º, Libro 3.º de la Recopilación de Indias, esas mismas tierras se declararon patrimonio real. Más tarde, y por consecuencia de nuestra emancipación política, aquellas tierras pertenecieron á la República, que subrogó á la corona de España en los derechos constitutivos del dominio eminente, atributo esencial de la soberanía. Con este fundamento, el Gobierno ha declarado siempre (Resolución de la Secretaría de Hacienda, de veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos sesenta y nueve) "que la Nación, en virtud de su soberanía, es el dueño legal de toda porción de territorio de la República cuya propiedad á favor de particulares no haya reconocido expresa ó tácitamente, al tenor de sus leyes civiles, siendo esas porciones las que se llaman baldíos."

El artículo 878 del Código Fiscal dice sobre esto lo siguiente:

"Artículo 878. Se reputan baldíos, y por consecuencia, de propiedad nacional:

"1.º Las tierras incultas situadas en los territorios que administra la Nación;

"2.º Las márgenes de los ríos navegables no apropiadas á particulares con título legítimo;

"3.º Las costas desiertas de la República;

"4.º Las islas de uno á otro mar, dentro de la jurisdicción de éste, que no estén ocupadas por poblaciones organizadas ó por pobladores particulares con justo título;

"5.º Las tierras incultas de las cordilleras y valles."

Y en cuanto al carácter de poseedores que tienen los demandados del terreno adjudicado como baldío á Alejandro Bravo, en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, ese consta en las escrituras públicas que se han traído á los autos y en la confesión de los mismos que contestaron la demanda.

Ahora bien: el artículo 940 del Código Fiscal (artículo 27 del Decreto ejecutivo de 7 de Enero de 1870, publicado en el *Diario Oficial* número 1,804) dice así:

"Artículo 940. En cualquier tiempo que se denuncie y se pruebe que en un terreno adjudicado como baldío se comprende una extensión mayor de la que expresa la adjudicación, el excedente volverá al dominio de la Nación, teniendo derecho el que haga y pruebe el denuncio á que se le adjudique, con preferencia á cualquier otro peticionario, el terreno que haya excedente."

Para hacer efectivo ese derecho concedido á los denunciantes del terreno excedente, se dictó el Decreto ejecutivo de nueve de Septiembre de mil ochocientos setenta y tres, por el cual se dispone que el denuncio se dé al Agente del Ministerio Público del Circuito Judicial en que están ubicadas las tierras; y que, con el denuncio y otras formalidades allí expresadas, se inicie por el Agente mencionado la acción de dominio, á nombre de la Nación, ante el Juez competente.

Con arreglo á estas disposiciones se ha procedido en este caso, y como de la rectificación de la mensura del terreno adjudicado á Bravo en tres de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, practicada en esta instancia como prueba, á petición del señor Procurador General, resulta que dentro de los linderos que se determinaron en la adjudicación hay una extensión de seis mil novecientos cuarenta y siete (6,947) hectáreas y tres mil novecientos treinta y cuatro metros cuadrados (3,934), cuando sólo se adjudicaron dos mil ciento noventa y cinco (2,195) hectáreas y mil ciento catorce metros cuadrados (1,114), es indudable que hay un excedente de cuatro mil setecientas cincuenta y dos hectáreas (4,752), y dos mil ochocientos veinte metros (2,820) cuadrados; siendo de advertir que la escrupulosidad con que se ha practicado la rectificación de la mensura del terreno y los detalles científicos del trabajo ejecutado por el Agrimensor, no dejan la menor duda sobre la exactitud de sus operaciones.

Por último, en la resolución de tres de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, publicada en el *Diario Oficial* número 6,460, por la cual se adjudicaron definitivamente á Alejandro Bravo las dos mil ciento noventa y cinco hectáreas y los mil ciento catorce metros cuadrados de terrenos baldíos, se expresó claramente que la adjudicación se hacía "con las reservas y condiciones establecidas en los artículos 896, 933, 939, 940, 1116, y sus concordantes del Código Fiscal, 7.º y 8.º de la Ley 48 de 1882 y 4.º del Decreto ejecutivo número 640 de 1882."

Por tanto, la Corte Suprema de Justicia, con aplicación de las disposiciones legales ejecutivas que se dejan citadas, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada y declara: que en el terreno adjudicado como baldío á Alejandro Bravo, en tres de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, en jurisdicción de los Distritos de San Rafael y San Carlos, en el extinguido Estado Soberano de Antioquia, y que en la actualidad poseen los demandados Alonso Angel, Roberto Restrepo, Rafael Flórez y Federico Vásquez é Hijos, por los linderos indicados en la resolución de adjudicación respectiva, hay un excedente de cuatro mil setecientas cincuenta y dos hectáreas y dos mil ochocientos veinte metros cuadrados, que vuelven al dominio de la Nación. No hay lugar á condenación en costas.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Sola Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto treinta y uno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Comandante del Batallón Tenerife número 19, de guarnición en Honda, dictó con fecha once de de Mayo último auto de formación de causa criminal contra el Sargento segundo del mismo Cuerpo, Rafael Villamarín, por el delito de homicidio, perpetrado en el Cabo primero León Bello, de que trata el Título 1º, Capítulo 1º, Libro 3º del Código Penal, y por el delito de insubordinación definido por el artículo 1632 del Código Militar.

Asimismo sometió á juicio á los soldados Juan Ignacio Torres y César Garzón, del mismo Batallón, por el delito de insubordinación, y dispuso que, con permiso del General Jefe de la segunda División, se convocara Consejo de Guerra ordinario.

Los hechos que dieron origen á la causa ocurrieron en Villeta el veintiséis de Octubre del año próximo pasado, dentro del edificio que servía de cuartel á una parte de la fuerza del Batallón Ayacucho, que seguía á Honda para ser incorporada en el Batallón Tenerife. En la noche de ese día, con motivo de que se le había impuesto la pena de cepo al soldado Juan Ignacio Torres por actos de insubordinación ó desobediencia que iba cometiendo desde Agualarga, hubo algún desorden en la tropa, y el enjuiciado Villamarín hizo un disparo de rémington con el cual hirió al Cabo Bello, quien murió á pocas horas después, á consecuencia de la herida.

Los soldados Torres y Garzón fueron sindicados de haber tomado parte en el desorden por el castigo que se impuso al primero.

Notificado á los enjuiciados el auto de proceder, nombraron defensores, los cuales tomaron posesión de su encargo, y sin que se les notificara el auto de enjuiciamiento, se prosiguió el juicio por los trámites que señala el Código Militar.

Sorteado el Consejo y previa notificación del auto que señaló para su reunión el día cinco de Junio último, sin que las partes hicieran uso del derecho de producir pruebas, se instaló el Consejo, presidido por el Comandante del citado Batallón Tenerife, Coronel Tomás Gómez, y

con la concurrencia de los Vocales Capitán Rodolfo Sánchez y Subtenientes Joaquín Pulido, Clodomiro Castillo y Demetrio Castro.

Sometidas al Consejo las cuestiones correspondientes, resolvió por unanimidad de votos que se ha cometido el delito de homicidio definido en el artículo 583 del Código Penal, y el Sargento 2.º Rafael Villamarín es responsable como autor principal con circunstancias atenuantes y sin agravantes.

Respecto del cargo de insubordinación deducido contra el mismo Villamarín y los soldados Torres y Garzón, la resolución de las cuestiones fue negativa.

En consecuencia, el Consejo de Guerra dictó sentencia el mismo día cinco de Junio, y en ella condenó á Villamarín, por infracción del artículo 611 del Código Penal, á la pena de cuatro años de presidio, que debe sufrir en el Panóptico de Bogotá, á la pérdida del empleo, de los derechos políticos y de toda pensión pagada por el Tesoro, y absolvió de los cargos á los soldados Torres y Garzón.

Se notificó esta sentencia al Fiscal, á los reos y á sus defensores, y ninguno de ellos interpuso recurso de apelación ó nulidad.

El Comandante General de la segunda División dispuso que la causa se elevase para su revisión á esta Suprema Corte, de conformidad con lo que dispone el artículo 1508 del Código Militar, en donde se ha surtido la tramitación prevenida por el artículo 412 de la Ley 105 de 1890.

El señor Procurador solicita que, de conformidad con el artículo 1530, inciso 2.º, del Código Militar, se declare nula la actuación por haberse omitido notificar á los defensores de los procesados el auto de enjuiciamiento; pero la Corte juzga que aunque es cierto que se incurrió en la omisión de que habla el señor Procurador, y que ese defecto es causa de nulidad, en el presente caso no debe declararse, porque la formalidad de notificar á los defensores el auto de proceder, está establecida en favor de los acusados y como una garantía de su defensa, y habiendo sido absueltos dos de ellos y conformádose el otro con la condenación, indudablemente porque creyó que la pena impuesta era justa ó inferior á la que merecía, y temió empeorar su situación con la interposición de un recurso que, si daba por resultado la anulación del proceso, podía acarrearle una condenación á pena capital ó á una mayor de presidio, no debe, contra la voluntad del reo, declararse nulo el proceso por la omisión de una formalidad establecida en favor de la parte que, con pleno derecho y por conveniencia propia, la renuncia tácitamente.

El artículo 1538 del Código Militar, al establecer que hay nulidades que pueden ser allanadas por la voluntad de la parte perjudicada, es el apoyo que la Corte ha tenido para sentar en otros fallos la doctrina que acaba de exponer.

Por lo demás, en el proceso no se encuentra ninguna otra omisión ó informalidad de las que requieren la anulación de lo actuado, pues la competencia del Consejo de Guerra ordinario, para conocer de la causa, es indiscutible, puesto que se trata de delitos cometidos dentro del cuartel por militares, y se han observado las demás formalidades esenciales determinadas en el artículo 1536 del Código Militar.

Como el Consejo, en la sentencia, declara que el homicidio ejecutado por Villamarín es involuntario y de la especie definida en el artículo 611 del Código Penal, que señala como mínimo, para este delito, la pena de cuatro años de presidio, cuando no median circunstancias de asesinato, y á la Corte no le es permitido variar la calificación de los hechos que hizo el Consejo de Guerra, debe concluirse que no hubo errónea aplicación de la pena en la sentencia materia de esta decisión.

En consecuencia de lo expuesto, la Corte, por unanimidad de votos, resolvió negativamente las cuestiones que, sobre incompetencia y sobre informalidades, propuso el Presidente, de conformidad con lo que establece el artículo 1545 del Código Militar.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia consultada.

Devuélvase el expediente por conducto del Comandante General del Ejército, dejándose copia de esta sentencia, que será publicada en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto treinta y uno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Las precedentes diligencias sumarias iniciadas desde el año de mil ochocientos ochenta y ocho, con el objeto de averiguar algunos abusos que se imputaban á los empleados del Resguardo de la Aduana de Arauca, han sido remitidas á esta Superioridad para que decida respecto de los hechos de que aparece sindicado el Administrador de la citada Aduana, Román Dávila, por corresponder á la Corte el juzgamiento, en una sola instancia, de los Administradores de Aduana, conforme al artículo 40, inciso 4.º, del Código de Organización Judicial.

Los hechos que se imputan al citado Administrador son, en general, muy vagos, y no ha podido obtener acerca de ellos, á pesar de las numerosas declaraciones recibidas, ningún elemento concreto que pudiera servir para dar por establecida la comisión de un hecho criminoso.

Los testigos, que revelan cierta prevención ó poca imparcialidad respecto de Dávila, declaran de un modo uniforme que el Resguardo de la Aduana, durante la administración de Dávila, cometió muchos abusos y atropellos, especialmente contra los venezolanos, pero al exigirles que precisen los hechos, se han limitado á decir que los empleados dichos pasaban al pueblo venezolano de Amparo con armas y tomaban allí parte en bailes ú otras reuniones, asustaban á las gentes que estaban desarmadas y se retiraban luégo, sin que haya noticia de que ejecutaran en territorio colombiano ningún hecho que tenga los caracteres que constituyen un delito, ni la Corte es competente para juzgar á tales empleados subalternos.

Respecto del Administrador Dávila dicen, en general, que inspiraba mucho temor, por su conducta, á la mayor parte de los vecinos pacíficos de Arauca, muchos de los cuales tuvieron que emigrar á Venezuela, porque creían que Dávila tenía el propósito de hacerlos asesinar; pero lo cierto es que no se ha justificado la existencia de hechos positivos de donde pudiera inferirse tan siniestra intención, y que no se ocurre la práctica de ninguna diligencia que pudiera dar alguna luz en el particular.

Se increpan también á Dávila varios desacatos cometidos una noche en una tertulia ó reunión que tuvo lugar en la casa de Ramón Cifuentes; pero estos hechos, ocurridos hace más de ocho años, fueron sólo faltas de las que castiga la policía, producidos por el estado de embriaguez en que se dice se encontraba el sindicado, que no tuvieron consecuencia alguna que pueda ser calificada como acto criminoso, pues sólo consistieron en amenazas indeterminadas y en actos de mala educación.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General, sobresee en esta investigación y declara no haber lugar á seguimiento de causa contra el ex-Administrador de la Aduana de Arauca Román Dávila, por los hechos que han sido materia del sumario.

Archívese el expediente, déjese copia y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—LUCIO A. POMBO. *Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 4 de Mayo de 1897. | NUM. 582

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Popayán, en el juicio intentado por Jesús Méndez contra los herederos de Rafael Tello y Mercedes Rengifo de Tello, sobre exclusión de bienes de las sucesiones de éstos (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas). 73

Declárase que no ha lugar á infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Cundinamarca, en el juicio seguido por Margarita Monsé de Franco contra Cesareo Galarmé B., sobre rescisión de un contrato por lesión enorme. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 77

Condénase á Alberto Muñoz á pagar una suma de pesos á María Josefa Muyu y Zamora. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)... 78

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Concédese una recompensa militar á Silveria y Tomasa Piamba, hijas del Capitán Luis Piamba. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 80

AUTOS

Declárase que no es admisible el recurso de hecho que interpuso Isaías Solarte, por habérsele negado el de casación interpuesto contra una sentencia del Tribunal Superior del Pacífico, dictada en un juicio divisorio, (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 80

Revista..... 80

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, dos de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Al folio 30 del cuaderno número 3º de este proceso corre, en copia debidamente autorizada, la escritura pública número 265, otorgada ante el Notario 1.º del Circuito de Popayán, en que consta que en diez y siete de Diciembre de mil ochocientos sesenta y siete Joaquín Mosquera vendió á Rafael Tello, ambos vecinos de Popayán, un terreno que el vendedor había obtenido por herencia paterna, ubicado en el Distrito de Buenosaires, del Municipio de Santander, y conocido con el nombre de Mina y tierras del Ensolvado, con todas sus anexidades, por la suma de tres mil quinientos pesos de á ocho décimos.

Al folio 3.º del cuaderno 1.º aparece la copia de una escritura otorgada ante el Notario público de Santander, bajo el número 35, el diez y seis de Abril de mil ochocientos sesenta y ocho, en que consta que Manuel Antonio Tello, representado por su apoderado general José Fernández, y Rafael y Timoteo Tello, Jesús, Salvador y José Leandro Méndez y otros individuos convinieron en formar una Compañía anónima civil para la elaboración de las minas y mineras del Ensolvado, compañía á cuyo haber pasó la propiedad de la mina y terrenos que, según se indica en el aparte anterior, Rafael Tello había comprado á Joaquín Mosquera el año de mil ochocientos sesenta y siete por la suma de dos mil ochocientos pesos de ley. Entre las distintas cláusulas de tal escritura hay una que por su importancia para la decisión de este pleito conviene transcribir y es como sigue: "Séptima. Los socios Joaquín y Manuel Antonio Prado, Salvador y José Leandro Méndez, Timoteo Tello y Custodio Rengifo, declaran que deben á los señores Rafael y Manuel Antonio Tello y Jesús Méndez la suma de doscientos pesos de ley cada uno. Igualmente declaran los socios Vicente é Hilario Prado que deben á los mismos la suma de cien pesos cada uno por la acción que ambos representan. Dichas sumas son causadas á deber por la parte que á cada socio le corresponde proporcionalmente para el pago de las tierras y minas del Ensolvado, cuyo valor en dinero fue anticipado por los dichos señores Rafael y Manuel Antonio Tello y Jesús Méndez. Del mismo modo se comprometen á pagar el interés anual de seis por ciento, asegurando la cantidad que á cada uno corresponda en el valor de las tierras y minas mencionadas...."

Al folio 7.º del mismo cuaderno está la copia de la escritura otorgada bajo el número ocho, ante el Notario público de Santander, el primero de Febrero de mil ochocientos sesenta y nueve, en que los mismos individuos que otorgaron aquella de que se da cuenta en el aparte anterior, declaran que disuelven la Compañía por ellos formada para la elaboración de las minas del Ensolvado, por cuanto la mayor parte de los socios no tienen dinero disponible para atender á las obligaciones contraídas; y Rafael y Manuel Antonio Tello y Jesús Méndez declaran á sus otros consocios libres de la obligación que habían contraído de pagarles ciertas sumas de dinero, según consta en la cláusula séptima transcrita antes.

Al folio 8º se ve el instrumento número 83, otorgado á diez y siete de Junio de mil ochocientos setenta y dos, ante el Notario público de Santander, en que consta que Manuel Antonio Tello vende á Jesús Méndez, por la suma de trescientos veinte pesos, la parte que deba corresponderle en la mina y tierras del Ensolvado, por haber contribuído con dinero á la compra de ellas, según lo que su hermano Rafael Tello declaró en la escritura de asociación que se ha mencionado atrás.

A continuación, al folio 11, se halla la escritura que, bajo el número 85, otorgaron, ante el Notario público de Santander, Rafael Tello y Jesús Méndez, en veinte de Junio de mil ochocientos setenta y dos, en que el primero declara que la compra que en diez y siete de Diciembre de mil ochocientos sesenta y siete hizo él á Joaquín Mosquera, de la mina y tierras del Ensolvado, fue hecha con dinero de ambos otorgantes, por iguales partes y con el objeto de que dicha propiedad perteneciese á ambas, por lo cual procede á ceder y traspasar á Méndez la mitad que le corresponde en dicha propiedad. Declaran los otorgantes que aunque Manuel Antonio Tello, hermano del primero, había tenido algún derecho en aquel inmueble, ellos se lo compraron, á fin de poderse distribuir entre sí la mencionada propiedad, en la forma que lo hacen por

medio del presente instrumento. Después transcriben los linderos generales del terreno, según la compra hecha á Mosquera, y determinan luégo la línea que debe servir como divisoria para partir en dos lotes el terreno, y declaran que la parte demarcada hacia el Sur con la casa de la hacienda, sus muebles, cocina, maúgas y labranzas quedan siendo de la propiedad exclusiva de Tello, y la parte situada hacia el Norte de dicha línea, junto con las minas en ella existentes, pertenecen exclusivamente á Méndez.

Que Rafael Tello contrajo matrimonio civil con Mercedes Rengifo el diez y seis de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, y que estos dos esposos reconocieron por hijos suyos á Timoteo, Aquilino, Aníbal, Cornelia, Félix, Carmen, Manuela, Rafael y Emma; que en veintiséis de Agosto de mil ochocientos sesenta y nueve se casaron eclesiásticamente; que Mercedes Rengifo murió en nueve de Octubre de mil ochocientos sesenta y nueve sin otorgar testamento; que su esposo Rafael Tello murió en Santander el día treinta de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis, y habiendo antes otorgado testamento; que el Juez de Circuito de Santander, por resolución de nueve de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, acumuló en uno solo los dos juicios de sucesión de estos dos cónyuges; y que, por auto de ocho de Enero de mil ochocientos ochenta y nueve, impartió su aprobación á la partición que se hizo de los bienes de ambas mortuorias, sentencia que fue registrada en cinco de Febrero del mismo año, y que junto con los documentos á que en ella se hace referencia, fue protocolizada en la Notaría pública del expresado Circuito de Santander; son hechos que en el proceso se hallan debidamente comprobados con la copia de los respectivos documentos.

Se ve, por lo expuesto, que cuando Rafael Tello declaró en escritura número 85, de fecha veinte de Junio de mil ochocientos setenta y dos, que para la compra por él hecha á Joaquín Mosquera, de la mina y tierras del Ensolvado, Jesús Méndez había contribuído con parte del dinero que se dio como precio de dicha compra, por lo cual y por haber comprado los dos á Manuel Antonio Tello la parte que también tenía en ese negocio, le cedía y traspasaba á dicho Méndez la mitad del mencionado inmueble, por corresponderle en propiedad, y según la demarcación que en aquella escritura fijaron para determinar cuál era la mitad que á cada uno de los otorgantes correspondía; cuando esto sucedió había ya dos años ocho meses y algunos días que Mercedes Rengifo había muerto. Aunque se promovió la causa mortuoria de dicha señora, no se llevó á término sino en el año de mil ochocientos ochenta y nueve, cuando, acumulada á la de Rafael Tello, muerto en treinta de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis, el Juez impartió su aprobación á la división y adjudicación de los bienes á ambas pertenecientes. En ellas solamente figuró como finca correspondiente á los cónyuges ó á sus herederos la mitad que en los terrenos del Ensolvado se había reservado Tello en la escritura otorgada con Méndez; pero después, en Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, Marcial O. Lemus, en calidad de apoderado de los hijos de Rafael Tello y Mercedes Rengifo, pidió al Juez de Circuito que se practicase un inventario adicional y se incluyese en él la mina del Ensolvado y la mitad de sus terrenos correspondiente á Méndez, fundando su petición en que dicho Tello había comprado á Mosquera la totalidad de aquel inmueble, y después de la muerte de su esposa y antes de la liquidación de la sociedad conyugal, había dispuesto de la mitad, traspasándosela á Méndez. El Juez decretó la formación pedida del inventario adicional y comisionó al Municipal del Distrito de Buenosaires para la práctica de la diligencia, en la cual se denunció con juramento, como perteneciente á la sucesión de Mercedes Rengifo de Tello, el inmueble de Méndez, el cual había sido vendido por éste á Alfredo S. Hodges, por medio de contrato que la justicia declaró luégo resuelto en virtud de no haber el comprador cumplido con las obligaciones de su cargo.

Con este motivo Jesús Méndez promovió, en veintitrés de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, ante el Juez de Circuito de Santander, juicio ordinario para que se declarara que debía excluírse del mencionado inventario adicional, el inmueble indicado ó sea la mitad del comprado á Mosquera por Tello, inmueble que le pertenecía en dominio á él exclusivamente y que no era ni podía ser de la sociedad conyugal de Tello y la Rengifo.

Admitida la demanda y surtida por todos sus trámites, terminó por medio de la sentencia que en quince de Junio de mil ochocientos noventa y cinco pronunció el Juez y en su parte resolutiva se halla concebida en los siguientes términos:

"Por lo expuesto, este Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara:

"1.° El señor Jesús Méndez no ha carecido de acción para establecer el presente litigio, pues ha tenido perfecto derecho para hacerlo;

"2.° No es nulo el matrimonio civil que contrajeron entre sí los señores Rafael Tello y Mercedes Rengifo;

"3.° No está probada la excepción de prescripción alegada por el señor Jesús Méndez;

"4.° Las máquinas, molinos, aparatos y demás enseres que hay en la mina del Ensolvado pertenecen al señor Jesús Méndez;

"5.° Adolece de nulidad absoluta, y por consiguiente es írrito y de ningún valor ni efecto el contrato de partición material de la mina y terrenos del Ensolvado, celebrado entre los señores Rafael Tello y Jesús Méndez, por medio de la escritura pública otorgada ante el Notario de este Circuito, bajo el número ochenta y cinco (85), el veinte de Junio de mil ochocientos setenta y dos;

"6.° La mitad de los terrenos, minas y minerales del Ensolvado, encerrados por los linderos demarcados en la escritura otorgada por el doctor Joaquín Mosquera al señor Rafael Tello ante el Notario del Circuito de Popayán, bajo el número doscientos sesenta y cinco (265), el día diez y siete de Diciembre de mil ochocientos sesenta y siete, corresponde al señor Jesús Méndez; y la otra mitad es de los herederos de los señores Rafael Tello y Mercedes Rengifo de Tello;

"7.° Exclúyese del inventario adicional formado en los juicios de sucesión de los citados señores Tello y Rengifo de Tello, la mina del Ensolvado y el terreno en que ella está formada; y

"8.° No hay condenación en costas.

"Publíquese, notifíquese y cópiese en el libro respectivo."

De esta sentencia se alzaron ambas partes, y se los concedió el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, donde, sustanciada la segunda instancia del juicio, según los trámites legales, desatóse la controversia por sentencia de veintisiete de Enero del presente año, en la forma siguiente:

"A virtud de las razones expuestas, el Tribunal Superior del Distrito Judicial, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma la sentencia apelada y falla sobre el negocio sometido á su decisión en estos términos:

"1.° Según la acción que se reconoce al demandante, exclúyense de los inventarios adicionales de los bienes hereditarios de Rafael Tello y Mercedes Rengifo de Tello, los terrenos, minas y mineros del Ensolvado que fueron cedidos y traspasados á Jesús Méndez por escritura pública número 85, de 20 de Junio de 1872, otorgada ante el Notario del Circuito de Santander; y

"2.° Declárase que, al iniciar la demanda, Jesús Méndez no tuvo acción de dominio para establecer juicio contra Timoteo, Aníbal, Félix, Rafael, Mercedes, Carmen, Cornelia y Aquilino Tello Rengifo, á fin de que se decrete con su audiencia que los bienes indicados pertenecen al demandante en posesión y propiedad, y nó á la sociedad conyugal que formaron los padres de los demandados.

"No hay costas."

Contra este último fallo interpusieron recurso de casación tanto la parte de Méndez, representada por su apoderado especial Zoilo Rivera, en memorial de dos de Marzo del presente año, como la parte de los Tellos, por medio de su apoderado Clímaco Nates, en memorial del veintinueve de Febrero, y aunque el recurso se concedió á ambas partes por auto de tres del mismo mes de Marzo, no debe considerarse exequible el primero por no haber el recurrente cumplido con el deber que el artículo 51 de la Ley 169 de 1892 impone, de designar la causal ó causales en que se funda la interposición y de expresar con claridad y precisión los motivos en que se apoya cada causal; pues ni en el mencionado memorial de dos de Marzo, ni en los presentados á la Corte con fecha siete y diez y seis de Julio último por el apoderado sustituto, se cumplió con aquel deber, y antes bien en el último de ellos dicho apoderado dijo que pedía como punto principal que se declarara *no casable* la sentencia recurrida, lo cual parece que implica un desistimiento tácito del recurso intentado por su poderdante.

No sucede lo mismo con relación al interpuesto por la parte de los Tellos, la cual en su memorial de interposición manifestó que alegaba como causales de casación la primera y la segunda de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, por ser en su concepto la sentencia recurrida violatoria de los artículos 257 en relación con el 253 de la mencionada Ley 105, 15 de la 95 y 19 de la 72 de 1890 y 837 del Código Judicial, y además por no estar ella en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes en el pleito, por cuanto nada se decidió sobre la excepción perentoria de nulidad del contrato contenido en la escritura número 85 de veinte de Junio de mil ochocientos setenta y dos, celebrado entre Rafael Tello y Jesús Méndez; y en sus memoriales presentados á esta Superioridad en diez y seis y diez y ocho de Julio último, manifestó que creía que se habían violado los artículos 1821, 1820, 1871, 1832, 1401 y 779 del Código Civil nacional, ó sus correspondientes del del Cauca, porque al declarar que los terrenos cuya exclusión del inventario adicional pidió Méndez, debían en efecto excluírse de él, desconoció la doctrina que dichas disposiciones encierran, ya sobre disolución de la sociedad conyugal, ya sobre los bienes que deben incluírse en el inventario que, disuelta la sociedad conyugal, ha de practicarse, ya sobre el modo como debe hacerse la división entre los coherederos, ya sobre venta de cosa ajena y otros puntos análogos; que se violó igualmente el artículo 253 de la Ley 105 en cuanto esta disposición previene que en los inventarios de bienes de persona muerta se expresen por separado los que se hallen en manos de tercer poseedor, prevención que por falsa interpretación fue, en concepto del recurrente, aplicada de un modo indebido; ó insiste en que la sentencia recurrida dejó de resolver la cuestión relativa al dominio del inmueble propuesta por Méndez, declarando en el punto segundo que éste no tuvo acción de dominio contra los demandados, fundándose para ello exclusivamente en que Méndez ha estado en posesión del inmueble á que se refiere la petición de exclusión.

Agrega que en la sentencia recurrida hay un evidente error de hecho en la apreciación que en ella se hizo de la prueba con que los demandados sostuvieron que la mitad del Ensolvado, incluída en el inventario adicional, pertenecía á aquella sociedad conyugal, no obstante que los mismos demandados aseveraron que dicho inmueble se encontraba en poder de Alfredo S. Hodjes; y hace consistir este *evidente error de hecho* en el concepto de que la escritura de diez y siete de Diciembre de mil ochocientos sesenta y siete, que da testimonio de que en aquella fecha, en la cual ya Rafael Tello estaba casado con Mercedes Rengifo, dicho Tello compró á Joaquín Mosquera el inmueble cuya mitad traspasó luégo á Méndez, no es, como se afirma en la sentencia recurrida, la única prueba en que los demandados apoyaron su petición de inventario adicional, porque el recurrente opina que, además de esta prueba, se halla en los autos constituída la que entraña la demanda misma intentada por los Tellos, para que se decretase la formación del inventario adicional, demanda á la cual, fuera de aquella escritura, acompañaron ellos el comprobante del matrimonio civil contraído entre Tello y Mercedes Rengifo y el de los autos en los cuales se declaró que estaban abiertas las sucesiones de estos cónyuges. Supone que en ese sentido se violó el inciso 5.º del artículo 1781 del Código Civil nacional, ó su correspondiente del del Cauca, que dispone que pertenecen al haber de la sociedad conyugal todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio á título oneroso. Sustenta que habiendo la sentencia declarado en su parte considerativa que por una parte la sentencia aprobatoria de la partición de los bienes correspondientes á las sucesiones de aquellos cónyuges, y por otra la escritura número 85, otorgada entre Rafael Tello y Jesús Méndez, cancelaron, según la disposición del artículo 818 del Código Civil caucano, igual al 789 del Código Civil nacional, la posesión registrada que de la mina y tierra traspasadas á Méndez, había Tello antes adquirido, el Tribunal hizo una indebida aplicación de esta disposición al caso del pleito. Hace luégo observaciones contra la aplicación que el Tribunal hizo del artículo 320 del Código Judicial para resolver que en virtud de él bien pudo Méndez intentar la acción que intentó para que se excluyese su propiedad del inventario adicional; y asimismo sobre otras disposiciones de carácter puramente adjetivo.

De manera que habiendo la parte de los Tellos cumplido con el deber que como recurrente tenía de designar las causales en que fundó la interposición y de expresar los motivos en que se apoya cada causal; y habiendo, por otra parte, recurrido oportunamente, respecto de una sentencia pronunciada en juicio civil por un Tribunal Superior de Distrito Judicial en pleito cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000), y con aplicación de leyes que han regido en toda la República á partir de la vigencia de la 57 de 1887 y de otras del antiguo Estado del Cauca que en su esencia son idénticas á las actualmente en vigor, el recurso por esta parte interpuesto es admisible, y así se declara.

Se ha dicho ya que las disposiciones legales que se suponen violadas por la sentencia recurrida son, según los distintos escritos del recurrente, las siguientes:

1.º El artículo 257, en relación con el 253 de la Ley 105 de 1890, el 19 de la Ley 72 del mismo año; el 837 del Código Judicial. Es á lo menos dudoso que estas disposiciones tengan el carácter sustantivo que habrían menester para que pudiesen servir de fundamento de casación; pero aun suponiendo que lo tuvieran, la cita que de ellas se hace no sería eficaz para que en su virtud se casase la sentencia, porque no aparece demostrado que hayan sido violadas. Lejos de eso, el primero de tales artículos supone que la formación de un inventario adicional no tiene lugar sino en el caso de que en el inventario principal hayan dejado de incluírse algunos bienes por olvido, imposibilidad ó ignorancia acerca de la existencia de ellos; y el Tribunal observa con razón que en esta vez no ocurrió ninguna de estas circunstancias, sino que antes bien el interesado que pidió la formación del inventario adicional, manifestó desde el principio que su padre había dispuesto del inmueble de que se trata, y explica así por qué no había figurado en el inventario anterior. La disposición del artículo 253 solamente previene que en los inventarios de bienes de persona muerta se expresen por separado los que se hallan en manos de tercer poseedor, y el 19 de la Ley 72 impone á los Jueces Superiores y Tribunales el deber de fallar siempre el punto que haya sido objeto de la controversia, deber que en este caso cumplió el Tribunal sentenciador, pues según se demostrará adelante, en las dos resoluciones con que la sentencia termina, quedó decidido todo lo que era objeto de la controversia.

El artículo 837 del Código Judicial por su generalidad no es una disposición concreta que pueda dar lugar á fundar en ella la transgresión de un derecho definido por leyes sustantivas de aquellas cuya violación sirve de fundamento de casación.

2.º Los artículos 1821, 1820, 1871, 1832, 1401 y 779 del Código Civil nacional, ó sus correspondientes del del

Cauca, que tratan de la disolución de la sociedad conyugal, de los inventarios á que da lugar, de la venta de cosa ajena, de las reglas á que está sujeta la partición de los bienes hereditarios, del efecto que produce la venta que un heredero hace de una cosa que en la partición se adjudica á otro heredero, y últimamente, de cuál es la parte que se entiende haber cada comunero poseído durante la indivisión en una cosa que varios individuos han tenido en común y la dividen; y el artículo 1781 del mismo Código Civil nacional, ó su correspondiente del Cauca, que en su inciso 5.º declara que pertenecen al haber de la sociedad conyugal todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio á título oneroso. Y sostiene el recurrente que todas estas disposiciones han sido violadas por la sentencia en cuanto ésta declara en su resolución primera que el inmueble de Méndez debe excluírse del inventario adicional pedido por los hijos de Tello; y

3.ª El artículo 789 del Código Civil nacional, ó su correspondiente del del Cauca, que declara que para que cese la posesión inscrita es preciso que se cancele la inscripción.

A fin de examinar las violaciones á que se refieren los dos ordinales anteriores, conviene recordar ciertos principios generales.

Cuando, como sucede en el presente caso, la causa mortuoria de dos cónyuges se ha terminado ya, mediante el registro de la sentencia que aprobó la partición, sin que en el respectivo inventario haya figurado un inmueble que el marido había adquirido durante el matrimonio y cedió luégo á otro individuo, por medio de instrumento público, antes que se liquidara la sociedad conyugal disuelta por la muerte de su consorte, no es acción procedente para reivindicar aquel inmueble el pedir un inventario adicional con el único fin de que, inventariado tal inmueble, se distribuya entre los coherederos y se les entregue á éstos no obstante el título en virtud del cual un tercero lo posee. No es el caso de que trata el artículo 257 de la Ley 105 de 1890, porque, según se ha dicho ya, la parte misma que pidió el inventario adicional declaró, al pedirlo, que no había ocurrido allí ni olvido ni ignorancia respecto de la existencia de tal inmueble, del cual había su causante dispuesto.

El juicio especial de sucesión no es el adecuado para ventilar en él cuestiones de propiedad ó dominio, sino el juicio de reivindicación cuando, como aquí sucede, los herederos no se hallan en posesión de la cosa singular á que aspiran y pretenden que el poseedor sea restituya. Si así no fuera, y si mediante la formación de inventarios y la inclusión en ellos de bienes que alguna vez pertenecieron á una sociedad conyugal, se pudiera reivindicar, de poco serviría el título con que un comprador cree haber adquirido una propiedad, á lo menos no le serviría para precaverse de los pleitos que por este medio fácilmente suscitarían los herederos del vendedor.

Si los herederos de Tello creen que es nulo el contrato en virtud del cual su padre traspasó á Jesús Méndez el inmueble disputado, ello ha debido ser objeto de una acción de dominio, intentada contra el actual poseedor en vía ordinaria y en ejercicio de la acción que les concede el artículo 1325 del Código Civil, pues es universal el principio jurídico de que el poseedor de una cosa se reputa dueño de ella mientras otra persona no justifique serlo; de manera que teniendo Méndez su título arreglado, consistente en la mencionada escritura número 85, de veinte de Junio de mil ochocientos setenta y dos, para que fuese desposeído de su propiedad era indispensable que procediese una sentencia judicial en que se hubiera declarado la invalidez ó nulidad de tal título.

No habiendo los Tellos procedido así, ya que optaron por pedir el inventario adicional para que incluyéndose en él el inmueble disputado se les adjudicase y repartiese como de su propiedad, razón tuvo Méndez para solicitar del Juez que excluyese de tal inventario dicho inmueble; pues claramente reconoce el artículo 320 del Código Judicial acción para intentar una demanda á todo el que tiene interés en el juicio; y el interés de Méndez en esta ocasión es perfectamente manifiesto, pues aun suponiendo que no estuviese en el proceso completamente comprobado que el contrato de venta por él celebrado con Hodges fue resuelto por la justicia, y que el inmueble mencionado volvió á poder de Méndez, es claro que como vendedor éste habría estado obligado al saneamiento, es decir, á amparar á Hogdes en el dominio y posesión de la finca.

Además, el artículo 1271 del Código Judicial, de aplicación especial en estos casos, reconoce á los interesados derecho para ejercitar por separado acción por inclusión indebida de ciertos bienes en los inventarios

Y como, bien estudiada la sentencia recurrida, éstos son en el fondo los fundamentos en que ella se apoya, visto es que dicha sentencia no aplicó, ni tenía por qué aplicar, los artículos 1821, 1820, 1871, 1832, 1401 y 779 del Código Civil que se dicen violados, y que, en consecuencia, no es fundada la causal de casación que en esto se apoya.

En cuanto á la alegación consistente en que la sentencia hizo indebida aplicación del artículo 789 del Código Civil nacional, ó su correspondiente del del Cauca, por cuanto no se trataba aquí de una acción posesoria, sino de una cuestión de dominio, la Corte no la halla fundada, porque el motivo ó razón para declarar procedente la demanda de exclusión del inmueble disputado consiste principalmente, según se ha dicho ya, en que la cuestión sobre propiedad de éste no puede debatirse en un simple juicio de inventarios.

De manera que el error del fallo á este respecto, dado que lo hubiera, no habría influído en su parte dispositiva que, en todo caso, habría sido la misma, aun prescindiendo del razonamiento que se impugna.

Y precisamente lo que el Tribunal dijo en su sentencia acerca de este punto, se encaminaba á demostrar que estando Méndez en posesión del inmueble no podía reivindicarlo. En ella se negó á Méndez la acción de dominio ó reivindicatoria por la razón obvia de ser poseedor del inmueble y de tener, por consiguiente, en su favor la presunción legal de la propiedad mientras otro no justifique en acción procedente tener mejor título (artículos 950 y 946 del Código Civil).

Ahora bien: desechada la acción de dominio, es evidente que no había lugar á considerar la excepción que á ella se había opuesto; razón por la cual la sentencia nada resolvió ni podía resolver sobre este punto, que quedó naturalmente eliminado del debate, sin que por eso se haya incurrido en la segunda causal de casación alegada, ó sea la de que la sentencia no se halla en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en este pleito.

Se alegó también que el Tribunal había incurrido en un *evidente error de hecho* en la apreciación de la prueba en que los demandados se fundaron para sostener que el inmueble de Méndez pertenecía á la sociedad conyugal de sus padres; pero la argumentación con que se sustenta este error de hecho consiste en suponer que el Tribunal desconoció las pruebas con que los Tellos, al pedir el inventario adicional, acreditaron la compra hecha por su padre á Mosquera el año de mil ochocientos sesenta y siete, la celebración del matrimonio civil que sus padres contrajeron pocos meses antes de aquella compra, y los autos por medio de los cuales se surtió y se aprobó la partición de los bienes pertenecientes á la sucesión de Rafael Tello y su esposa. Pero el Tribunal no desconoció dichas pruebas, y lo único que decidió en la sentencia recurrida fue que ellas no tenían la eficacia y el alcance que el recurrente les atribuye para decidir el punto principal sobre el cual versaba el debate. Lo que en definitiva decide la sentencia acusada es que Méndez tiene perfecto derecho á que se excluya su inmueble del inventario adicional; y esta decisión es á todas luces jurídica y correcta, por cuanto Méndez posee su inmueble en virtud de título registrado que subsiste mientras no se dicte sentencia judicial que lo invalide, en juicio ordinario promovido por aquel á quien corresponda en derecho la ac-

ción adecuada al efecto. La decisión contraria, si se hubiese dictado, envolvería una singular confusión de ideas y principios en materia de acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables, y abriría la puerta para que en lo sucesivo se incluyeran en los inventarios de las mortuorias bienes que alguna vez hubiesen pertenecido á la sociedad conyugal y de que hubiese dispuesto el marido, y para que, trocados los papeles de demandante y demandado, apareciesen á menudo los poseedores de inmuebles reivindicándolos contra los herederos de sus vendedores, lo cual es absurdo.

Las argumentaciones que el recurrente emplea para sostener su recurso, acaso pudieran ser exequibles en un juicio ordinario de reivindicación promovido por los Bellos contra Méndez, pero no en el presente juicio que solamente ha tenido por objeto resolver si Méndez tiene derecho á que se excluya de un inventario adicional un inmueble cuyo dominio se halla sostenido por un título que hoy por hoy no se puede desconocer.

Acogida la petición de inventarios adicionales é incluído en ellos el inmueble de Méndez, la acción que á éste incumbía era la de exclusión y no la de reivindicación: en consonancia con esto se halla la sentencia del Tribunal, la cual merece en ese sentido la aprobación de la Corte.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia que ha sido sujeta materia del recurso. Sin costas, por cuanto ambas partes recurrieron.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ESTIGO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En escritura pública número seiscientos uno, otorgada ante el Notario cuarto del Círculo de Bogotá, el siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, consta que Cesáreo Gacharná B. dio en venta un lote de terreno para edificar, á Margarita Monsó de Franco, situado en el barrio de San Victorino de esta ciudad, en el camellón, camino nacional, antigua carrera de Palacé, hoy calle trece; terreno que mide veinte varas de frente y sesenta de fondo, ó sea una superficie de mil doscientas varas cuadradas. La venta se hizo á razón de cuatro pesos cincuenta centavos ($ 4-50) por cada vara cuadrada, lo que da el precio total de cinco mil cuatrocientos pesos ($ 5,400), pagado por la compradora en esta forma:

En un lote de terreno comprado por la señora Monsó de Franco al mismo Gacharná B., el trece de Mayo de mil ochocientos ochenta y nueve, situado en el expresado barrio de San Victorino, contiguo al lote anterior, que mide quinientas varas cuadradas y que ha sido estimado en mil quinientos pesos	$ 1,500
El derecho para edificar sobre la pared de una casa de propiedad de Ignacio Soto, en	200
Doscientos pesos que Cesáreo Gacharná B. tenía recibidos de la compradora	200
Y tres mil quinientos pesos que la señora Monsó de Franco entregó al vendedor en la fecha de la escritura	3,500
Total	$ 5,400

En Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, Margarita Monsó de Franco, por medio de apoderado, dedujo demanda contra Cesáreo Gacharná B., ante el Juez 3.º del Circuito de Bogotá, para que en juicio civil ordinario, y con audiencia del demandado, se declarase la rescisión del contrato de compraventa del expresado lote de terreno, contrato que consta en la citada escritura número seiscientos uno, de siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve; para que se condenara á Gacharná B. á devolver á la demandante los cinco mil cuatrocientos pesos ($ 5,400) que ésta pagó como precio del terreno en referencia; para que se condenara al mismo demandado al pago de los intereses legales de la suma que le había sido entregada, á contar desde la fecha de la demanda; para que, en caso de que el vendedor Cesáreo Gacharná B. hiciera uso del derecho que le concede el artículo 1948 del Código Civil, se le condenara también á restituir el exceso del precio recibido sobre el justo precio aumentado en una décima parte, con los intereses desde la fecha de la demanda; y, por último, para que, pronunciada la rescisión, se declarase á la señora Monsó de Franco con derecho á retener el solar materia de la compraventa cuya rescisión se pide, hasta el día en que el vendedor pague ó asegure lo debido, á satisfacción de la demandante.

En los artículos 1946, 1947 y 1954 del Código Civil, que tratan de la rescisión de la venta por lesión enorme, se funda el derecho en la acción intentada; y los hechos en que se apoyó la demanda son los siguientes:

1.º Que Cesáreo Gacharná B. vendió á Margarita Monsó de Franco, por escritura pública número seiscientos uno, otorgada ante el Notario 1.º de este Círculo el siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, el lote de terreno de que antes se ha hablado, á razón de cuatro pesos cincuenta centavos ($ 4-50) la vara cuadrada; y

2.º Que el valor de la vara cuadrada del terreno comprado, al tiempo del contrato, era inferior á la mitad del precio pagado por ella.

En la contestación dijo el apoderado de Gacharná B. que negaba la causa ó razón alegada como fundamento de la demanda; que no convenía en lo pedido; y, en cuanto á los hechos, convino en que era cierta la venta, pero negó lo demás del primer hecho, porque no le constaba cuál hubiera sido la cosa vendida, ni cuál hubiera sido su precio; y agregó que no prestaba su asentimiento al segundo hecho por no ser exacto.

Con las pruebas pedidas por el actor oportunamente y practicadas en tiempo, se ha probado plenamente que el justo precio del terreno comprado por la señora Margarita Monsó de Franco á Cesáreo Gacharná B., por escritura pública número seiscientos uno, de siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, era inferior en aquella época á la mitad del precio pagado por dicho terreno, puesto que la vara cuadrada sólo valía un peso veinte centavos ($ 1-20), y la compradora la pagó á cuatro pesos cincuenta centavos ($ 4-50).

El demandado no adujo ninguna prueba en su defensa.

Adelantado el juicio y citadas las partes para sentencia, se puso fin á la primera instancia con el fallo del Juez 3.º del Circuito de Bogotá, de veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y tres, que dice así en su parte resolutiva:

"Por tanto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara rescindido el contrato consignado en la escritura número seiscientos uno, de siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve. El señor Cesáreo Gacharná, contra quien se pronuncia la rescisión, podrá, á su arbitrio, ó consentir en ella volviendo las cosas á su estado anterior y entregando el dinero que recibió con sus intereses legales, desde la fecha de la demanda, ó restituir el exceso del precio recibido sobre el justo precio aumentado en una décima parte.

"La señora demandante podrá retener el solar arriba mencionado hasta el día en que Gacharná cumpla los deberes de su cargo ó asegure su cumplimiento satisfactoriamente."

Notificada á las partes la anterior sentencia, el demandado interpuso contra ella apelación, y, concedido el recurso, se remitieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, quien dictó su fallo el quince de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, previa la sustanciación correspondiente, por el cual confirmó el de primera instancia apelado, con costas á cargo del recurrente.

El apoderado de Cesáreo Gacharná B. interpuso el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal, el que fue concedido para ante esta Suprema Corte. Recibido el expediente, se ha dado al asunto la tramitación señalada al efecto por la ley, y es llegado el caso de examinar si concurren los requisitos que hacen admisible el recurso.

La sentencia recurrida es definitiva de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en asunto civil ordinario sobre intereses particulares en que la cuantía del juicio excede de tres mil pesos ($ 3,000); y se funda en leyes que rigen y han regido en toda la República, á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887. Además, el recurso se ha interpuesto oportunamente y por persona hábil. En consecuencia, la Corte admite dicho recurso y procede á examinar la causal en que éste se funda y los motivos en que se apoya dicha causal.

El apoderado del recurrente, en sus escritos de cinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro y once de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, alega como causal de casación la primera de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, porque dice que la sentencia del Tribunal es violatoria de ley sustantiva y de doctrina legal, por error en la apreciación de las pruebas sobre la lesión invocada.

Se queja el recurrente de que contra lo dispuesto en los artículos 1946 y 1947 del Código Civil la sentencia admite como cierto que la compradora del lote de terreno antes expresado ha sufrido lesión enorme sin que se haya probado que el justo precio de la cosa comprada, al tiempo del contrato, fuera en verdad inferior á la mitad del precio pagado por dicha cosa, violación de ley ocurrida por interpretación errónea de las disposiciones sobre pruebas, puesto que el Tribunal en su sentencia, para estimar el precio, solamente tuvo en cuenta el avalúo dado por peritos á la vara cuadrada del lote vendido y unas declaraciones de testigos que dicen corroboran aquél, y los cinco mil cuatrocientos pesos ($ 5,400) que dice la escritura número seiscientos uno, fueron dados por la señora Moncó á Gacharná; cuando ha debido también tener en cuenta lo que en realidad se dio en pago de la cosa vendida, pues este precio no solamente consistió en dinero, sino también en otro lote de tierras, inferiorísimo al vendido, por su situación, que queda á trasmano, y por su calidad; y en un derecho para poder edificar sobre una pared, cosas todas estimadas en la escritura que reza el contrato de compraventa, en la suma de mil setecientos pesos ($ 1,700), que no los valen, si nos atenemos al avalúo dado por los peritos y las declaraciones, al lote vendido por mi cliente (dice el apoderado), en donde la vara cuadrada fue estimada á un peso veinte centavos ($ 1 20); y si éstas fueron estimadas así, ¿en cuánto estimarían los mismos peritos las varas del lote que dio en pago la señora Moncó, inferior á aquél, como se ha dicho? Estoy seguro que cuando más á veinte centavos las estimarían.

Es este el motivo principal alegado en apoyo de la infracción de ley en que se cree incurrió la sentencia; pero ese motivo carece de fundamento porque al Tribunal no le era dado estimar como exagerado el valor de las quinientas varas cuadradas del terreno que dio la señora Moncó á Gacharná B., en pago de una parte del precio del otro terreno vendido por éste á aquella señora por escritura número seiscientos uno, cuando ese valor fue el estipulado por los contratantes en la referida escritura, y Gacharná B. no produjo ninguna prueba que infirmara esa estipulación, siendo á él á quien incumbía dicha prueba, para destruir los efectos de la escritura expresada, sobre el particular.

Lo infundado de este motivo resalta más, si se considera que aun en el supuesto de que nada valieran esas quinientas varas cuadradas de terreno, estimadas en mil quinientos pesos ($ 1,500) y el derecho para edificar, computado en doscientos pesos ($ 200), como parte de los cinco mil cuatrocientos pesos ($ 5,400) pagados por la demandante á Gacharná B. por la compraventa cuya rescisión se pide en este juicio, aun así habría sufrido lesión enorme la compradora, porque el justo precio del terreno comprado sería todavía inferior á la mitad de lo pagado en dinero por dicho terreno.

En efecto, si de los cinco mil cuatrocientos pesos ($ 5,400) se deducen los mil setecientos pesos ($ 1,700) en que se apreciaron las quinientas varas cuadradas de tierra que recibió Gacharná B. y el derecho para edificar de que antes se ha hablado, quedan tres mil setecientos pesos ($ 3,700) entregados en dinero por la señora Moncó al mismo Gacharná B. Ahora bien: la demandante ha probado suficientemente que las mil doscientas varas cuadradas del terreno que compró al demandado, por escritura pública número seiscientos uno, de siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, sólo valían al tiempo del contrato mil cuatrocientos cuarenta pesos ($ 1,440), á razón de un peso veinte centavos ($ 1-20) cada vara cuadrada; luego aun en este supuesto, como yá se dijo, resultaría que la señora Moncó había pagado más del doble de lo que justamente valía el terreno comprado á Gacharná B. el siete de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, que es en lo que consiste la lesión alegada en apoyo de la rescisión objeto de la demanda.

El contrato de compraventa es conmutativo por su naturaleza, porque una de las partes se obliga á dar una cosa que se mira como equivalente del precio que debe pagar la otra parte á su vez; y si alguno de los contratantes recibió menos de lo que esperó recibir, falta la equidad y falta el consentimiento de la parte que ha sufrido la lesión, viciándose por consiguiente el contrato.

De lo expuesto resulta que la sentencia recurrida no ha violado las disposiciones sustantivas indicadas por el apoderado como infringidas, por lo cual, la Suprema Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de quince de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, que ha sido materia del presente recurso.

Las costas son de cargo del recurrente, y las tasará el Secretario de esta Superioridad.

Notifíquese, cópiese, publíquese ó insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por sentencia de doce de Mayo último, esta Suprema Corte invalidó en casación la de cinco de Abril

de mil ochocientos noventa y cinco, pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en la segunda instancia del juicio que, como apoderado de María Josefa Moya y Zamora, Aristides Forero había intentado ante uno de los Jueces del Circuito de Bogotá, para que el menor Alberto Matéus, representado por su legítimo padre, fuese obligado á pagar á la poderdante Moya y Zamora la suma de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400) y sus intereses legales devengados desde el quince de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro hasta el día en que se efectuase el pago; pero considerando que para proceder á reemplazar el fallo infirmado era indispensable esclarecer algunas dudas que le ocurrían sobre el punto principal debatido en el pleito, determinó suspender el cumplimiento de este deber hasta que, en virtud de auto para mejor proveer, dictado en uso de la facultad que le confiere el artículo 19 de la Ley 106 de 1892, pudiese tener á la vista y apreciar la prueba que resultara.

La parte demandada había presentado al Magistrado sustanciador del Tribunal, en doce de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, dentro del término de prueba, una solicitud para que se librara despacho al Juez del Circuito de Tequendama, á fin de que la demandante Moya y Zamora, domiciliada y residente en la ciudad de La Mesa, absolviese las posiciones que acompañó en pliego cerrado; y aunque el Magistrado sustanciador ordenó al día siguiente que se practicara dicha prueba, ésta no fue practicada porque, librado el despacho al Juez 1º del Circuito de Tequendama, y habiéndose ordenado por éste que se citase á la absolvente, informó el Secretario que aquélla estaba en Anapoima, por lo cual el Juez comisionó al Municipal de aquel Distrito para que practicara la diligencia, que tampoco tuvo efecto en Anapoima por no haberse encontrado allí á la absolvente.

Entonces el Juez 1.º del Circuito de Tequendama, sin tener en cuenta lo que para el caso dispone el artículo 44 de la Ley 105 de 1890, determinó, en auto de cuatro de Diciembre del mismo año de mil ochocientos noventa y cuatro, devolver el despacho al Tribunal, y las posiciones nunca fueron absueltas.

Atribuyendo la Corte especial importancia á esta prueba, y juzgando que ella podría tal vez traer consigo nueva luz acerca de la verdad de los hechos que han servido de fundamento á la acción intentada por la demandante y modificar las pruebas que el expediente contiene, pronunció, en cuatro de Julio último, auto para mejor proveer, á fin de que el Juez 1º del Circuito de Tequendama hiciese que la demandante absolviese las posiciones, y, si ello era necesario, cumpliese con lo prevenido por el mencionado artículo 44 de la Ley 105.

Notificado dicho auto, el apoderado de la demandante comprobó, mediante certificación expedida por el Cura de La Mesa, que María Josefa Moya y Zamora murió en aquella ciudad el día siete del mes de Enero último, con lo cual quedó también sin efecto la mencionada providencia.

Las pruebas que contiene el proceso y que el Tribunal tuvo á la vista para dictar el fallo infirmado por la Corte, subsisten en consecuencia sin alteración; y como de ellas resulta plenamente establecido que en dos escrituras públicas, la de quince de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, otorgada bajo el número 566 ante el Notario 3.º de Bogotá, y la de seis de Junio de mil ochocientos noventa, otorgada bajo el número 917 ante el Notario 2.º, se estipuló la obligación de pagar á María Josefa Moya y Zamora la suma de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), obligación que en la segunda de tales escrituras tomó á su cargo Isidora Licht; que ésta murió sin haber pagado dicha suma; que Alberto Matéus fue declarado por el Juzgado 2º del Circuito, en auto de catorce de Agosto de mil ochocientos noventa, heredero de Isidora Licht; que María Josefa Moya y Zamora intentó, en diez y siete de Julio de mil ochocientos noventa y tres, demanda ordinaria contra dicho menor, para que como heredero de la deudora Licht pagase aquella suma, junto con sus intereses legales desde el quince de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, en que se otorgó la primera de las escrituras mencionadas, hasta el día del pago, de conformidad con lo que á este respecto disponía el artículo 2276 del Código Civil de Cundinamarca, es evidente que los hechos en que se apoya la acción intentada por la demandante se hallan perfectamente justificados.

Y considerando que el Código Civil declara en su artículo 1155 que los herederos representan al difunto no solamente en todos sus derechos sino también en todas sus obligaciones transmisibles; que en su artículo 1016, inciso 2.º, dispone que en toda sucesión por causa de muerte se deduzcan del acervo ó masa común de los bienes que el difunto haya dejado, las deudas hereditarias; y que en su artículo 1411 determina que las deudas hereditarias se dividan entre los herederos á prorrata de sus cuotas, visto es que Alberto Matéus, como único y universal heredero de Isidora Licht, tiene la obligación legal de pagar la suma de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400) por la cual se le ha demandado.

En cuanto al pago de los intereses legales de dicha suma desde el día quince de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, hasta el día en que se efectúe, observa la Corte que en el primero de los contratos mencionados, las Angeles no se obligaron á ellos, y el artículo 2276 del Código Civil de Cundinamarca, que se cita para sostener esta parte de la demanda, no es aplicable á aquéllas, por no tener calidad de mutuarias respecto de la demandante y ser esta disposición perteneciente al Título de dicho Código que trata del mutuo ó préstamo de consumo. La obligación de las Angeles se redujo á pagar los dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400) como parte del precio en que compraron la casa.

Es verdad que en aquel primer contrato Isidora Licht declaró que la causa de la deuda consistía en haber recibido de la Moya y Zamora en préstamo la expresada suma; pero también lo es que ella no impuso á las Angeles, ni éstas aceptaron, la obligación de pagar intereses. En el contrato segundo Isidora Licht tomó de nuevo á su cargo la obligación de pagar aquella suma, pero ni expresó el término dentro del cual debía hacerlo, ni declaró cosa alguna respecto de intereses, pues sólo subrogó á las Angeles en esta obligación determinada.

De conformidad con los artículos 1608 (inciso 3º) y 1617 del Código Civil de la Nación, análogos á los 1617 (inciso 3.º) y 1620 del Código Civil de Cundinamarca, debe considerarse que la parte demandada está en mora desde el día en que fuere reconvenida judicialmente, y desde esa misma fecha está obligada á pagar el interés legal, á lo cual queda reducido el perjuicio causado por la mora.

Y por tales consideraciones la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, para cumplir con lo prevenido por el artículo 60 de la Ley 100 de 1892, condena á Alberto Matéus, en calidad de único y universal heredero de Isidora Licht, á pagar en moneda corriente á María Josefa Moya y Zamora ó á quien represente sus derechos, la suma de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400) y los intereses legales de dicha suma desde el día cuatro de Agosto de mil ochocientos noventa y tres, en que le fué notificada la demanda, hasta el día en que se efectúe el pago.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.

CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Silveria y Tomasa Piamba, vecinas del Municipio de Dolores, en el Departamento del Cauca, solicitan, por conducto de su actual apoderado especial Domingo Muelle, que se les declare derecho á una recompensa unitaria por haber muerto su padre legítimo, Luis Piamba, en acción de guerra y en defensa del Gobierno de la República.

En el juicio sumario que se ha seguido con audiencia del señor Procurador, después de repetidas exigencias de la Corte por falta de las pruebas requeridas por la ley, se han traído á los autos las siguientes, que se estiman suficientes para acreditar el derecho alegado:

1ª Despacho de Capitán expedido á Luis Piamba en veinticinco de Febrero de mil ochocientos setenta y ocho, con antigüedad de primero de Septiembre de mil ochocientos setenta y seis;

2.ª Declaraciones de varios testigos que comprueban que Piamba murió combatiendo por la causa del Gobierno nacional en el empleo de Capitán, en la batalla que tuvo lugar en el punto de Piedrarica, Departamento del Cauca, el diez y siete de Mayo de mil ochocientos setenta y siete;

3.ª Partidas de matrimonios, defunciones, nacimientos, certificaciones del Párroco de Dolores, declaraciones de testigos, que justifican que Luis Piamba fue casado conforme al rito católico con Juana Díaz, en el año de mil ochocientos setenta y uno, de cuyo matrimonio quedaron tres hijos, que son las dos demandantes y Dominga, siendo ésta casada y las otras solteras, que observan buena conducta; que la viuda de Piamba contrajo segundas nupcias, por lo cual ella y su hija Dominga han manifestado á la Corte que no se consideran con derecho á recompensa;

4.ª Que ni las solicitantes ni su madre y hermana han recibido recompensa por la muerte de Luis Piamba, y son pobres.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con la opinión del señor Procurador y en conformidad con lo que disponen los artículos 1.º, 4.º, 5.º, 6.º y 9.º de la Ley 84 de 1890, declara que Silveria y Tomasa Piamba tienen derecho á que del Tesoro nacional se les pague una recompensa unitaria de tres mil ciento veinte pesos ($ 3,120), igual al sueldo de un Capitán en cuatro años, conforme á la ley 86 de 1886, por haber muerto en acción de guerra su padre legítimo Luis Piamba, suma que será dividida por partes iguales entre las agraciadas.

Comuníquese esta sentencia al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, sáquese copia, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintiocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: León Solarte, vecino de Cali, en el Departamento del Cauca, en ejercicio del derecho que concede el artículo 54 de la Ley 100 de 1892, ha ocurrido de hecho á la Corte por habérsele negado el recurso de casación que oportunamente interpuso contra la sentencia que el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico dictó el trece de Julio del presente año, por la cual confirmó la del Juez civil del Circuito de Cali, proferida en el juicio especial de división del terreno de Menga.

Cumplidos por parte del solicitante los requisitos exigidos por el artículo 902 del Código Judicial, y dada al asunto la tramitación señalada en el 904 del mismo Código, se procede á decidir lo que se estime legal.

El mencionado Tribunal, al negar la concesión del recurso de casación, en el auto de veintiocho de Septiembre último, tuvo en cuenta: "que dicho recurso se refiere únicamente á las sentencias definitivas de segunda instancia dictadas en juicio ordinario que tenga carácter de tal, en los de concurso de acreedores, lo mismo que á las sentencias pronunciadas en los juicios especiales de sucesión por causa de muerte, cuando dichas sentencias pongan fin al asunto, como las que aprueban la partición, siempre que el valor de los bienes inventariados sea ó exceda de seis mil pesos (artículos 366 y 367 de la Ley 105 de 1890 y 50 de la Ley 100 de 1892)." Agregó el Tribunal que "en ninguno de estos casos están comprendidas las sentencias que aprueban la división de predios rústicos; y aunque entre estos juicios y el de partición de bienes de una sucesión haya alguna analogía, el Tribunal no puede apartarse del texto de la ley escrita, y por lo mismo niega el recurso, etc."

El solicitante arguye que el artículo 366 citado por el Tribunal fue transcrito con la supresión de la *o* conjuntiva, que hizo extensivo el recurso de casación no solamente á las sentencias definitivas de segunda instancia dictadas en asuntos civiles ordinarios, sino en los que tuvieran el carácter de tales; dando á entender que el juicio de división de un predio común tiene el carácter de juicio ordinario.

Para la Corte no es aceptable la opinión del solicitante, porque el Código Judicial ha deslindado expresamente los juicios ordinarios de los juicios especiales, como se ve en los Títulos 9.º, 10 y 11 del Libro segundo; y cuando en alguno de estos últimos ha querido la ley que se convierta en ordinario, lo ha dicho con toda claridad, como sucede cuando en el juicio de deslinde hubiere contradicción por parte de alguno de los interesados (artículo 272, Ley 105 de 1890, que subrogó al 1313 del Código Judicial). Y como el juicio de división de bienes comunes es de los de procedimiento especial que no tiene el carácter de ordinario, la resolución del Tribunal que negó el recurso, está ajustada á la ley.

Por tanto, no siendo la sentencia del Tribunal del Pacífico, contra la cual se interpuso el recurso, de aquellas contra las cuales puede interponerse, como que tampoco está firmada por todos los Magistrados que componen la Sala de decisión, la Corte Suprema, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 905 del Código Judicial, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es admisible el recurso de hecho intentado por León Solarte.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívense las diligencias.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

ERRATA

En el *sentencia* del número 581, línea 15, dice: Magistrado ponente, *doctor Pombo*; léase: *doctor Arango M.*

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 12 de Mayo de 1897. | NUM. 583

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Cundinamarca en el juicio promovido por José María Valenzuela contra Jorge Camacho Gutiérrez, sobre servidumbre de acueducto. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 81

NEGOCIOS VARIOS

Relación de las recompensas militares decretadas por la Corte desde el mes de Junio de 1895 hasta el de Marzo de 1897..... 88

Relación de las pensiones militares concedidas por la Corte en el mismo período..... 88

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre diez y ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En la sucesión de Joaquín Sarmiento se adjudicó á Sofía Sarmiento de Sarmiento la hacienda de la Estanzuela, situada en el Municipio de Bogotá, de la cual hacían parte los potreros denominados *La Estanzuelita ó Sauces, Veragüitas, La Manguita y El Hospital.*

Muerta Sofía Sarmiento de Sarmiento, sus hermanos naturales Enrique, Elena y Roberto Sarmiento vendieron á Julio Arboleda sus derechos litigiosos en la sucesión de aquella señora, y Arboleda les dió en parte de pago los mencionados potreros de la Estanzuelita ó Sauces, Veragüitas y La Manguita, comprometido á que dentro de un año adquiriría el dominio de esos inmuebles para que se cumpliera lo prevenido en el artículo 1833 del Código Civil de Cundinamarca (escritura número 90, de 20 de Febrero de 1885. Folio 37, cuaderno número 2º).

Habiendo comprado Aníbal Currea los derechos litigiosos que pertenecían á Clotilde Sarmiento de Gutiérrez Lee y los de la Municipalidad de Bogotá en la misma sucesión, él y Arboleda convinieron en que formarían una comunidad de todos los bienes en que estaban fincados esos derechos, y establecieron la proporción en que serían dueños de los objetos comunes, toda vez que les fueran adjudicados, exceptuando de este convenio los potreros de La Estanzuelita ó Sauces, Veragüitas y La Manguita (escritura número 218, de 24 de Abril de 1885. Folio 44 del mismo cuaderno).

Por sentencia judicial se declaró que Enrique, Elena y Roberto Sarmiento "tenían derecho á la sucesión intestada de Sofía Sarmiento de Sarmiento, con la exclusión de cualquiera otra persona natural ó jurídica," y se mandaron entregar los derechos y acciones de la sucesión á Julio Arboleda como cesionario de los mencionados Sarmientos (sentencia de 19 de Noviembre de 1885. Folio 52 á 53, cuaderno ídem).

Aníbal Currea y Julio Arboleda vendieron á Eusebio Rozo y Nicolás Vargas V. el Molino de Los Alisos y El Asserío, en cuya venta quedó incluído el derecho que el Molino tenga legítimamente al agua (escritura número 529, de 1.º de Mayo de 1886. Folio 28, cuaderno ídem).

Posteriormente se adjudicaron los derechos de la sucesión de Sofía Sarmiento á Julio Arboleda, y registróse el título correspondiente (partición aprobada en 26 de Abril de 1886 y registrada el 11 de Junio del mismo año. Folios 54 á 60, cuaderno ídem).

Pocos días después de esto vendieron Arboleda y Currea á Clotilde Sarmiento de Gutiérrez Lee el potrero de El Hospital (escritura número 706, de 18 de Junio de 1886. Folio 22, cuaderno número 1.º).

Después ratificaron Arboleda y Currea la dación en pago que hizo el primero á Elena y Enrique Sarmiento de los potreros de La Estanzuelita ó Sauces, Veragüitas y La Manguita (escritura número 947, de 20 de Agosto de 1886. Folio 5.º, cuaderno número 1.º).

Más tarde Clotilde Sarmiento de Gutiérrez Lee vendió el potrero de El Hospital á Jasón Gaviria (escritura número 1047, de 17 de Junio de 1889. Folio 12 vuelto, cuaderno número 2.º).

En seguida Elena y Enrique Sarmiento vendieron á José María Valenzuela los potreros de La Estanzuelita ó Sauces, Veragüitas y La Manguita (escritura número 408, de 23 de Mayo de 1890. Folio 1.º, cuaderno número 1.º).

Y, por último, Jasón Gaviria vendió al menor Jorge Camacho Gutiérrez, hijo de Enrique Camacho, su representante, el potrero de El Hospital (escritura número 932, de 9 de Junio de 1890. Folio 18, cuaderno número 2.º).

En nueve de Febrero de mil ochocientos noventa y tres presentóse José María Valenzuela ante el Juez 3.º del Circuito de Bogotá, demandando al menor Jorge Camacho Gutiérrez para que, con audiencia de su padre legítimo y representante legal Enrique Camacho, se declare:

1.º Que el potrero de La Manguita, de su propiedad, cuyos linderos expresó, tiene derecho á una pequeña corriente de agua que iba á él desde el acueducto del Molino de Los Alisos, atravesando, entre otros potreros, el de El Hospital, cuyos linderos expresó también;

2.º Que, por tanto, el predio de El Hospital está sujeto á dicha servidumbre de acueducto; y que, por consiguiente, su actual dueño y sus sucesores están obligados á no ejecutar acto alguno que estorbe, altere ó disminuya la expresada servidumbre, ó que la haga más onerosa para el predio dominante;

3.º Que el actual dueño del predio de El Hospital, Jorge Camacho Gutiérrez, está obligado á ejecutar á su costa las obras ó trabajos necesarios para reponer las cosas al estado que tenían antes de que su representante legal impidiese el ejercicio de la servidumbre, de modo que

ésta pueda continuar ejerciéndose corrientemente como antes se ejercía;

4.° Que el demandado está obligado á indemnizar al demandante los perjuicios que le ha causado con el hecho de impedirle el ejercicio de la referida servidumbre.

Dice el actor:

"Fundo esta demanda en los hechos siguientes:

"1.° Que el servicio continuo y aparente de la expresada corriente de agua que atravesaba el potrero de El Hospital, é iba á dar al potrero de La Manguita, estaba establecido cuando esos dos predios pertenecían ambos á los señores Julio Arboleda y Aníbal Currea;

"2.° Que los señores Julio Arboleda y Aníbal Currea vendieron el predio de La Manguita, con el derecho á dicha corriente de agua, á los señores Enrique y Elena Sarmiento, y que estos señores me transfirieron á mí ambas cosas;

"3.° Que los mismos señores Arboleda y Currea vendieron á la señora Clotilde Sarmiento de Gutiérrez el predio de El Hospital, estipulando, entre otras cosas, que en materia de aguas se estaría á los usos y costumbres; y que dicha señora transfirió posteriormente el mismo predio al demandado señor Jorge Camacho Gutiérrez (debe advertirse que, según lo dijo el mismo demandante en otra parte del libelo respectivo, Clotilde Sarmiento de Gutiérrez vendió el potrero de El Hospital á Jasón Gaviria, quien á su turno lo vendió al menor Jorge Camacho Gutiérrez, lo cual consta en la escritura pública número 932);

"4.° Que el representante legal del dueño actual del predio de El Hospital, doctor Enrique Camacho, me ha impedido en dicho predio el ejercicio ó goce de la referida corriente de agua."

Contestó la demanda Francisco de P. Canales como apoderado de Enrique Camacho, representante del menor impúber Jorge Camacho Gutiérrez, y negó los hechos en que aquélla se funda y la razón ó derecho de pedir.

Debe tomarse nota de que el demandado denunció en tiempo oportuno el pleito á Julio Arboleda y Aníbal Currea, denuncia que fue negada en segunda instancia por no haberse presentado el título en virtud del cual posee el menor expresado el predio de El Hospital, y por constar en la misma demanda que Clotilde Sarmiento vendió el potrero de El Hospital á Jasón Gaviria, quien á su turno lo vendió al menor Jorge Camacho Gutiérrez.

Concluída la tramitación del juicio ante el Juzgado 3.° del Circuito, dictóse sentencia en cuatro de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, la cual en su parte resolutiva dice así:

"Por lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"1.° El potrero llamado La Manguita, de propiedad del señor José María Valenzuela, cuyos linderos relata la demanda, tiene derecho á una pequeña corriente de agua que iba á él desde el acueducto del Molino de los Alisos, atravesando el potrero llamado de El Hospital y otros;

"2.° El mencionado potrero de El Hospital está, por consiguiente, sujeto á aquella servidumbre de acueducto, y su dueño actual y sus sucesores están obligados á no ejecutar acto alguno que la estorbe, altere ó disminuya, ó la haga más onerosa para el predio dominante;

"3.° El demandado, señor Jorge Camacho Gutiérrez, está obligado á ejecutar á su costa las obras necesarias para reponer las cosas al estado que tenían antes de que su representante legal impidiese el ejercicio de aquella servidumbre; y

"4.° La parte demandada debe pagar al señor José María Valenzuela los perjuicios que se hayan causado con el hecho de haberle impedido el ejercicio de la referida servidumbre."

Apeló de este fallo el representante del menor Jorge Camacho Gutiérrez, y surtida la instancia, después de presentarse varias pruebas, dictóse la sentencia de fecha dos de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, y en ella se reformó la sentencia apelada, pero únicamente en cuanto por ella se declaró que el demandado debe pagar á José María Valenzuela los perjuicios causados con el hecho de haberle impedido el ejercicio de la servidumbre mencionada, cargo del cual se absuelve al opositor. En lo demás quedó vigente el fallo de primera instancia.

—

La parte demandada interpuso recurso de casación dentro del término que le señala la ley, por escrito presentado el veintinueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, y habiéndosele dado en la Corte la tramitación del caso, como la sentencia recurrida reúne las condiciones exigidas por los artículos 366 y 381 de la Ley 105 de 1890, se declara admisible.

—

El recurrente, en el escrito en que funda dicho recurso, alega las causales 1.ª y 6.ª señaladas por el artículo 369 de la ley citada. Al ocuparse de la última dice que por el Acuerdo de la Corte, número 510, de quince de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve, se resolvió que, para prevenir la nulidad de ilegitimidad en la personería, se presente, juntamente con la demanda contra un representante legal, el comprobante de ese carácter; y que en todo el expediente no se encuentra la prueba del que se ha invocado para demandarlo á él, es decir, del de representante de su hijo legítimo Jorge Camacho Gutiérrez; que por lo mismo existe el vicio de ilegitimidad en la personería del demandado, vicio que es causal de casación, según el ordinal 6.° del artículo citado.

La Corte considera que no es el caso de ilegitimidad en la personería del demandado. La verdad de los hechos es que Enrique Camacho ha estado representando en este juicio, en todas instancias y en todos los incidentes, al menor Jorge Camacho Gutiérrez desde que "como representante del menor impúber," como dice el memorial respectivo, apoderó á Francisco de P. Canales para que contestara la demanda, hasta el último alegato en que fundó el recurso de casación, y expuso al fin la causal de nulidad por ilegitimidad en la personería de él mismo.

A la foja 18 del cuaderno número 2.° corre la escritura de nueve de Junio de mil ochocientos noventa, en que consta "que Jasón Gaviria dio en venta real y enajenación perpetua á Jorge Camacho Gutiérrez, varón menor de edad, el potrero denominado El Hospital," y que Enrique Camacho aceptó esa escritura y la venta en ella consignada, á nombre y en representación del menor Jorge Camacho Gutiérrez, de quien es padre legítimo y, por consiguiente, su representante legal. Esto comprueba que el recurrente ha reconocido ser padre legítimo y representante legal del demandado. Además, en casi todos los escritos que él ha presentado en primera y segunda instancia y ante la Corte, se ha titulado representante de su hijo, y se le ha reputado como tal; y no se comprende por qué ahora, al terminarse el debate judicial, viene á echar mano de un recurso que debió hacer valer desde el principio del juicio.

Es verdad que el Acuerdo número 510, de quince de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve, dispuso que se acompañara á la demanda el comprobante del carácter representativo de la persona demandada; pero si esto no se hace al principio, lo cual sería siempre una omisión culpable, no quiere decir que no pueda hacerse en todo el curso del juicio; por lo menos tal omisión, subsanada después, no puede considerarse como razón para alegar, por parte del demandado, ilegitimidad en la personería.

Aun en el supuesto de que hubiera ilegitimidad en la personería de Enrique Camacho, no se ha incurrido en la causal de nulidad alegada, porque se está dentro de la primera limitación señalada en el artículo 425 de la Ley 105 de 1890. En efecto, allí se dice que cuando se haya declarado en un acto ejecutoriado que es legítima la personería del representante, la ilegitimidad en la personería de alguna de las partes no es causal de nulidad; y

á la foja 17 vuelta se registra el auto ejecutoriado del Juez 3.º del Circuito, en que se admitió á Francisco de P. Canales como apoderado de Enrique Camacho en este asunto, en calidad de representante este último del menor impúber Jorge Camacho Gutierrez, según el poder presentado.

Si se negara la legitimidad de la personería de Enrique Camacho como representante de su hijo menor, se correría el riesgo de negar á éste los derechos que consagra la escritura citada, en que consta la compraventa del potrero de El Hospital, y que el padre aceptó como dicho representante de su hijo.

De otro lado, si Enrique Camacho no fuera representante del impúber Jorge Camacho, quedaría á éste su derecho á salvo, por haber figurado en un juicio en que no era parte legítima y en que interviniera sin representación legal.

Fuera de estas consideraciones, se necesitaría, para poder anular el juicio en su estado actual, que apareciera la prueba de que el recurrente carece de la representación legal que se le ha reconocido en el mismo juicio.

—

Procede la Corte á examinar la otra causal de casación alegada, consistente en violación de ley sustantiva, ya de una manera directa, ya por apreciación errónea de determinadas pruebas, ya por haberse incurrido en el fallo en error de hecho y de derecho, como se expresa el recurrente en su respectivo memorial.

I

Sostiene que la sentencia viola estas leyes sustantivas:

"El artículo 31 de la Constitución, al tenor del cual 'los derechos adquiridos con justo título con arreglo á las leyes civiles por personas naturales ó jurídicas, no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores;'

"El artículo 28 de la Ley 153 de 1887, por el cual 'todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra;'

"El artículo 669 del Código Civil, conforme con el cual el dominio es la disposición arbitraria del derecho sin lastimar el ajeno y dentro de la ley;

"El artículo 673, que señala la tradición como modo de adquirir el dominio;

"El artículo 760, conforme con el cual 'la tradición de un derecho de servidumbre se efectuará por escritura pública debidamente registrada;'

"El artículo 765, que declara la venta justo título traslaticio de dominio;

"El artículo 793 que, por clasificar las servidumbres entre las limitaciones del dominio, atribuye exclusivamente al dueño la facultad de constituirlas, y constituidas por él en las formas de la ley, queda consolidada la constitución de ellas" (así dice);

"El artículo 937, que dispone 'que cada cual podrá sujetar su predio á las servidumbres que quiera;' y

"El artículo 1857, que considera perfecta la venta de bienes raíces y servidumbres desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, y se ha otorgado escritura pública."

II

Sustenta el recurrente que sobre el derecho de servidumbre que adquirió el Hospital no puede prevalecer la venta que otorgó Arboleda de una pequeña corriente de agua, según la escritura número 90 de veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, por estos motivos:

1.º Porque en esa escritura se lee la declaración de Arboleda de no ser dueño de lo que vendió, de modo que ni él pudo transmitir, ni la otra parte adquirir dominio, según el artículo 768 del Código Civil de Cundinamarca;

2.º Porque á la aserción de la sentencia de haber Arboleda adquirido ese dominio posteriormente, el once de Junio de mil ochocientos ochenta y seis, por la adjudicación inscrita de los bienes de la sucesión, y, por tanto, habiéndolo adquirido retroactivamente desde el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, fecha anterior al primero de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, en que El Hospital adquirió su derecho de servidumbre, á esa aserción opone el recurrente la objeción de que Arboleda no adquirió posteriormente el dominio de lo que vendió el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, porque el ordinal 6.º de su contrato con Currea dice: "que para establecer de una manera clara los derechos de cada uno de los contratantes en los bienes que pertenecieron á la sucesión de la señora Sofía Sarmiento de Sarmiento, han convenido en que, terminado el juicio por la partición y adjudicación, Arboleda y Currea venderán á ser dueños de ellos en la proporción establecida, esto es, el primero en una cuarta parte, y el segundo en tres cuartas partes del total de los bienes, aun en el caso de que la adjudicación se haga solamente á Arboleda ó á Currea....;"

3.º Porque Arboleda no era dueño el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco de Los Alisos, y no pudo constituir sobre la *toma* de éste servidumbre, ni vender ese Molino, como así lo declaró;

4.º Porque no habiéndose podido consolidar la venta que otorgó Arboleda el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco por el acontecimiento de haber adquirido posteriormente este vendedor el dominio de lo que vendió siendo ajeno, fue necesario que Currea, dueño de la casi totalidad, ratificara la venta, de acuerdo con el artículo 1882 del Código cundinamarqués, ratificación que tanto fue indispensable, que él la otorgó el veinte de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis, pero en en esta fecha, y con más veras el trece de Septiembre del propio año, fecha de la inscripción del acto, la servidumbre de aguas de la *toma* del Molino estaba constituída activamente en favor de El Hospital (Mayo 1.º de 1886), y yá este predio y esa servidumbre habían sido transmitidos á título de venta en diez y ocho de Junio del mismo año, y esta precedencia produce el predominio de estos actos sobre el posterior de la ratificación;

5.º Porque si á lo anterior se replica que la ratificación "confiere al comprador los derechos de tal desde la fecha de la venta," esta réplica se destruye si se considera que el título que contiene el acto de ratificación, fecha veinte de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis, sujeto como estaba al registro, no surtió efecto legal respecto del dueño de El Hospital, que es un tercero, sino desde el trece de Septiembre de mil ochocientos ochenta y seis, fecha de la inscripción ó registro de ese título, conforme al artículo 2759 del Código Civil de Cundinamarca, igual al 2674 del nacional; de modo que así prevalece, por razón de precedencia, el acto de constitución del derecho de servidumbre en favor de El Hospital, realizado el primero de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, y la venta del propio derecho y de este predio, otorgada el diez y ocho de Junio del mismo año. Agrega el recurrente que ese derecho de El Hospital no pudo ser afectado por el efecto retroactivo que un acto posterior de ratificación produjo, restrictiva y limitadamente, entre las partes que concurrieron á él.

III

Entra luégo en otro orden de razonamientos, y alegando contra determinadas pruebas, sostiene que el fallo recurrido aprecia erróneamente la escritura número 529, al declarar que la cláusula según la cual en la venta sólo se incluyó el derecho que el Molino tuviera legítimamente al agua, cualquiera que fuese, contiene bajo esta fórmula general la exclusión ó reserva del agua del potrero de La Manguita, declarada en favor del demandante, y que esta equivocada apreciación constituye error de hecho y de derecho, que acredita la misma escritura.

Sustenta que, declarando la sentencia expresada, por interpretación de la cláusula de la escritura de venta de El Hospital, que "en materia de aguas de la *toma* se estará á los usos y costumbres y á la escritura de venta del Molino de Los Alisos, otorgada por Arboleda y Currea á

Rozo y Vargas V.," y declarando que esta cláusula constituye el derecho de servicios de aguas de La Manguita, y la escritura de venta del Molino exceptuó el propio servicio por decir "que en la venta queda incluído el derecho que el Molino tenga legítimamente al agua, cualquiera que fuere dicho derecho," dicha sentencia ha apreciado erróneamente aquellas dos escrituras, como lo acreditan, respecto de este último error, los propios instrumentos.

Procede el error de hecho, dice, de que no expresando la escritura de venta de El Hospital que, relativamente á este predio, la regla reguladora del servicio de aguas de la *toma* sea exclusiva y aisladamente el uso y costumbre, sino también conjunta y copulativamente lo estipulado en la escritura de venta del Molino, en la cual no figura el predio La Manguita, investido activamente de aquel servicio, á tiempo que sí figuran nominativamente otros predios, se pone en evidencia que á ese predio no se extendió el servicio, porque, lo dudoso, si duda hubiera en el caso, no admite interpretación extensiva contra el deudor, según el artículo 1624 del Código Civil, y el deudor en aquella estipulación es el Molino ó sus dueños.

Hace consistir el error de derecho en que habiendo la escritura de venta del Molino constituído específica y nominativamente el derecho de parte del agua de la *toma* en favor de El Hospital, y habiendo la escritura de venta de este predio transmitido con él el propio derecho, declarar como declara la sentencia que, por la obra de estas dos escrituras, el derecho se constituyó en favor de La Manguita, es violar los principios y las leyes que regulan las convenciones y los efectos de éstas; y que dicha sentencia le cambia al Hospital sus privilegios de predio dominante en obligaciones de predio sirviente.

IV

Sostiene el recurrente que el fallo acusado viola el artículo 938 del Código Civil, al declarar que el derecho de La Manguita, de servirse de la corriente de agua demandada, se constituyó por destinación, porque el texto de ese artículo está diciendo que, por este modo, es esencial que, en el acto de enajenar un predio relacionado con otro ú otros activa ó pasivamente por un servicio continuo y aparente, todos estén bajo el dominio del tradente, y es esencial también que en el título de transmisión del predio dominante ó del sirviente, nada se estipule contra el servicio existente; y que estas dos condiciones esenciales no existen por las razones expuestas antes.

V

Asimismo sostiene que la sentencia infringió los artículos 760, 793, 937, 938, 1857—inciso 2.º—y 2674 del Código Civil, porque declaró constituído el derecho real de servidumbre de acueducto sobre El Hospital, no obstante que tal servicio no fue constituído ni con la solemnidad externa que prescribe la ley, ni concurriendo la condición interna, esencial, del dominio sobre el predio.

VI

Sustenta que se ha violado el artículo 916 del Código de Cundinamarca, igual al 855 del nacional, y se funda para ello en que la sentencia resuelve que, conforme con ese artículo, el predio La Manguita, al cual inviste del derecho de sacar agua de la *toma* de Los Alisos, tiene servidumbre sobre El Hospital; que así declara que el derecho de servidumbre sobre un predio implica servidumbre sobre otro, y que no es esto lo que dispone aquel artículo, el cual lo que prescribe es que cuando se tiene derecho de servidumbre sobre un predio, se tienen también los medios que realizan la servidumbre; agrega que no debiendo servidumbre El Hospital, no puede deber el modo por el cual ella se realiza.

VII

Por último, alega el recurrente que la sentencia declara la responsabilidad del demandado Jorge Camacho Gutiérrez, de reparar el daño que su padre, como su representante legal, por hecho personal de éste, hizo al demandante, impidiéndole el ejercicio de la servidumbre de desviar una corriente de agua de la *toma* de Los Alisos; que el hecho personal de ese representante, que produjo el supuesto daño, por el cual se exige responsabilidad al demandado, no está debidamente comprobado en autos, porque los testimonios de Nicolás Vargas, Marcelino Velosa y Joaquín González no son imparciales y no hacen fe, al tenor de los artículos 536, 568, 569, 602, 603, 606 y 610 del Código Judicial; que la sentencia declara que las responsabilidades civiles procedentes de daños á terceros, por hecho personal del representante legal de un menor, deben pesar sobre éste, á lo cual contesta que los artículos 2347 á 2349 del Código Civil, por excepcional principio de que la imputabilidad del daño recae exclusivamente sobre el autor del hecho personal que lo produjo, declaran al padre y, subsidiariamente á la madre, al tutor y curador, al marido, al maestro, al empresario, al amo, responsables, en sus respectivos casos, de los hechos de sus hijos, pupilos, mujeres, etc. etc., y que en estas excepciones no se halla ni podría hallarse la de ser responsable el menor del hecho personal de su representante legal, porque, al contrario, es éste el responsable del hecho personal de aquél. Deduce que por no hallarse comprendido en dicha excepción, el caso cae bajo el principio general y entra en la regla formulada en el artículo 2343 del Código Civil, de conformidad con la cual "es obligado á la indemnización el que hizo el daño y sus herederos;" y negando el recurrente que el menor sea responsable, concluye que la sentencia, que declara que sí lo es, ha infringido los aludidos artículos. También alega contra la sentencia, por haber declarado la responsabilidad expresada, que el daño causado á terceros por el padre de familia, administrando los bienes del hijo, no es acto de administración, como lo demuestran las nociones elementales del ramo y el artículo 2158 del Código Civil, que enseña cuáles son esos actos: que es el padre el responsable en la administración hasta de la culpa leve, según el artículo 298 del mismo Código; que los mismos actos del hijo no lo obligan sino restrictivamente en su peculio profesional é industrial ó hasta concurrencia del beneficio que de ellos reportó, conforme con los artículos 301 y 302, y, por consiguiente, de los actos de su representante no es responsable por modo alguno ni en medida ninguna; que los actos del hijo obligan personalmente al padre, según el artículo 302, y, por consiguiente, de los actos de éste es él el exclusivamente responsable y no su representado, y que como la sentencia declara lo contrario, ha violado los artículos citados.

—

No es necesario seguir al recurrente en todos y cada uno de los capítulos de acusación que hace á la sentencia del Tribunal, en su largo memorial citado, cuyo resumen, nada más, como acaba de verse, da la idea de la extensión de esa pieza, y la Corte prescinde de ocuparse en las consideraciones y argumentos generales, algunos improcedentes, que dicho recurrente hace al principio de su alegación, consistentes en que el derecho al servicio de una corriente de agua declarado en la sentencia á favor del demandante, es el mismo que tiene El Hospital, y aquel derecho y el de este predio no pueden coexistir; en que Arboleda y Correa no eran dueños del Molino de Los Alisos cuando lo vendieron, y en que al suprimir la sentencia el derecho de El Hospital, violó la Constitución, la Ley 153 de 1887 y varios artículos del Código Civil: todos estos puntos quedarán examinados al considerar los argumentos concretos en que se funda la causal alegada, como se verá en seguida.

—

Niega el recurrente, en el Capítulo II de su memorial, que sobre el derecho de servidumbre que adquirió El Hospital pueda prevalecer la venta que por escritura núme-

ro noventa, de veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, otorgó Arboleda de una pequeña corriente de agua, y lo niega por los motivos señalados con los ordinales 1.º á 5.º de que se ha hecho mención, cada uno de los cuales es infundado.

El primero lo es, porque conforme al artículo 1883 del Código Civil de Cundinamarca, reproducido por el 1875 del Código nacional, "vendida y entregada á otro una cosa ajena, si el vendedor adquiere después el dominio de ella, se mirará al comprador como verdadero dueño desde la fecha de la tradición," por lo cual, aunque Arboleda declaró no ser dueño de lo que vendió en veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, escritura número noventa, fecha de la enajenación, él vino á ser dueño por efecto retroactivo, desde esa fecha, de los predios La Estanzuelita, Veragüitas y La Manguita, á virtud del registro hecho el once de Junio de mil ochocientos ochenta y seis, de la partición de los bienes de la sucesión de Sofía Sarmiento de Sarmiento, de los cuales hacía parte La Estanzuela, en la que se comprendían los expresados predios y la corriente de agua para el servicio; y como esa enajenación es anterior á la venta que en primero de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis hicieron Arboleda y Currea del Molino de Los Alisos, venta en la cual pretende el demandado que El Hospital adquirió su derecho de servidumbre, es claro que el derecho de La Manguita á la corriente de agua prefiere al del predio últimamente expresado.

A esto objeta el recurrente, al fundar el motivo señalado con el número 2.º, que Arboleda no adquirió posteriormente por retroactividad el dominio de lo que vendió el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, porque el ordinal 6.º de su contrato con Currea dice que para establecer de una manera clara los derechos de cada uno en los bienes de la sucesión, han convenido en que, terminado el juicio de partición, vendrán á ser dueños en la proporción de una cuarta parte para Arboleda y tres cuartas partes para Currea; pero para contestar á esta objeción basta considerar que en dicho contrato de Arboleda y Currea, que lleva fecha veintecuatro de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, en que declararon la proporción indicada, exceptuaron los potreros de La Estanzuelita, Veragüitas y La Manguita de la comunidad que formaron, como se ve en la parte final de la cláusula sexta, citada por el recurrente, parte que no copió éste en su alegato, y en la cláusula quinta del mismo contrato, en que Currea reconoció la venta de que trata la cláusula segunda, omitida también por aquél. Por otra parte, cualesquiera que fueran los efectos civiles de la declaración que Arboleda y Currea hicieron en veinticuatro de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, al formar dicha comunidad, no habiendo determinado los inmuebles de la sucesión que debían corresponder á cada uno, esos efectos no llegaban hasta transferir el dominio de esos bienes, sino cuando se registrase el acto en que se adjudicaran ó se transfirieran determinadamente por su situación y linderos, lo que no se verificó sino en cabeza de Arboleda hasta el once de Junio de mil ochocientos ochenta y seis, en que se inscribió la partición que produjo efecto retroactivo. Es, pues, infundado el segundo motivo alegado á que se ha hecho referencia.

El tercero lo es, asimismo, porque siendo Arboleda dueño el veinte de Febrero citado del Molino de Los Alisos, como se ha demostrado, pudo constituír sobre la *toma* de ésto servidumbre y pudo venderlo; pero el principal argumento es que ese servicio de aguas de la *toma* de Los Alisos, pasando éstas por el predio de El Hospital y otros predios al de La Manguita, estaba establecido desde antes de la muerte de Sofía Sarmiento de Sarmiento, como se ha acreditado plenamente con pruebas testimoniales y con otros elementos probatorios, de cuya sucesión vino á ser dueño Arboleda, y que los artículos 779, 1013 y 1401 del Código Civil disponen que cada uno de los partícipes de una cosa que se poseía proindiviso, se entenderá haber poseído exclusivamente la parte que por la división le cupiere, que la herencia *se defiere* al heredero en el momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata, y que cada asignatario se reputará haber sucedido inmediata y exclusivamente al difunto en todos los efectos que le hubieren cabido. Por consiguiente, si ese servicio estaba establecido desde antes de la muerte de aquella señora, y era común á todos esos predios, lo estaba también la servidumbre de acueducto que debía conducir el agua, y el servicio y el acueducto pertenecían á la sucesión. Caben aquí dos observaciones concluyentes: es la primera que no consta en ninguna parte del expediente que Arboleda hubiera impuesto servidumbre alguna al Molino de Los Alisos—como dice el recurrente—al enajenar la corriente de agua controvertida, pues no la hay de que dicha corriente toque en punto alguno el predio susodicho, y la enajenación del predio de La Manguita fue anterior á la que de Los Alisos hicieron Arboleda y Currea á Rozo y Vargas V.; es la segunda, que en la cláusula décima de la escritura por la cual éstos adquirieron Los Alisos, se estipuló que "luégo que el agua haya pasado por el Molino, cesa el derecho de los compradores sobre ella, por entrar nuevamente á la propiedad de los vendedores," es decir, á La Manguita.

El motivo señalado con el número 4.º es infundado, porque la ratificación que hicieron Currea y Arboleda de la venta ó dación en pago, á los Sarmientos, de La Estanzuelita, Veragüitas y La Manguita, fue inoficiosa como lo dijo acertadamente la sentencia acusada, puesto que esa dación en pago quedó en firme, por efecto de retroactividad legal, desde el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, por la partición de la sucesión inscrita el once de Junio de mil ochocientos ochenta y seis, en que se adjudicaron á Arboleda esos potreros, que él y Currea excluyeron expresamente de la comunidad que formaron el veintecuatro de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco; de modo que es un error sostener que el trece de Septiembre de mil ochocientos ochenta y seis, fecha de la inscripción del acto de ratificación del veinte de Agosto, la servidumbre de aguas de la *toma* del Molino estaba constituída en favor de El Hospital, en virtud de la venta que Arboleda y Currea hicieron de Los Alisos en primero de Mayo á Rozo y Vargas V., y que ya El Hospital y la servidumbre habían sido transmitidos, á título de venta, en diez y ocho de Junio, cuando se vendió este inmueble, por los mismos, á Clotilde Sarmiento de Gutiérrez: la precedencia está á favor del predio demandado.

El 5.º y último motivo, consistente en que el título que contiene el acto de ratificación hecha en veinte de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis, sujeto como estaba al registro, no surtió efecto legal respecto del dueño de El Hospital, que es un tercero, sino desde el trece de Septiembre del mismo año, fecha de la inscripción, queda debidamente contestado en los anteriores razonamientos.

Alega el recurrente, en el capítulo III de su memorial de agravios, que la sentencia ha apreciado erróneamente las escrituras de venta de Los Alisos y de El Hospital.

La primera de ellas dice, en la parte que la sentencia estima, lo siguiente: "Octavo. Que en la venta queda incluído el derecho que el Molino tenga legítimamente al agua, cualquiera que fuere dicho derecho, el que en todo caso es de cargo de los compradores (Rozo y Vargas V.) hacerlo efectivo, sin que el dueño del Asserío pueda variar el curso de las aguas, por tener igualmente derecho á éstas los demás dueños de molinos ó establecimientos situados en la parte inferior..... Décimo. Que en todo caso los vendedores se reservan el derecho de servirse del agua de la *toma*, para los potreros de El Hospital y El Molino, como ha sido uso y costumbre hasta hoy....."

La segunda dice: "Que dicho terreno (el de El Hospital) se halla libre de todo censo ó gravamen;" y en otra cláusula: "que en materia de aguas se estará á los usos y costumbres y á la escritura de venta del Molino de Los

Alisos, otorgada por los vendedores á los señores Eusebio Rozo y Nicolás Vargas V."

Dice el recurrente que se ha hecho errónea apreciación de estos dos instrumentos, porque en primero de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, fecha de la escritura de venta de Los Alisos, no estaba legítimamente reservada ó excluída de la *toma* del Molino el agua para La Manguita, vendida por Arboleda cuando no era dueño de ella, y porque habiendo reservado los vendedores el uso de agua para ciertos y determinados predios (El Hospital y El Molino), entre los cuales no figura el de La Manguita, éste quedó excluído del derecho al agua por esa especialísima cláusula, que prima sobre la cláusula general de "que en la venta queda incluído el derecho que el Molino tenga legítimamente al agua."

La sentencia del Tribunal, al apreciar las cláusulas citadas de esas escrituras, reprodujo la estimación que de ellas hizo el fallo de primera instancia, copiando de éste los pasajes respectivos. Allí el Juez de esa instancia, contestando el alegato del demandado, dice, en resumen: La parte demandada alega que la escritura de veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco no pudo constituír la servidumbre, porque el contrato que ella contiene quedó sujeto á la condición de ser ratificado cuando Arboleda adquiriera el dominio de los potreros; porque esa venta fue condicional, y la condición no se cumplió hasta el veinte de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis, fecha de la ratificación, y porque antes de esa fecha Arboleda y Curren habían pactado obligación destructiva al consignar en la venta de Los Alisos la cláusula de que el acueducto del Molino únicamente debía servicio de aguas á El Hospital y al Molino. A esto se observa, continúa el Juez de primera instancia, que Arboleda cumplió lo prevenido en el artículo 1883 del Código Civil, que era su obligación; que la venta de Los Alisos se halló en el mismo caso que la dación en pago, es decir, que no pudo perfeccionarse sino el once de Junio de mil ochocientos ochenta y seis, cuando se registró la partición, y que es claro que esa dación en pago quedó perfecta antes que la venta del Molino de Los Alisos; que los efectos de un contrato no se destruyen por el hecho de que uno de los contratantes pacte con un tercero una cosa en contrario; que el contrato de veinte de Febrero, en que se dijo expresamente que los potreros vendidos tenían derecho á cierta corriente de agua, no quedaría sin efecto en esa parte, aun cuando el mismo Arboleda hubiera declarado también expresamente, en la escritura de venta de El Hospital, otorgada á Clotilde Sarmiento de Gutiérrez, que se lo transfería libre de aquella servidumbre; que, por otra parte, no sólo no se advirtió eso expresamente, sino que antes bien se dijo lo contrario, puesto que se estipuló que en materia de aguas se estaría *á los usos y costumbres* y á la escritura de venta del Molino Los Alisos, y el uso y la costumbre en esa materia, desde que Joaquín Sarmiento fue dueño de la hacienda, era, según consta probado con declaraciones de testigos y con la inspección ocular, que por el potrero de El Hospital pasara constantemente una corriente de agua para los potreros de La Estanzuelita, Veragüitas y La Manguita, y puesto que en la escritura de venta del Molino de Los Alisos se dijo que quedaba incluído el derecho que el Molino tuviese *legítimamente* al agua, y es indudable que éste, legítimamente, no podía tener más agua que la que quedase, deducida la pequeña corriente que, desde Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, se había transferido á los Sarmientos, con advertencia de que sería tomada del acueducto que va al Molino de Los Alisos y que debía atravesar el predio de El Hospital. Concluye el razonamiento la sentencia del Juez —reproducida en parte por el Tribunal,—y observa que no vale como objeción en contra de la demanda, que en la escritura de Clotilde Sarmiento de Gutiérrez diga que lo vendía El Hospital "libre de todo censo ó gravamen," ya por las razones anteriores, ya porque esa cláusula generalísima no afecta en nada las especiales que reconocen la servidumbre.

Se ve, pues, que el Tribunal entiende las cláusulas mencionadas en su natural sentido, y que no hay, en su apreciación, ni error de hecho ni error de derecho; y aunque los hubiera, ellos no afectarían el fondo del fallo recurrido, fundado en otros hechos y en disposiciones legales, aquéllos y éstas, de otro orden, como se ha hecho patente en esta sentencia. Además, si existiera el error de hecho, que no existe, él debería acreditarse de un modo evidente con documentos ó actos que obren en el proceso, circunstancia que ha omitido el recurrente y que exige el artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

—

Los argumentos que éste hace en los capítulos IV, V y VI de su alegato, consistentes en impugnar la sentencia recurrida, porque declaró que la servidumbre se constituyó por designación; porque declaró constituído el servicio de acueducto, no obstante que tal servicio no se constituyó ni con la solemnidad externa que prescribe la ley, ni con la condición interna, esencial, del dominio, y porque declaró que el derecho de servidumbre sobre un predio implica servidumbre sobre otro, no necesitan contestación, pues los fundamentos de ellos han sido rebatidos en las anteriores consideraciones.

Como los razonamientos principales del recurso estriban en negar que Arboleda fuera dueño, el veinte de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, de Los Alisos, El Hospital y La Manguita, y que la corriente de agua vendida con este predio hubiera atravesado, desde tiempos anteriores, el potrero de El Hospital, de que hay constancia en autos, y como la base de esos razonamientos es falsa, por lo que ya se ha expuesto, los argumentos secundarios ó consecuenciales vienen á ser ineficaces, ó innecesaria su refutación.

—

En cuanto al argumento final que se hace contra la sentencia acusada, de que el representante legal del menor Jorge Camacho Gutiérrez no es responsable del hecho personal ejecutado por aquél, hecho por el cual se impidió el uso de la servidumbre al demandante, y que por consiguiente no está obligado á reparar el daño á su costa, la Corte observa: 1.° Que ese hecho está debidamente comprobado en autos por las declaraciones de Nicolás Vargas, Marcelino Velosa y Joaquín González, testigos libres de toda tacha, y es el Tribunal sentenciador el único que, conforme á su conciencia y á su criterio, puede calificarlo y estimarlo, toda vez que se halla acreditado legalmente; 2.° Que los artículos 2347 á 2349 del Código Civil, invocados por el recurrente, tratan de la *responsabilidad común por los delitos y las culpas*, así como el 2343, citado también por él, y en el presente caso, como lo dice acertadamente el Tribunal sentenciador, los actos ejecutados por el padre del menor lo han sido en desempeño de las funciones de la representación, y, como tales, no salen de los límites de la responsabilidad civil, y deben ser imputables á dicho menor; 3.° Que en el punto en cuestión se trata de los efectos de la obligación que tiene el dueño del predio sirviente de la servidumbre, á favor del dueño del predio dominante.

—

De lo expuesto deduce la Corte que la sentencia recurrida no ha lesionado derechos adquiridos con justo título, y por tanto, no se ha violado la Constitución de la República, ni la Ley 153 de 1887 en su artículo 28; que tampoco se han violado las disposiciones relativas al dominio, á la tradición, á la venta y á las servidumbres, y otras, citadas por el recurrente; que dicha sentencia está ajustada á derecho y al mérito de las pruebas aducidas en el juicio, y que no se ha justificado la causal de casación alegada.

Por tanto, de acuerdo con lo dispuesto en la parte final del artículo 59 de la Ley 100 de 1892, la Corte, admi-

nistrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar el fallo materia del recurso, y ordena se devuelva el expediente al Tribunal de su origen. Se condena al recurrente en las costas del recurso.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en audiencia é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.

CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

RELACION

de lo reconocido por recompensas unitarias definitivas, concedidas por la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 84 de 1890, hasta hoy 31 de Marzo de 1897.

(Continuación de lo publicado en el número 507 de la GACETA JUDICIAL, correspondiente al 24 de Mayo de 1895).

Fecha de la sentencia.	Nombre del agraciado	Cantidad reconocida
1895.		
	Vienen.....$	1.021,807 88
Junio 7.—	Fidela y Mariana de Jesús Collazos y Perlaza	3,120 ..
Julio 3.—	Enrique Arévalo.....	1,200 ..
Julio 17.—	Gregoria Ruiz	2,400 ..
Julio 17.—	Tomasa Gutiérrez.....	704 ..
Julio 18.—	Wenceslao Otero.....	960 ..
Agosto 8.—	Ildefonso Figueroa	576 ..
Agosto 9.—	Rafael Pulecio Viana.....	1,200 ..
Agosto 9.—	Escolástica Polindara.....	3,120 ..
Agosto 20.—	María Belsabé Martínez.....	720 ..
Agosto 22.—	Luciano Cruz.....	1,560 ..
Agosto 28.—	María Antonia Castro.....	3,120 ..
Septiembre 5.—	Natividad Cunacué.....	3,120 ..
Septiembre 14.—	Concepción Carrillo.....	6,720 ..
Septiembre 19.—	Filomena López Morales.	5,400 ..
Septiembre 26.—	Mercedes Triana de Santamaría, Belén Triana de Romero, Teófila Triana, María Emma Triana y María Luisa Leoncia Triana.....	6,100 ..
Octubre 18.—	Leopoldo Cárdenas.....	684 ..
Octubre 28.—	Ana María Gómez Ramos de García.....	2,400 ..
Octubre 29.—	Pablo Emilio Zapata.....	2,400 ..
Octubre 29.—	Juana María Lucio.....	3,120 ..
Noviembre 21.—	Angela Velasco de Idrobo y su hija Rosalía Idrobo..	4,800 ..
Noviembre 25.—	María Josefa Cárdenas...	3,120 ..
Diciembre 7.—	Antonio Viana.....	4,000 ..
Diciembre 12.—	Ignacio Rivera.....	608 ..
1896.		
Enero 28.—	María Teresa Gómez de Giraldo y sus hijos Eva, Rafael, Octavio, Néstor, Teresa y Matilde Giraldo.....	9,600 ..
Enero 31.—	Filomena Upegui.....	3,120 ..
Febrero 1.°—	Eufemia Ospina Cadavid de Robledo.....	3,120 ..
Febrero 5.—	Ana María y Victoria Campo	912 ..
Febrero 24.—	Abdón García.....	768 ..
Marzo 11.—	Rosalía Ordóñez.....	6,720 ..
	Pasan.....$	1.107,199 88

	Vienen.....$	1.107,199 88
Marzo 20.—	Petronila Valencia y Limbanía ó Inocencia ó Aminta Valencia.....	3,120 ..
Marzo 24.—	León Gómez	1,200 ..
Mayo 1.°—	Fernando Velásquez y Susana Arango.....	3,120 ..
Mayo 12.—	Evangelina Pereira de Ardila y sus hijos menores Carlos, Enrique y Agustín Ardila	3,840 ..
Mayo 16.—	Natalia Rodríguez.....	6,720 ..
Mayo 19.—	Ana O'Leary de Castillo.....	9,600 ..
Junio 25.—	María Rosalía Coqué y su hija menor María Pioquinta Ruiz.....	1,920 ..
Junio 30.—	Josefa Acero de Mora.....	3,360 ..
Junio 30.—	Braulia y Francisco Javier Pane.....	1,920 ..
Junio 30.—	Mercedes Rodríguez de Fernández de Navia y Micaela Fernández de Navia.....	3,120 ..
Julio 2.—	Pioquinto Sanabria	352 ..
Julio 3.—	María de la Piedad Hurtado...	6,720 ..
Julio 4.—	Pascuala Chichica.....	816 ..
Julio 9.—	Juana Chaves de González.....	6,720 ..
Julio 11.—	Tránsito Vásquez de Palencia	2,400 ..
Julio 16.—	Jesús, Cristina y Susana Arroyaves.....	704 ..
Julio 21.—	Vicenta Díaz.....	816 ..
Julio 23.—	María Purificación Paz Obando	704 ..
Agosto 4.—	Bonifacio Correa.....	456 ..
Agosto 6.—	Mercedes Ballesteros.....	1,920 ..
Agosto 21.—	María Josefa Palacios de Giraldo y sus hijos Luis María y Mercedes Giraldo...	3,120 ..
Septiembre 9.—	María, Rebeca, Luis Carlos y Gratiniano Aquilino Obando.....	6,400 ..
Septiembre 17.—	Silveria Flor.....	2,400 ..
Septiembre 17.—	María Dolores Puni.....	2,400 ..
Septiembre 21.—	Silveria y Tomasa Piamba	3,120 ..
Septiembre 23.—	Petronila y Natividad Guerrero.....	6,720 ..
Septiembre 23.—	Adoración Criollo y su hijo menor Clemente Barrionuevo C.....	704 ..
Septiembre 24.—	Juliana Contreras de Gómez.....	704 ..
Septiembre 29.—	Reyes Morales.....	884 ..
Septiembre 30.—	Ana Joaquina Sánchez..	3,120 ..
Octubre 5.—	Paula Noguera.....	2,400 ..
Octubre 5.—	Damón Acosta y su esposa Natividad Parra.....	768 ..
Octubre 8.—	María Alvear.....	720 ..
Octubre 14.—	Antonia Tálaga.....	1,920 ..
Octubre 22.—	Mariana Giraldo.....	704 ..
Octubre 23.—	Carmen Jorge.....	2,400 ..
Octubre 24.—	Eduvigis Villaquirán.....	2,400 ..
Octubre 27.—	Emigdio Marín.....	408 ..
Octubre 27.—	José María Arango Toro y Domitila Uribe.....	2,400 ..
Octubre 27.—	Gregorio López.....	2,880 ..
Octubre 28.—	Rafael Gómez P.....	2,400 ..
Noviembre 5.—	Mercedes Gómez de Gómez y Eloísa y Pablo Ricaurte	1,920 ..
Noviembre 10.—	Juana Ordóñez.....	3,120 ..
Noviembre 14.—	María Crisóstoma Bolaños	2,400 ..
Noviembre 16.—	Agustín Fernández.....	2,400 ..
Noviembre 26.—	María Petrona, Antonia, Alejandrina y Presentación Lis.....	912 ..
Noviembre 28.—	María Jesús Valencia y Adelina Guevara.....	2,400 ..
Diciembre 4.—	Purificación Bermúdez y Delgado.....	6,720 ..
	Pasan.....$	1.236,169 88

Vienen.....	$ 1.236,160	88
1897.		
Diciembre 15.—María Cruz Moriones.....	3,120	..
Diciembre 17.—Tomasa Zúñiga.....	768	..
Diciembre 17.—Dolores Llantén.....	1,920	..
Enero 29.—Pastora Paz y sus legítimas hijas Clemencia, María Luz é Inocencia Cruz.....	2,400	..
Enero 29.—Visitación Mellizo.....	912	..
Enero 30.—Tránsito Basante.....	704	..
Febrero 3.—Pedro León Durán.....	3,360	..
Febrero 8.—Antonio María Cuervo.....	469	30
Febrero 10.—Juan María Obando.....	1,920	..
Febrero 17.—José Hilario Manzano.....	3,120	..
Febrero 17.—Juan Bautista Gallardo....	1,200	..
Febrero 17.—Virginia Arjona de Uricoechea.....	2,240	..
Febrero 20.—Julio Vargas P.....	1,560	..
Febrero 22.—Clementina Buendía.....	912	..
Febrero 24.—Carmela Ardila.....	2,400	..
Febrero 17.—Estefana Salazar de Martínez y los menores Daniel, Concepción, Cornelia, Cecilio y Antonia Martínez..	3,120	..
Marzo 1.º—Bernarda Idrobo.....	704	..
Marzo 1.º—Clotilde Galindo de Páez y su hijo menor Fidel Páez....	3,840	...
Marzo 3.—Dolores, Celín y Virginia Possé	3,840	..
Marzo 4.—Candelaria Muñoz.....	912	..
Marzo 4.—Dominga Gilengue.....	1,920	..
Marzo 5.—Dolores Vargas de Camayo....	3,120	..
Marzo 5.—Dolores Umeusa.....	704	..
Marzo 6.—María de la Paz Timotea Rivas	912	..
Marzo 6.—Dominga Choeué.....	704	..
Marzo 8.—Delfín Zacarías Urueña.....	6,720	..
Marzo 8.—María Andrea Caluné y sus hijas Dolores, Polonia y Belarmina Cruz.....	2,400	..
Marzo 8.—Celia Isaza de Castro.....	6,720	..
Marzo 9.—Pascuala Gilengue.....	3,120	..
Suma.....	$ 1.300,813	18

Secretaría de la Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, 31 de Marzo de 1897.

ANSELMO SOTO ARANA.

RELACION

de las pensiones concedidas por la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 84 de 1890, hasta hoy 31 de Marzo de 1897.

(Continuación de la publicada en el número 507 de la GACETA JUDICIAL, *correspondiente al 24 de Mayo de 1895).*

Fecha de la sentencia	Nombre del agraciado	Pensión mensual.	
1895	Vienen.....	$ 7,385	84½
Junio 6.—Policarpo González C.....		33	32½
Junio 7.—Agustín E. Garzón.....		70	..
Julio 12.—Manuel María Paz.....		100	..
Julio 16.—Manuel Salvador Santana.....		20	..
Julio 25.—Enrique Mejía P.....		43	30
Agosto 10.—Elías Gómez M.....		100	..
Septiembre 26.—Eustasio Sánchez.....		43	30
Noviembre 14.—Ignacio M. Carvajal		80	..
Noviembre 15.—Pastor Jiménez		25	..
Pasan.....	$	7,960	77

Vienen.....	$ 7,960	77
1896.		
Febrero 20.—Miguel Ramírez.....	10	66
Marzo 14.—Leonidas Caballero R.....	21	65
Abril 24.—Polidoro A. Silvestre.....	100	..
Abril 28.—Enrique Raymond.....	40	..
Mayo 7.—Camilo Medina.....	43	30
Mayo 23.—Manuel José de León.....	50	..
Junio 15.—P. Ignacio Bernal.....	40	..
Julio 1.º—Elías Salcedo.....	65	..
Julio 7.—Tiberio Pimentel.....	43	30
Julio 13.—Benjamín Lizarazo Cabanzo...	50	..
Julio 14.—Manuel Cázares Páez.....	50	..
Julio 21.—Aurelio Lope Castro.....	50	..
Julio 21.—Rodulfo Medina.....	65	..
Julio 21.—Nepomuceno Guzmán.....	50	..
Julio 25.—Paulino Salgado.....	40	..
Julio 25.—Secundino Zapata.....	21	65
Agosto 1.º—Belisario Medina.....	65	..
Agosto 6.—Jesús María Serna A.....	65	..
Agosto 12.—Peregrino Camargo	66	67½
Agosto 27.—Jenaro Mercado.....	65	..
Agosto 28.—Pomponio Quijano.....	40	..
Agosto 30.—Francisco de P. Sabogal....	50	..
Septiembre 15.—Arturo Dousdebés.....	140	..
Septiembre 22.—Carlos Solano G.....	53	30
Octubre 17.—Joaquín Liévano V.....	25	..
Octubre 24.—Andrés Garzón.....	12	50
Octubre 27.—Nicolás Bernal.....	50	..
Octubre 29.—Santiago Cancino.....	50	..
Octubre 31.—Esteban L. Pedrosa.....	40	..
Noviembre 4.—Leonardo Peña (complemento).....	20	..
Noviembre 22.—Antonio García Pérez....	65	..
Noviembre 23.—Agustín Angel V. (temporal).....	32	50
Noviembre 23.—Cecilio Zamudio.....	65	..
Diciembre 10.—Marías Jaime.....	40	..
Diciembre 14.—Zoilo Forero.....	53	30
Diciembre 16.—Francisco Villalba.....	140	..
Diciembre 17.—José María Maldonado...	65	..
Diciembre 18.—Enrique Espinosa.....	100	..
1897.		
Enero 26.—Francisco de P. Santander ...	93	30
Febrero 8.—Juan B. Romero (complemento).....	13	30
Febrero 9.—Cicerón Márquez.....	32	60
Febrero 9.—Zoilo Martínez.....	40	..
Febrero 15.—Hilario Rodríguez.....	50	..
Febrero 16.—Telmo Legnísamo.....	50	..
Febrero 17.—Gabriel Farfán.....	50	..
Febrero 18.—Pedro A. Galindo.....	53	30
Febrero 20.—Benjamín Amaya.....	9	50
Febrero 20.—Cruz Chaves M.....	140	..
Febrero 24.—Juan Francisco Posada.....	53	30
Febrero 25.—Anacleto Sánchez.....	50	..
Febrero 26.—Valerio Andrade U.....	140	..
Febrero 27.—Manuel A. Cataño.....	70	..
Marzo 5.—Manuel María Paz (complemento).....	40	..
Marzo 8.—Mateo Sandoval (complemento)	66	05
Marzo 9.—Dámaso Gutiérrez (temporal)..	32	..
Marzo 9.—Pedro Aldemar Sánchez.....	100	..
Suma.....	$ 11,907	95½

Secretaría de la Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, 31 de Marzo de 1897.

ANSELMO SOTO ARANA.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 19 de Mayo de 1897. | NUM. 581

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Invalídase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, sobre excepciones propuestas en el juicio relativo á la exclusión del predio denominado *Manchabajoy*, de una ejecución incoada por Concepción Burbano contra los herederos de Pedro Celestino Viteri. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 89

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Casas Rojas..... 92

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el año de mil ochocientos cincuenta y nueve (1859) otorgó testamento Manuel Vicente Burbano, y nombró tutor y curador de su hija Concepción Burbano á Pedro Celestino Viteri, quien, para entrar en la administración de los bienes de ésta y responder de su manejo, dio en hipoteca especial la hacienda de *Manchabajoy*, ubicada en el Distrito de La Florida, correspondiente al antiguo cantón de Pasto. La caución se constituyó por escritura pública de diez y ocho de Enero de mil ochocientos sesenta, debidamente registrada, según la cual Cito Andrés Ponce comprometió el inmueble expresado para garantizar los intereses de la menor confiados á Viteri, hasta la suma de ocho mil ciento cincuenta pesos de ocho décimos ($\frac{8}{10}$ $ 8,150), en que se estimó el valor libre del predio gravado.

No llegó el caso de que el guardador rindiese las cuentas de su cargo, y habiendo fallecido con esta obligación, dedujo demanda Concepción Burbano contra los herederos de aquél para que las presentasen dentro del plazo prudencial que debía el Juez señalar al efecto. Así lo verificaron dichos herederos con los deficientes datos que pudieron haber en los documentos y papeles de su causante, y puestas en conocimiento de Burbano, las objetó y, formulándolas por su parte, apreció y juró en la suma líquida de once mil setenta y ocho pesos doscientos milésimos ($ 11,078-200) el saldo á cargo de la mortuoria de Viteri.

Pendiente este juicio de cuentas, celebraron las partes militantes en él una transacción por medio de la cual convinieron los sucesores de Viteri en pagar, como único alcance contra su padre, de los bienes de la testamentaría de éste, hasta la suma de siete mil pesos ($ 7,000). Para celebrar este arreglo se solicitó y obtuvo licencia judicial por figurar entre los herederos responsables uno menor de edad, y el acuerdo fue, asimismo, aprobado por el Juez civil del Circuito de Pasto, por sentencia de treinta de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos (1882).

Con este recaudo ejecutivo, reconocido por el artículo 325, inciso 3.º, de la Ley 120 de 1863, en vigor en el Estado Soberano del Cauca, estableció Concepción Burbano ejecución contra Federico, Tomás, Carmen y Margarita Viteri, y librado el mandamiento de pago contra ellos, se embargó y depositó una hacienda denominada *El Convento*, de propiedad de la mortuoria de Viteri, que se avaluó apenas en la suma de cuatro mil pesos de ocho décimos ($\frac{8}{10}$ $ 4,000).

Así las cosas, y representada ya la ejecutante por su esposo Misael Chaves, solicitó que se embargase también la hacienda de *Manchabajoy*, hipotecada por Ponce, como se ha visto, para responder por el guardador Viteri, bien que sin instaurar de modo expreso la acción real hipotecaria que establecía el artículo 2525 del último Código Civil caucano; y aunque el Juez dispuso que se designasen las personas en cuyo poder se hallara la referida hacienda, el Tribunal del Departamento del Sur, radicado en Pasto, dispuso que se hiciese el embargo, depósito y avalúo de ella, sin llenar esta formalidad, por resolución de trece de Septiembre de mil ochocientos ochenta y tres.

Al practicarse la diligencia de que se trata no se expresó quién poseía el predio, y en ella sólo se hace constar la entrega que hizo el Juez al depositario, irregularidad que ha contribuído no poco á oscurecer uno de los puntos principales del debate.

Cuando el juicio se hallaba en este estado se presentó, por medio de apoderado, Lastenia Pérez, y formalizó de nuevo las tercerías excluyente y coadyuvante que antes había propuesto por sí y como tutora y curadora de los menores hijos de Ermo T. Gutiérrez, con sus cuñados Juan, Manlovio y Natividad Gutiérrez, para que se declarase excluído de la traba ejecutiva el inmueble *Manchabajoy*, de que se creen dueños como herederos de Felipa Estupiñán, y para que, en subsidio, se les pague con su producto lo que les corresponda en el haber de ésta como tales herederos.

Admitidas las tercerías y sustanciadas en la forma prevenida por la ley, no sin que en su secuela ocurriesen incidentes que no merecen mencionarse, se les puso término, en primera instancia, por la sentencia del Juez del Circuito de Pasto, fecha doce de Junio de mil ochocientos noventa, en que se resolvió lo siguiente:

"Por lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara no probadas las tercerías excluyente y coadyuvante subsidiaria intentadas por el apoderado de Juan, Natividad, Manlovio Gutiérrez, Lastenia Pérez y otros, contra Misael Chaves, representante legítimo de su esposa señora Concepción Burbano. Sin costas, porque á juicio del Juzgado no hay injusticia notoria."

De este fallo apeló la parte de los terceristas, y otorgado el recurso, se remitió el proceso al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en donde articularon de prueba, y surtidos los demás trámites de la instancia, la Sala de decisión profirió sentencia en veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, respecto de la cual salvó su voto uno de los Magistrados. Esa sentencia dice así en lo pertinente:

"Por las razones expuestas, el Tribunal, administran-

de justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma la sentencia apelada en los términos siguientes:

"1.° No está comprobada la tercería excluyente;

"2.° Está comprobada la tercería subsidiaria coadyuvante. En consecuencia, después de cubierto el crédito á favor de la señora Concepción Burbano de Chaves, págnese con el producto del inmueble *Manchabajoy* á los herederos terceristas de la señora Felipa Estupiñán, los valores que les corresponde; y

"3.° Costas comunes."

Dentro del término legal recurrieron en casación los mismos terceristas, remedio que les fue otorgado por auto de diez de Febrero del año en curso. Recibido el expediente en la Corte y preparado debidamente, se procede á examinar, ante todo, si concurren, para la admisión del recurso, las circunstancias exigidas por el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, en concordancia con el 19 de la Ley 100 de 1892.

Tratándose de un juicio que tiene el carácter de ordinario y de un asunto civil en que la cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000), no queda duda, dada la relación que precede, de la admisibilidad del mencionado recurso por estos dos aspectos; y por lo que hace á las leyes aplicables y aplicadas al caso del pleito, basta tener presente que la cuestión controvertida versa acerca de la eficacia de la hipoteca constituída sobre el inmueble *Manchabajoy* y acerca de los efectos jurídicos de la transacción habida entre la acreedora ejecutante y los herederos de Pedro Celestino Viteri, actos cumplidos bajo el imperio de la legislación civil del Estado Soberano del Cauca, que empezó á regir desde el veinte de Julio de mil ochocientos sesenta, y que es, sustancialmente, idéntica á la nacional que está actualmente en vigor.

En efecto, en el juicio no se ha contradicho, en ninguna forma, el carácter de herederos que hacen valer los terceristas, y no habría por qué tener en cuenta la legislación que estableciera esta relación jurídica que no ha sido materia de controversia, con el fin de inquirir si debe ó nó prosperar la casación. Todos los esfuerzos del ejecutante se han dirigido á demostrar la existencia del gravamen de la finca embargada y que debe pagársele con el remate de ella el alcance contra el curador Viteri, convenido en la transacción, por cuanto la hipoteca, se dice, prima sobre el derecho de herencia que alegan los opositores; y tanto es así que, reconocido el citado carácter de herederos en la sentencia del Tribunal, al declarar probada la tercería subsidiaria coadyuvante, se conformó con ella la parte contraria de la recurrente, y hay que considerarla ejecutoriada en este punto, toda vez que no podía fundarse el recurso intentado por el último, sino en lo que le es desfavorable.

La Corte declara, pues, admisible la casación, y entra á considerar las causales alegadas y los motivos que las sustentan.

Para metodizar el estudio de unas y otros y resolver la cuestión, habrá de referirse esta Superioridad al escrito presentado ante ella por el recurrente, que es el que más se atempera á las prescripciones de la ley en cuanto á la forma y orden en que ésta exige que se formulen los agravios, si bien examinará previamente la causal primera del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, deducida en segundo lugar en dicho escrito.

Sostiénese allí que la sentencia del Tribunal de Pasto es violatoria de ley sustantiva, y cita como infringidos los artículos 790, 1707 y 1721; 2054, 2511, 2522, 2525, 2527, 2530; 2557, 2561 y 2565 del Código Civil del extinguido Estado Soberano del Cauca, y sus correspondientes del nacional. En corroboración de su tesis se produce de la manera siguiente:

"El Tribunal de Pasto, en la sentencia que es materia del recurso, reconoció, tanto en la parte motiva como en la resolutiva de ella, que los terceristas eran y habían sido los poseedores actuales de la hacienda de *Manchabajoy*; y á pesar de que el artículo de que vengo tratando establece claramente que el poseedor es reputado dueño mientras otra persona no justifique serlo, el juzgador declaró no probada la tercería excluyente propuesta.

"Pero no es esto todo: se ha reconocido como fuera de duda que los ejecutados no son dueños de la hacienda embargada, y que en ella no tienen ningún derecho; se ha reconocido también que la señora Burbano, ejecutante, no es ni ha sido dueña ni poseedora de la misma finca; y sin embargo, y no obstante el reconocimiento de que hablé en el párrafo anterior, el Tribunal negó la tercería.

"Para el caso en que vosotros creáis que el Tribunal no reconoció los hechos que he apuntado, alego que en la sentencia recurrida hubo error de derecho y de hecho.

"En efecto, está probado en los autos que desde el año de mil ochocientos sesenta y ocho se reconoció y se mandó dar á mis poderdantes la posesión del inmueble *Manchabajoy*; que en esa posesión han estado desde entonces y que lo están actualmente, porque el embargo de una finca no interrumpe la posesión legal que sobre ella se tenga. Fuera de esto, que consta en un documento público, hay muchísimas declaraciones con las cuales queda superabundantemente acreditado el hecho de la posesión.

"Sobre todo esto invoco, además, la doctrina que con ánta justicia estableciesteis en un caso análogo. Me refiero á la sentencia proferida por vosotros con fecha ocho de Mayo de mil ochocientos noventa, la cual corre publicada en el número 216 de la GACETA JUDICIAL, correspondiente al 24 de Mayo de 1890.

"Suponiendo que al tiempo de fallar existiera á favor de la señora Burbano el derecho de hipoteca, dicho derecho fue equiparado y considerado preferente por el Tribunal al derecho de los terceristas.

"Han sido violados los artículos 1707 y 1721 del Código Civil del Cauca, y, por tanto, los artículos 1687 y 1701 y sus concordantes del Código Civil vigente.

"El señor Cito A. Ponce garantizó, con la hipoteca de su finca *Manchabajoy*, la administración de Pedro C. Viteri como curador de la menor Concepción Burbano.

"La ley le imponía á Viteri, en virtud de esa administración, la obligación de rendir cuentas y de pagar el saldo que resultara en su contra.

"La Burbano ejercitó el derecho correlativo á la obligación de Viteri, exigiendo á los herederos de éste la obligación de la rendición de las cuentas y del pago del saldo, pero antes de que se pusiera fin al respectivo juicio por medio de sentencia judicial, ella celebró con los herederos de dicho Viteri la transacción que obra en autos y que sirvió de recaudo ejecutivo.

"Esta transacción novó la obligación que tenía Viteri, pues hubo una verdadera sustitución de una nueva obligación á otra y, en consecuencia, la hipoteca de la obligación primitiva no pasó á la segunda, pues no hubo reserva, y aun cuando la hubiera habido, el dueño de la finca hipotecada no accedió á ella.

"Se violaron los artículos 2504, 2511, 2522, 2525, 2527, 2530 y sus concordantes del Código Civil del Cauca, y, por tanto, sus correspondientes del Código Civil vigente, porque la ejecutante señora Burbano no persiguió la finca hipotecada en el respectivo juicio; basta leer la demanda ejecutiva para comprender que sólo ejercitó la acción personal que le daba contra los herederos de Pedro C. Viteri el contenido de transacción celebrado con ellos. Es evidente que la hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posee y á cualquier título que la haya adquirido; pero para esto es necesario que se persiga la finca por medio de la acción real hipotecaria.

"Se violaron en la sentencia recurrida el artículo 2557 del Código Civil del Cauca y sus concordantes, porque se pretende que la transacción celebrada entre Concepción Burbano y los herederos de Viteri tenga efecto contra los actuales poseedores del inmueble *Manchabajoy*, que son terceros respecto de las dos partes contratantes.

"Se violaron, por último, los artículos 2488 y 2493 y sus concordantes del Código Civil vigente, y, por consiguiente, los artículos 2561 y 2565 y sus concordantes del

Código Civil del Cauca, porque de una obligación enteramente personal se ha querido deducir por el acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre bienes raíces que no son de propiedad del deudor."

Para la Corte es perfectamente claro, como lo sostuvo el Magistrado disidente del Tribunal de Pasto, que la tercera oposición excluyente de los herederos de Felipa Estupiñán tuvo por objeto que prevaleciese el derecho peculiar que ellos alegan como tales, en virtud de la posesión que se les dio de los bienes de la herencia, entre ellos de la hacienda de *Manchabajoy*, desde el año de mil ochocientos sesenta y ocho, por disposición ejecutoriada del Tribunal del Departamento del Sur, corriente á folios 113 del cuaderno 3.º.

De manera que la sujeta materia del litigio no puede ser otra que la averiguación de si subsiste el gravamen de ese inmueble ó si quedó extinguido por haberse operado el fenómeno jurídico de la novación, conforme al artículo 1721 del Código Civil caucano, que es el 1701 del Código Civil nacional, y que dice así:

"Aunque la novación se opere sin la sustitución de un nuevo deudor, las prendas ó hipotecas de la obligación primitiva no pasan á la obligación posterior, á menos que el acreedor y el deudor convengan expresamente en la reserva.

"Pero la reserva de las prendas é hipotecas de la obligación primitiva no valdrá cuando las cosas empeñadas ó hipotecadas pertenecen á terceros que no acceden expresamente á la segunda obligación.

"Tampoco vale la reserva en lo que la segunda obligación tenga de más que la primera. Si, por ejemplo, la primera deuda no producía intereses y la segunda los produjere, la hipoteca de la primera no se extenderá á los intereses."

Ahora bien: entre los modos de extinguirse las obligaciones está la novación, y entre los modos de verificarse ésta reconoce el derecho el en que, sin cambio de deudor ni acreedor, se constituye entre los mismos un compromiso nuevo que deja insubsistente el primitivo y que liberta, por ende, las hipotecas que accedían á la primera obligación.

Conforme á la escritura hipotecaria que otorgó Cito Andrés Ponce en el año de mil ochocientos sesenta, se obligó á responder con el predio *Manchabajoy* de los resultados del manejo de Pedro Celestino Viteri como curador de Concepción Burbano; pero como ésta convino expresamente, con los herederos de Viteri, en la transacción relacionada, en que el saldo de las cuentas que él debió rendir se pagarían con los bienes de su testamentaría y no con la hipoteca constituida, es evidente que la declaró libre del gravamen por acuerdo expreso con los deudores y sin la intervención del fiador hipotecario; pues no habiendo accedido el tercero obligado á la estipulación posterior, mal pueden afectarlo las consecuencias de ese acto, aunque no constituyese novación entre la acreedora y los herederos deudores.

La acción contra el fiador de un guardador ó contra la hipoteca constituida por un tercero para responder del manejo del guardador, no puede ser eficaz sino cuando se haya discutido judicialmente la cuenta y declarado por sentencia ejecutoriada el saldo á cargo del responsable, porque la obligación del fiador ó el gravamen del inmueble del tercero no dependen de una convención de las partes celebrada sin anuencia de dicho tercero, sino de la verdadera ó probada existencia de un cargo contra el guardador, establecida de un modo que pueda ser desvirtuado ó contradicho por el mismo tercero.

A este respecto son de todo en todo correctas las observaciones del salvamento de voto, y se reproducen por estar en ellas consignada la doctrina legal que informa la materia:

"Una vez que en semejante convenio ó transacción estriba la novación, conviene anotar los términos de aquélla para tener un punto de partida cierto en el examen del asunto. Iniciado por la señora Concepción Burbano juicio de cuentas contra los herederos de su curador doctor Viteri, se transigieron, según lo expresan, para evitar pleitos de familia, declarando en el memorial corriente á los folios 1 y 2 del cuaderno 1.º, que contiene esa concordia, que habían convenido los herederos del curador en pagar á la señorita Burbano "*con los bienes de la testamentaría* (del curador) *hasta* la cantidad de siete mil pesos." Claramente se nota en estas frases la voluntad de novar en el sentido de limitar la responsabilidad de los herederos del curador á los bienes de la testamentaría, y de que se pague con ellos y no con el peculio propio de los herederos ó de otras personas, y esto sólo hasta donde alcanzaren esos bienes, como lo indica el uso del adverbio *hasta*, limitando el pago á siete mil pesos.

"En toda novación hay una primera obligación generatriz de la segunda, pudiendo ser la primera meramente hipotética y contingente, como lo fue en el caso de que se trata, para el evento en que el curador malversara los bienes de la pupila, ó puede ser meramente natural y civilmente ineficaz, ó también puede faltar de cualquiera otra manera; debiendo tenerse presente que entonces, aunque sea tomando la primera obligación como abstracta y la segunda como concreta, si así se quiere expresar la misma idea, ó reduciendo en parte la primera, siempre se opera la novación, y por eso en el último caso determinan las leyes hasta dónde alcanzan los efectos de la segunda obligación. Los ejemplos que trae la Ley 15, Título 14, Partida 5ª, y los prácticos, corroboran la doctrina anterior y demuestran que hay novación siempre que varíe la naturaleza del contrato. Además, para novar basta que se añada ó quite algo á la antigua obligación ó que se altere ó varíe alguna circunstancia, como lo enseñan los prácticos, según puede verse en Tap. F. Nov. N.º 10, Cap. 28, Título 4.º, Tomo 2.º—Sala X.ª 7.ª, Título 23, Libro 2.º, Tomo 2.º, doctrinas que reconoce nuestro Derecho, según lo demuestra el artículo 1725 del Código Civil caucano, que corresponde al 1705 del nacional.

"Conviene no olvidar en ningún caso que conforme al artículo 1724 del Código Civil caucano, ó sea del 1704 del nacional, la novación liberta á los codeudores solidarios ó subsidiarios que no han accedido á ella.

"Para complementar estas doctrinas deben registrarse también las disposiciones que rigen acerca de la transacción. Esta se verifica, más que todo, por consideración á las personas, y no produce efecto sino *entre los contratantes*, según los artículos 2052 y 257 del Código Civil caucano y los concordantes del nacional. Así, los efectos de una transacción jamás alcanzan á un tercero, carácter que tiene el fiador hipotecario, con quien para nada se hubiese tocado en el avenimiento.

"Todavía viene á corroborar más la novación el hecho altamente significativo de que la señora Concepción Burbano y su esposo intentaran la ejecución sólo contra los herederos del curador Viteri, apoyando su demanda *únicamente* en la transacción. De esa manera, siendo esta y no otro el documento que sirvió de recaudo, la obligación que resultó de la transacción es la única base del juicio, y quedó sin efecto y se dio por ineficaz ó insubsistente la obligación primitiva que es la hipotecaria, con lo cual se confirmó la obligación. Resultando de ahí que como para nada se tocó en este juicio con los herederos del codeudor hipotecario, se faltó al precepto que entraña el artículo 1045 del Código Judicial, que previene se notifique al deudor hipotecario para que pueda defender la hipoteca. Con esta omisión otra vez se corroboró el hecho de novarse el contrato hipotecario, puesto que no se notificó á los herederos del deudor subsidiario.

"La transacción vino á figurar en el juicio ejecutivo en los términos prenotados, esto es, en aquellos que constan en el memorial de 3 de Febrero de 1882, que se registra á los folios 1 y 2 del cuaderno 1º, y que en copia fue presentado como parte integrante del documento ejecutivo. Nada significa el que después que se dio por terminado el juicio de cuentas por esa convención, se hubiese pedido su aprobación por el curador de Margarita Viteri, hija del doctor Viteri, puesto que al impartirle su aprobación el Juzgado, por auto de 30 de Marzo de 1882, que en copia corre á los folios 302 vuelto á 303, aludió á la transacción, según consta en el citado memorial de 23 Febrero, y que en nada se varió al solicitarse

tal aprobación, y es cierto que tampoco podía modificarse por parte de los herederos del doctor Viteri, mayores de edad, que ajustaron dicho convenio, porque era ya un contrato consumado que no podía alterarse por una sola de las partes contratantes (por la que pedía la aprobación), ó mejor dicho, por una de las muchas personas que componían la parte demandada.

"La novación liberta á los codeudores solidarios y subsidiarios que no acceden á ella, según se ha demostrado, así como también á los terceros que tuviesen el dominio de los bienes hipotecados. Las disposiciones citadas en apoyo de este voto tienen su asiento en los principios de eterna justicia. Porque si estuviese en la voluntad de un deudor el convenir con su acreedor en reconocerle una deuda falsa, dudosa ó ya prescrita, ó en aceptarla en más de lo justo para obligar á su codeudor principal ó subsidiario, por medio de una transacción ó de una novación, sin contar con el último, obligándole así á pagar lo que ya no se debe, la buena fe estaría á merced de inicuas combinaciones por la imprevisión ó indiferencia de las leyes, lo que no es aceptable."

Dedúcese de lo expuesto que es fundada la primera de las causales de casación alegadas, por cuanto la sentencia infringe el artículo 1721 del Código Civil caucano, idéntico al 1760 del nacional; y debiendo, en consecuencia, atemperarse la Corte á lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 100 de 1892, ya invocada, se abstiene de examinar las demás causales, por no ser necesario para la invalidación del fallo recurrido, la cual procede de la que se deja examinada.

Mas para dictar la sentencia que debe reemplazar la del Tribunal, es suficiente considerar que, extinguida la hipoteca, no debe llevarse adelante el embargo de la hacienda de *Manchabajoy* y excluirse de la traba ejecutiva, supuesto que la demanda no requiere declaración alguna sobre puntos que no se han controvertido, y supuesto también que la acción propuesta en subsidio queda *ipso facto* sin efecto al decidir que es procedente la acción principal.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, invalida la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, de fecha veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, que ha sido examinada, y en su lugar resuelve:

Está comprobada la tercera oposición excluyente hecha por los herederos de Felipa Estupiñán. En consecuencia, cancélese el embargo de la hacienda de *Manchabajoy* en el juicio ejecutivo seguido contra los herederos de Pedro Celestino Viteri por Concepción Burbano. Sin costas.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR CASAS ROJAS

Según el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, el fin principal con que se ha establecido en Colombia el recurso de casación, es el de uniformar la jurisprudencia; y esto explica por qué ese mismo artículo fijó, entre otros, como requisito indispensable para que la Corte declarase que es admisible un recurso de casación, el que la sentencia recurrida "se funde ó deba fundarse en leyes que rijan ó hayan regido en toda la República á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887, ó que se funde ó deba fundarse en leyes de los extinguidos Estados que sean idénticas en esencia á las nacionales que están en vigor."

La razón de ser de este requisito indispensable radica en el fin principal del recurso de casación: no es posible uniformar sino las disposiciones legislativas que sean idénticas en esencia. Las heterogéneas no pueden ser objeto de aquella uniformidad, porque su naturaleza no lo permite. ¿Cómo uniformar, en efecto, las cosas que por su naturaleza tienen formas entre sí contrarias? Para ello sería necesario desnaturalizarlas.

Mediante largo y maduro examen del presente recurso de casación, llegué á convencerme de que él no era admisible, por carecer del requisito indispensable de que vengo tratando; y redacté y presenté á la Corte el proyecto respectivo que, no habiendo sido acogido, me impone el nuevo deber de exponer aquí, para que de ellas quede constancia, las razones que sirven de fundamento á mi convicción en ese sentido.

Dos pruebas preconstituídas presentaron los terceristas para intentar su acción, á saber:

1.ª El testamento verbal otorgado por Felipa Estupiñán, el día nueve de Septiembre de mil ochocientos sesenta, el cual fue elevado á instrumento público por resolución judicial, y se halla concebido en los siguientes términos (habla la testadora): "que la hacienda la dejaba para pagar las deudas que de común acuerdo había contraído su esposo y el sobrante de sus bienes para los pobres y cien pesos para misas; y que la casa que habitaba, la dejaba la dejaba (*sic*) para su familia y Cito;" y

2.ª La diligencia de entrega de la hacienda de *Manchabajoy*, extendida por el Juez de Pasto el veintinueve de Septiembre de mil ochocientos sesenta y ocho, y que es del tenor siguiente:

"Inmediatamente el señor Juez, en unión de los mencionados señores y el señor Miguel Carlos Ponce, se trasladó á la hacienda de *Manchabajoy* con el fin de darlo posesión de ésta al mismo señor Pérez, y abierto el acto, el señor Ponce manifestó que se oponía en virtud de pertenecer éste (*sic*) siendo exclusivamente (*sic*) á su finado hermano Cito Andrés Ponce, y el señor Juez resolvió que no había lugar á la oposición por cuanto el Tribunal del Departamento, por varios autos, había mandado dar la posesión de él á la familia Gutiérrez como herederos de la señora Felipa Estupiñán; y que dejaba su derecho á salvo al mencionado señor Ponce para que hiciera las gestiones que tuviera á bien. En consecuencia, el señor Juez dijo: que administrando justicia en nombre del Estado Soberano del Cauca y por autoridad de la ley, ponía en posesión al señor Pérez de dicha hacienda bajo los linderos que constan de sus inventarios, se encontraron en la misma finca como bienes de ella cuarenta cabezas de ganado, yeguas chico y grande, machos y hembras, cuatro vacas con terneros, dos tordetes, de los que no se dio posesión por la razón expresada por el señor Sarralde en la diligencia anterior. Con lo que se concluyó esta diligencia.

José Pablo Guerrero.—Miguel Carlos Ponce.—Luis Pérez.—Esteban Puertas.—Benigno Sarralde.—Manuel M. Burbano, Secretario."

La tercería fue decidida en primera instancia el ocho de Junio de mil ochocientos noventa, y en segunda instancia el veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco. El Juez pudo y debió aplicar las disposiciones pertinentes de la Ley 57 de 1887, y el Tribunal las de la Ley 105 de 1890. Los artículos 200 y 204 de la primera son, respectivamente, idénticos á los artículos 219 y 227 de la segunda. El primero de éstos determina que para que sea admitida una tercería coadyuvante ó excluyente, se requiere que el opositor acompañe á su demanda de tercería el documento ó la prueba en que funda su oposición, y el segundo es del tenor siguiente:

"Artículo 227. Cuando la tercería fuere excluyente, la prueba en que aquélla se funde debe ser el título ó documento que, conforme á la ley civil vigente cuando se adquirió el dominio de la cosa que se reclama, ó el derecho en ella, era necesario para adquirir el dominio de la cosa, ó el derecho cuyo reconocimiento se pide."

No dice este artículo que para que la tercería excluyente sea admitida se requiere lo que en él se indica, sino

establece que la tercería excluyente sólo puede ser acción procedente cuando tenga por fundamento el título ó documento que acredite el dominio del tercerista en la cosa que se reclama, ó á lo menos su derecho en ella. Título ó documento en que se funde la acción; y título ó documento que, conforme á la ley vigente cuando se adquirió el dominio de la cosa, fuera suficiente para adquirir ese dominio: hé aquí los dos elementos necesarios que esta disposición legal establece, no para que el Juez admita ó no admita la tercería, sino para que la declare probada ó no probada, es decir, para que dicte sentencia definitiva resolviendo el juicio en el fondo.

Llama también la atención en el artículo transcrito el empleo que en él se hace del verbo *fundo*, que es cabalmente el mismo que el artículo 366 de la Ley 105 de 1890 usa cuando fija la condición de la identidad legislativa para la admisibilidad del recurso de casación: "que la sentencia se *funde*".... dice. Lo cual demuestra, en mi sentir, que en uno y en otro de estos dos casos, la ley se refiere á aquella disposición constitucional que dice: "Artículo 161. *Toda sentencia debe ser motivada*;" es decir, que las sentencias se dictan concediendo ó negando lo que el demandante pide, según que éste haya ó no presentado la prueba legal que para el caso se requiera, que tal es el objeto de las leyes positivas, las cuales no son otra cosa que las reglas que definen los derechos y obligaciones de los asociados, según los eternos principios de la justicia.

Para que el Tribunal sentenciador declarara probada la tercería excluyente, era absolutamente preciso que los terceristas cumpliesen con el requisito establecido para el caso por la ley, de presentar el título ó documento que, según la legislación vigente cuando se adquirió el dominio de la cosa reclamada ó el derecho en ella, se necesitaba para adquirir el dominio ó el derecho cuyo reconocimiento se pedía.

Este era el punto primordial de la tercería, y todos los demás que se hayan tocado en el pleito son secundarios con respecto á él, puesto que solamente podían tomarse en cuenta y resolverse en caso de que aquél tuviese solución favorable á los terceristas.

Como se ha dicho, los documentos presentados por los terceristas para sostener su acción son dos:

1.° El testamento verbal de Felipa Estupiñán; y

2.° La diligencia de entrega de la hacienda de *Manchabajoy* al apoderado de los terceristas.

El primero de ellos, lejos de ser útil para la acción, es contraproducente, y la razón se cae de su peso.

En efecto, si por no tener legitimarios ni estar obligada á las asignaciones forzosas que la ley prevenía en favor de ciertas personas, Felipa Estupiñán podía testar libremente; si en uso de este derecho testó en efecto, aunque por las circunstancias en que se hallaba, el testamento fue privilegiado; si su última voluntad fue elevada á instrumento público con todas las formalidades que para el caso exigía el Código Civil vigente cuando el acto tuvo lugar, según se ha comprobado con la copia del auto del Juez que corre al folio 13 del cuaderno 2°; y si en dicho testamento, que tiene fuerza de ley mientras no sea anulado por la justicia, la testadora solamente dejó por herencia á su familia (los terceristas) y á su esposo la casa que habitaba, en tanto que la hacienda fue especialmente destinada para pagar las deudas contraídas con su marido, para los pobres y para pagar unas misas, visto es que los terceristas no pueden alegar títulos de herederos en dicha hacienda.

Y siendo esto así, resulta que el único documento con que ellos pueden pretender dominio sobre el expresado inmueble es el de poseedores de él, fundándose para ello en la diligencia de entrega que se ha mencionado y corre al folio 4.° del mismo cuaderno.

La decisión de la tercería excluyente dependía, pues, exclusivamente, de fijar el punto jurídico de si aquella diligencia constituía, según la ley vigente entonces, un título suficiente en virtud del cual pudieran los terceristas ser considerados, no como simples tenedores, sino como poseedores regulares del inmueble.

Que Cito A. Ponce fue poseedor regular de él, es cosa perfectamente acreditada en los autos. ¿Pero cómo se transmitió el dominio de la finca á los terceristas? Se ha visto ya que no fue por herencia de la consorte de Ponce, y que lo único que se ha aducido como título traslaticio de dominio es la diligencia de entrega citada.

El Tribunal sentenciador decidió la tercería excluyente declarando que no estaba probada. Para la Corte de Casación esta decisión significa que el Tribunal juzgó que el título ó documento presentado por los terceristas para acreditar el dominio que pretendían tener en el inmueble de *Manchabajoy*, no era, según la legislación civil vigente en el Cauca el año de mil ochocientos sesenta y ocho, en que se les entregó dicha hacienda, título suficiente para acreditar ese dominio; y efectivamente, en la parte motiva de su sentencia el Tribunal dice: "que el hecho de haberse entregado *Manchabajoy (sic)* á los herederos de Felipa Estupiñán, no les da derecho preferente sobre la hipoteca constituída, y que, *si poseen aquel inmueble*, lo poseen con el gravamen expresado."

Estos términos textuales de que se sirvió el Tribunal están demostrando que en la sentencia recurrida se estimó que la diligencia de entrega, tantas veces mencionada, no podía considerarse como justo título capaz de producir en los terceristas la posesión regular que en ellos habría sido indispensable para que se declarara probada su acción de tercería.

Ahora bien: ¿cuál es la ley civil que el Tribunal debió tener presente para fundar esta decisión? Sin duda ninguna es el Código Civil que regía en el Cauca el año de mil ochocientos sesenta y ocho, que no es otro que el adoptado el año de mil ochocientos cincuenta y nueve, que entró en vigencia, según su artículo 2499, el veinte de Julio de mil ochocientos sesenta, y no dejó de regir allí sino mediante la promulgación de las disposiciones contenidas en el nuevo Código Civil, adoptado por la Ley 283, expedida á 5 de Octubre de 1869 y sancionada al día siguiente.

Y las disposiciones de dicho Código de mil ochocientos cincuenta y nueve, sobre tradición y posesión de fincas raíces, ¿son idénticas en esencia á las que están hoy en vigor en la República? Esta es la cuestión previa que por precepto legal debía la Corte examinar para resolver sobre la admisión ó no admisión del recurso.

Dicho examen es sencillísimo, dado que, aunque tanto dicho Código caucano como el vigente hoy en la Nación, establecen la regla de que si la cosa es de aquellas cuya tradición deba hacerse por inscripción del título, nadie puede adquirir la posesión de ella sino por este medio (1), las diferencias que existen en la forma en que debía practicarse la inscripción, según las dos legislaciones expresadas, son tan notables que bien puede sostenerse que constituyen dos sistemas opuestos. Con efecto, el mencionado Código Civil caucano de mil ochocientos cincuenta y nueve, vigente en mil ochocientos sesenta y ocho, cuando se entregó por el Juez de Pasto al apoderado de los terceristas la hacienda de *Manchabajoy*, carece en absoluto de todas las disposiciones de los dos Títulos que bajo los números 12 y 43 del Libro 4.° contiene el Código Civil vigente hoy en la Nación; de consiguiente, el primero de dichos dos Códigos no tiene las disposiciones que en el segundo están destinadas á establecer las funciones de los Notarios públicos, el número de libros que deben llevar, qué actos é instrumentos pasan ante los Notarios, etc. etc., y á reglamentar, como un servicio enteramente separado del de Notariato, el Registro de Instrumentos públicos, mediante la definición de los objetos á que se encamina, la indicación de los libros que deben llevarse para conseguir tales objetos, la determinación de los actos sujetos á la formalidad del registro, la forma en que debe practicarse la inscripción, etc. etc.

En algunos de los Títulos del Libro segundo del primero de los Códigos citados se encuentran disposiciones,

(1) Véanse los artículos 708 del primero de dichos Códigos y 765 del segundo.

como las de los artículos 670 y 708, que atribuyen al Notario público las funciones que en el Código Civil nacional corresponden al Registrador de Instrumentos públicos.

Pero lo que patentiza de un modo especial la contrariedad de las disposiciones que, en cuanto á las formalidades necesarias para la tradición y posesión de las fincas raíces, existe entre los dos Códigos que se comparan, es la siguiente:

El primero de ellos dispuso en su artículo 679 lo siguiente:

"Artículo 679. Una ley especial determinará en lo demás, los deberes y funciones del Notario, y la forma y solemnidad de las inscripciones."

En su artículo 680, lo que sigue:

"Artículo 680. Los títulos cuya inscripción se prescribe en los artículos anteriores no darán ó transferirán la posesión efectiva del respectivo derecho, mientras la inscripción no se efectúe de la manera que en dichos artículos se ordena; pero esta disposición no regirá sino respecto de los títulos que se confieran después del término señalado en la ley antedicha."

Y en su artículo 681, lo que á continuación se copia:

"Artículo 681. En el tiempo intermedio entre la fecha en que principia á regir este Código y aquélla en que la inscripción empiece á ser obligatoria, se hará la inscripción de los derechos reales mencionados en los artículos anteriores, del modo siguiente:

"1º La de un derecho de dominio, usufructo, uso ó habitación, por medio de una escritura pública en que el tradente exprese entregarlo, y el adquirente recibirlo: esta escritura podrá ser la misma del acto ó contrato en que se transfiere ó constituye el derecho;

"2.º La de un derecho de hipoteca ó censo, por la anotación en la competente oficina de hipotecas;

"3º La de un derecho de herencia por el decreto judicial que confiere la posesión efectiva;

"4.º La de un legado, por medio de una escritura pública como la prevenida en el número 1.º;

"5º La del objeto adjudicado en acto de partición por escritura pública en que conste la adjudicación y haberla aceptado el adjudicatario."

En obedecimiento á lo que prevenía la primera parte del artículo 679 transcrito, la Legislatura del Cauca expidió en 21 de Julio de 1865 la Ley 147, *sobre creación y organización de las Notarías públicas*; pero en cuanto á la forma y solemnidad de las inscripciones nada dispuso dicha Legislatura, hasta que se adoptó, por medio de la Ley 283 de 5 de Octubre de 1869, el nuevo Código Civil, que incluyó bajo los números 43 y 44 los títulos que faltaban al anterior, y que en el inciso final del artículo último ordenó lo siguiente:

"No obstante lo dispuesto en este artículo, el Poder Ejecutivo publicará inmediatamente los Títulos 43 y 44 sobre Notariado y Registro de instrumentos públicos, los cuales empezarán á regir desde su promulgación en cada localidad. Dado en Popayán, á 5 de Octubre de 1869."

De manera que dichos Títulos 43 y 44, sobre Notariato y Registro de instrumentos públicos, no entraron en vigencia en el Cauca sino después de Octubre de mil ochocientos sesenta y nueve, y cuando, hecha la publicación que de ella se ordenó en el inciso transcrito, los expresados títulos en ella contenidos fueron promulgados en cada localidad.

Esto demuestra que los artículos 680 y 681, copiados arriba, del Código de 1859, estaban vigentes en el Cauca el año de 1868, cuando se hizo la entrega de la hacienda de *Manchabajoy* al apoderado de los terceristas, y como según el inciso primero del segundo de tales artículos, la inscripción de los derechos reales, como el que aquí se pretende, se efectuaba mediante el otorgamiento de una escritura pública en que el tradente expresase entregar la cosa y el adquirente recibirla, cuando se trataba de un derecho de dominio, es evidente que la formalidad á que estaba sujeta la tradición de *Manchabajoy* era la de otorgar una escritura pública. Lo cual pone en evidencia dos cosas, á saber: 1ª Que para que el dominio que Cito A. Pouce tuvo en la hacienda de *Manchabajoy* se hubiera transmitido á los terceristas, habría sido indispensable, según el mencionado inciso 1.º del artículo 681 del Código Civil del Cauca vigente en 1868, que se hubiese otorgado una escritura pública en que el tradente hubiese expresado que entregaba y el adquirente que recibía dicha hacienda; y 2ª Que si el otorgamiento de esta escritura, dado caso que se hubiese hecho (que es claro que no se hizo), suplía, según la parte final del inciso citado, la inscripción ó el registro, esta última formalidad quedó para este efecto eliminada, á lo menos en el sentido que en la legislación actualmente vigente en la República tiene el registro de un título ó documento en la oficina de Registro de instrumentos públicos.

Y la consecuencia que de esto se deduce en cuanto á disparidad ó divergencia y aun contrariedad de aquellas disposiciones del extinguido Estado del Cauca con las que están hoy en vigor en la República, resalta de tal modo, que no hay necesidad de expresarla, porque lo que en resumen ella significa es que mientras imperó en el Cauca el artículo 681 de aquel Código, la transmisión de un derecho de dominio sobre fincas raíces, como el derecho que se persigue en este pleito, no requería otra formalidad que la del otorgamiento de la respectiva escritura pública, al paso que hoy se requiere, además, la del registro del título en el libro respectivo de la oficina de Registro de instrumentos públicos.

Y todavía se hace más patente la diferencia á que me refiero considerando que en tratándose de títulos que tengan su origen en un juicio de sucesión por causa de muerte, el inciso 3.º del artículo 38 de la Ley 57 de 1887 previene que el Registrador de Instrumentos públicos inscriba dichos títulos en un libro especial llamado de *Causas mortuorias*.

Parécenme innecesario insistir más en este punto, que bien podría confirmarse con consideraciones derivadas de otras diferencias que existen entre las dos legislaciones con relación á la tradición y posesión de inmuebles.

Contra lo hasta aquí expuesto se puede replicar que la sentencia recurrida se fundó en ciertas disposiciones del Código Civil nacional ó sus correspondientes del del Cauca sobre novación; y que precisamente la violación de estas disposiciones es la principal de las causales de casación por el recurrente alegadas para fundar el recurso.

Esta objeción se desvanece con la siguiente consideración:

Es doctrina sentada por la Corte en muchas de sus decisiones y conforme con autorizadísimos expositores de derecho, la de que las consideraciones que no influyen de un modo eficaz y directo en la parte resolutiva de la sentencia recurrida, no constituyen fundamentos suficientes para hacer prosperar el recurso, aunque sean injurídicas. En otros términos, si en la parte expositiva de un fallo recurrido se encuentran consideraciones que se puedan suprimir sin que se altere la parte resolutiva de él, es porque ésta última emana de razonamientos jurídicos de otro orden, y que tienen, respecto de aquéllas, fuerza cardinal; y en tal caso poco importa, para la suerte del recurso, el que las consideraciones motivas cuya supresión es posible se presten á alegaciones fundadas en cuanto á la inteligencia de las leyes en ellas citadas ó á su interpretación ó aplicación.

Y eso es cabalmente lo que acontece en el presente caso. En la sentencia recurrida el Tribunal empezó por desconocer el derecho de los terceristas al dominio del inmueble disputado cuando dijo, entre otras cosas, lo siguiente:

"Está plenamente demostrado que el señor Ponce, cuando casó con la señora Felipa Estupiñán, era pobre; y que la señora Estupiñán introdujo al matrimonio, y adquirió por herencia, durante éste, bienes de no escaso valor. Mas para fundar en estos antecedentes la tercería de dominio sobre el inmueble *Manchabajoy*, era no sólo preciso acreditar una presunción, sino demostrar con toda evidencia que el inmueble había sido adquirido con dinero correspondiente á la señora Estupiñán. El acta de remate de veintinueve de Noviembre de mil ochocien-

tos cuarenta y cuatro, inserta en la escritura número 5.° de diez y ocho de Enero de mil ochocientos sesenta, folios 26 vuelta á 30, cuaderno 1°, *destruye por completo la intención de los terceristas*. El remate bízolo para sí el señor Ponce, y le costó bien poco, pues que la mayor parte de esos valores correspondía á capitales acensuados, y que debía reconocer, gravámenes que debió destruir también á poca costa, en virtud de las leyes de desamortización que han regido en la República."

Estos conceptos del Tribunal se referían al punto principal del pleito de tercería, porque, según la disposición tantas veces citada del artículo 227 de la Ley 105, era indispensable examinar el título ó documento que, conforme á la ley vigente cuando se adquirió el dominio de la cosa reclamada, sirviera para acreditar que los terceristas tenían realmente ese dominio en la cosa ó á lo menos algún derecho en ella. Después pasa el Tribunal á examinar la argumentación consistente en que, á virtud de la transacción celebrada por Concepción Barbano con los Viteris, se efectuó una novación de la obligación que éstos tenían para con aquélla; y con aplicación de ciertas disposiciones del Código Civil, desecha la argumentación. Pero este punto era secundario en el pleito, porque es claro que si los terceristas no alcanzaron á probar el dominio ó el derecho que tuvieran sobre el inmueble de *Monchabajoy*, su acción era improcedente, y siéndolo, no tenían derecho á alegar la novación. Y así se demuestra patentemente cómo la aplicación que el Tribunal hizo de varias disposiciones del Código Civil sobre novación, aun dado caso que haya sido injurídica, no aprovecha nada para la prosperidad del recurso.

Ultimamente se puede objetar que la entrega de *Monchabajoy* hecha por el Juez de Pasto en Septiembre de mil ochocientos sesenta y ocho al apoderado de los terceristas fue, como en la diligencia misma se expresa, efecto de lo ordenado por el Tribunal del Departamento en varios autos, y que éstos quedaron ejecutoriados.

Tampoco tiene fuerza ninguna esta objeción, como se demuestra en seguida.

En la segunda instancia del juicio presentó el apoderado de los terceristas la copia que corre al folio 113 del cuaderno 3.°, y que es del tenor siguiente:

"*Tribunal Superior del Departamento del Sur.—Pasto, 15 de Mayo de 1867.*

"Vistos: ..... Por estas razones, el Tribunal, administrando justicia en nombre del Estado Soberano del Cauca y por autoridad de la ley, revoca el auto apelado y ordena que se cumpla con lo dispuesto en la sentencia que dio en 24 de Noviembre último; pero entregándose también á los herederos de Felipa Estupiñán los bienes que ésta dejara; todo, previa citación de los interesados.

"Notifíquese, déjese copia y devuélvase.

"BURBANO.—GARZÓN.—CHAVES.—*Guerrero*, Secretario.

—

"*Juzgado 2.° suplente del Circuito.—Pasto, 8 de Junio de 1867.*

"Hasta ahora no se ha dictado el auto de obedecimiento de la sentencia del Superior Tribunal, de 15 de Mayo último, que es la base para los ulteriores procedimientos; por tanto, se obedece la citada resolución y, en consecuencia, dése la posesión á Miguel Carlos Ponce de los bienes que hubiese dejado su finado hermano Cito Ponce; al efecto se señala para la práctica de esta diligencia el día 12 de los corrientes á las 12 del día, entendiéndose que esta posesión se hace extensiva á los coherederos Juan José y Waldino Ponce, representados por Lucas Vergara; así es que la posesión de tales tres herederos es proindiviso. Y como en esta testamentaría existen también bienes de la finada Felipa Estupiñán, estos bienes serán entregados á sus herederos, quienes promoverán por cuerda separada el correspondiente juicio de división.

"ERASO.—*Arturo.*

—

"*Tribunal del Departamento del Sur.—Pasto, 20 de Agosto de 1867.*

"Vistos: ..... Por tanto, el Tribunal, administrando justicia en nombre del Estado Soberano del Cauca y por autoridad de la ley, ordena: que se dé la posesión *proindiviso* á los herederos de Cito Andrés Ponce y de Felipa Estupiñán, de los bienes que han quedado por fin y muerte de éstos, procediéndose inmediatamente á la partición en los términos en que yá se ha ordenado por el Juez del Circuito, en cuyos términos queda reformado el auto apelado.

"Notifíquese, déjese copia y devuélvase.

"BURBANO.—GARZÓN.—CHAVES.—*Guerrero*, Secretario."

La simple lectura de las providencias transcritas sugiere el convencimiento de que ellas no pueden mirarse como sentencia ejecutoriada que haga tránsito á cosa juzgada; porque el juicio en que se dictaron era un juicio sumario; porque no aparecen notificadas; porque los bienes cuya entrega en ellas se ordena no están determinados, sino vagamente enunciados, *proindiviso*, entre los herederos de Ponce y los de su consorte; y porque la indicación que aparece al fin de la última de ellas, de que se proceda inmediatamente á la partición de los bienes, revela que aquellas resoluciones tenían carácter de transitorias, y sólo debían producir sus efectos mientras no se terminara el juicio de partición en que á cada cual de los herederos se le adjudicara lo que le correspondía. Estando en indivisión los bienes de ambos cónyuges, aquellos autos no prueban nada que sea favorable al intento de los terceristas, y la razón es clara. Si lo ordenado en tales providencias consiste en que se entreguen *proindiviso* los bienes de las dos sucesiones á los herederos de ambas, no tienen los terceristas mejor derecho que los herederos de Ponce para juzgarse poseedores de dichos bienes; y si lo ordenado consiste en que á cada grupo de herederos se entreguen los bienes de su causante, es claro que la hacienda de *Monchabajoy* á quienes ha debido entregarse es á los herederos de Ponce, por estar probado en autos que la hacienda pertenecía en propiedad á él. Pero la razón decisiva de la ineficacia de aquellos autos, como prueba de posesión de la hacienda por parte de los terceristas, es que, aun suponiendo en gracia de discusión que dichos autos fuesen decreto judicial por medio del cual se hubiese querido conferir á los herederos de la Estupiñán la posesión efectiva de la misma hacienda, aquellos autos estaban sujetos á la formalidad prevenida por el inciso 3.° del mencionado artículo 681 del Código Civil de 1859, es decir, á la formalidad de inscribirlos, no ante el Registrador de Instrumentos públicos que en aquel entonces no existía en el Cauca, ni con las solemnidades prevenidas hoy en la República, sino ante otro empleado y en forma y condiciones sustancialmente diferentes de las actuales, pero siempre en calidad de inscripción obligatoria, como terminantemente lo prevenía aquella disposición, para el efecto de transferir un derecho de herencia. Y como esta formalidad no se cumplió, es evidente que, aunque no ocurrieran las demás informalidades que quedan anotadas, ésta sola bastaría para demostrar que los terceristas no entraron en posesión regular del inmueble, que fue la razón fundamental del fallo del Tribunal á este respecto.

En lo que hace relación á la tercería subsidiaria coadyuvante, es igualmente clara la razón legal que se opone á la admisión del recurso, como se demuestra en seguida.

En su escrito de treinta de Abril de mil ochocientos ochenta y ocho (folio 1.°, cuaderno 3.°), el apoderado de

los terceristas, al promover nuevamente la acción, dijo que reproducía y formalizaba las tercerías que José Salas había intentado en Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, en los mismos términos por éste usados, las cuales tercerías habían sido declaradas nulas por el Juez en auto de catorce de Diciembre de mil ochocientos ochenta y seis; de manera que en cuanto al derecho, causa ó razón que sirvió á los terceristas para intentar la demanda, el apoderado no hizo otra cosa que reproducir los términos de que se sirvió Salas, los cuales, textualmente copiados del folio 20 del cuaderno 2.º, son del tenor siguiente:

"Señor Juez del Circuito en lo civil.

"Según consta de los documentos que en diez y siete fojas útiles acompaño, consta que la hacienda *Espada ó Manchabajoy*, en la cual se ha verificado el embargo en la ejecución promovida por el señor Misael Chaves contra los herederos del finado señor Pedro Celestino Viteri, perteneció á la finada Felipa Estupiñán y pertenece hoy á sus herederos, á quien se dio posesión judicial; y que además el finado señor Cito Ponce recibió por parte de su mujer, la citada señora Estupiñán, ingentes sumas de que le era responsable. Estos documentos constituyen la prueba sumaria de que hablan los artículos 799 y 80 (sic, debió decir 804), Ley 35 de 1883, respectivamente, según se trate de tercería coadyuvante ó excluyente; y en su virtud, como apoderado de dichos herederos, cuyos poderes presento en dos fojas útiles, formalizo tercería excluyente á dicha hacienda; y subsidiariamente, tercería coadyuvante por aquellas cantidades. Sírvase usted admitirlas, mandar que se suspenda el remate, de conformidad con el artículo 805 y dar el curso legal. Para los efectos legales, manifiesto que vivo en la calle de Azuero de esta ciudad.

"Pasto, 14 de Octubre de 1885.

"José Salas."

Por esta transcripción se ve que la razón ó causa en que estriba la tercería coadyuvante es la afirmación de que "el finado señor Cito Ponce recibió por parte de su mujer, la citada señora Estupiñán, ingentes sumas de que le era responsable."

Han sostenido, pues, los terceristas que habiendo Cito Ponce recibido muchos bienes de su esposa y dinero que el padre de ella le dio, según se comprueba en el expediente con varios documentos; no habiendo habido hijos de aquel matrimonio; habiendo muerto la Estupiñán antes que Ponce; y debiendo él responder del haber conyugal de su mujer á los herederos de ésta, dichos herederos tienen derecho para hacérselo pagar con el inmueble de *Manchabajoy*, adquirido por Ponce en público remate el año de mil ochocientos cuarenta y cuatro.

Como el matrimonio de Ponce tuvo lugar el año de mil ochocientos veinticuatro, es claro que los hechos en que se funda la tercería coadyuvante se cumplieron cuando estaba en vigencia en la República la legislación española, y que por consiguiente es en consonancia con las reglas y principios de esta legislación como ha debido decidirse por el Tribunal el punto referente á la tercería coadyuvante.

Y efectivamente en la sentencia se hallan consideraciones que emanan del imperio de aquella legislación, como puede verse al folio 313 vuelto del cuaderno 3º

Y como la legislación española no puede ser objeto de la uniformidad á que se encamina el recurso de casación, según lo prevenido por el artículo 366 de la mencionada Ley 105, es evidente que en lo concerniente á este punto tampoco es admisible el recurso de casación intentado.

De cuanto se deja expuesto se deduce:

1.º La sentencia definitiva en este asunto dependía de que los terceristas comprobaran, con título suficiente, según la legislación vigente en el Cauca el año de mil ochocientos sesenta y ocho, que tenían dominio ó algún derecho en la hacienda de *Manchabajoy*;

2.º Mientras subsista el testamento verbal de Felipa Estupiñán, los terceristas no pueden alegar título de herederos en aquella hacienda, porque la testadora no les dejó por herencia sino la casa que habitaba, y esto no exclusivamente á ellos sino conjuntamente con Ponce;

3º La declaración que el Tribunal hizo en su sentencia de que no estaba probada la tercería excluyente, implica el desconocimiento del dominio que los terceristas han pretendido tener en la mencionada hacienda; y este desconocimiento no ha podido provenir sino de la aplicación que el Tribunal hizo del Código Civil vigente en el Cauca en aquella época, que no es otro que el adoptado en mil ochocientos cincuenta y nueve, según el cual el título aducido por los terceristas para probar su dominio es enteramente ineficaz, porque si consiste en la diligencia de entrega tantas veces citada, ésta carece de la formalidad indispensable del otorgamiento de la escritura pública que prevenía el inciso 1.º del artículo 681 de dicho Código; y si consiste en los autos del Tribunal, por los cuales se ordenó dar posesión *provisional* de los bienes de las sucesiones de Ponce y la Estupiñán á los herederos de uno y otro de estos cónyuges, dichos autos carecen de varias formalidades necesarias, y entre ellas de la formalidad prevenida por el inciso 3º del propio artículo;

4º De todos modos, en cuanto á las formalidades á que estaban sujetos la posesión y tradición de fincas raíces, las disposiciones legislativas vigentes en el Cauca el año de mil ochocientos sesenta y ocho difieren tan sustancialmente de las que se hallan hoy en vigor en toda la República, que, más bien que diferencias aisladas, lo que ellas revelan es un sistema provisional y transitorio sobre tradición de inmuebles, contrapuesto á otro sistema, que es el permanente que rige hoy en la República. El artículo 679 transcrito arriba, del Código Civil caucano de 1859, da testimonio inatacable de que aquella fue una época de transición legislativa en dicho extinguido Estado, puesto que impuso al legislador el deber de expedir una ley para fijar las solemnidades á que debía estar sujeta en lo sucesivo la tradición de inmuebles; y puesto que á continuación de él se incluyeron los artículos que debían servir transitoriamente y en tanto que no se legislase sobre la materia, para hacer por entonces las inscripciones. Y dicho estado transitorio subsistió, sin embargo, hasta que, adoptado el nuevo Código Civil por medio de la Ley 153 de 1869, se incluyeron en él los Títulos 43 y 44 que debieron publicarse en edición separada, según su disposición final, también transcrita arriba. Formando, por tanto, las disposiciones legislativas á este punto referentes en los dos Códigos, el caucano de 1859 y el vigente hoy en la República, dos sistemas contrapuestos, ¿cómo será posible uniformarlos?

5.º La tercería subsidiaria coadyuvante no ha podido decidirse sino á la luz y con aplicación de las leyes que regían en la República el año de 1824, las cuales se hallan todavía más distantes que las caucanas mencionadas de la condición de identidad que sería indispensable para que cayesen bajo el imperio de las de casación; y

6.º Finalmente, la Corte no tiene jurisdicción para reconsiderar en casación sentencias que, aunque sean dictadas en segunda instancia por los Tribunales Superiores, en juicio civil y con cuantía de tres mil pesos ($ 3,000) ó más, no se funden en leyes uniformables; porque con la reconsideración de dichas sentencias no es posible obtener la uniformidad que constituye el fin principal del recurso, y porque, por eso, la ley prohibe á la Corte admitir en casación tales sentencias.

Tales son las razones en que me he fundado para salvar mi voto en este asunto.

Bogotá, treinta de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Jesús Casas Rojas.—Isaza.—Fernández de Soto.—Arango M.—Botero Uribe.—Pombo.—Trujillo.—*Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 26 de Mayo de 1897. | NUM. 585

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Sur de Santander en el juicio intentado por Eduarda Ardila contra Antonia Mejía, sobre bienes hereditarios. (Magistrado ponente, doctor Arango)... 97

Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Tundama en el juicio promovido por Estanislao Castro, sobre la propiedad de un terreno. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 99

Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Popayán en la demanda intentada por Rodolfo Constain contra su hermano Pastor Constaín, sobre nulidad de un contrato de venta. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 100

Anúlase la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Popayán en el juicio intentado por Gabriel Rincón contra el albacea y los herederos de Manuel José Rincón, sobre derechos en la sucesión de éste; y se ordena devolver el expediente al Tribunal de su origen, para que decida sobre una excepción propuesta por los demandados. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 103

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El diez y nueve de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve Daniel Ardila Ferreira otorgó testamento, ante el Notario público del Circuito del Socorro, Departamento de Santander, por escritura número cuatrocientos treinta y cuatro, debidamente registrada, cuyas cláusulas segunda y décima son del tenor siguiente:

"Segunda. Me hallo casado legítimamente con la señora Antonia Mejía, en cuyo matrimonio no ha habido sucesión.

"Décima. Del remanente de mis bienes, deducidos mis créditos pasivos y los legados que dejo hechos, entre los cuales figurará un legado de quinientos fuertes para Margarita Velasco, instituyo por mis únicos y universales herederos á mis hermanos Eduarda, Zacarías, representado por sus hijos; Celestino, representado también por sus hijos; Urbana, representada también por sus hijos, Lope y Rufino Ardila; y á mi esposa Antonia Mejía y á los demás descendientes de legítimo matrimonio que tuviere al tiempo de mi muerte y deban heredarme, para que los hayan y lleven según lo dispuesto por la ley. Y por el presente revoco y anulo todos los testamentos y demás disposiciones testamentarias que antes de ahora hubiere formalizado, para que ninguno valga, excepto éste que quiero se estime y tenga por tal, y se observe y cumpla en su todo, como mi última y deliberada voluntad."

Ocurrida la defunción de Daniel Ardila Ferreira en el Municipio de Chima, el quince de Septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve, Antonia Mejía confirió poder á Lisardo Vásquez Rueda, el veintisiete de los mismos, para que promoviera y siguiese el juicio de sucesión respectivo, é hiciera valer los derechos de la poderdante en dicha sucesión; asimismo, Eduarda Ardila y otros confirieron poder especial á Abdón Villarreal, el treinta del expresado mes de Septiembre, para que los representara en el juicio de sucesión de los bienes del finado Daniel Ardila y "para sostener la validez del testamento" de aquél.

Con estos poderes, Vásquez Rueda y Villarreal demandaron, ante el Juez en lo civil del Circuito del Socorro, en escrito de tres de Enero de mil ochocientos noventa, la práctica judicial del inventario y avalúo de los bienes, créditos, derechos y acciones pertenecientes á la sucesión del expresado Ardila Ferreira, fundados, dijeron, en "que el señor Daniel Ardila Ferreira fue casado eclesiásticamente con la señora Antonia Mejía, en la parroquia de Simacota, en uno de los años de mil ochocientos cincuenta á mil ochocientos cincuenta y ocho," en que el mismo Ardila F. había otorgado testamento el diez y nueve de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, y en que Ardila F. falleció en el Municipio de Chima en Septiembre siguiente.

Así las cosas y pendiente aún el juicio de sucesión antes mencionado, entabló demanda Eduarda Ardila, por medio de apoderado, ante el Juez 5.º del Circuito del Socorro, en ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y uno, contra Antonia Mejía, para que, con su audiencia, se declarara por sentencia definitiva, en juicio ordinario, que la demandada "no tuvo la calidad de esposa legítima del finado señor Daniel Ardila, vecino que fue del Municipio de Chima, en donde falleció; y que, por consiguiente, tampoco tiene la de cónyuge sobreviviente, ni derecho á que se le asigne en la sucesión de dicho Ardila, cuyo juicio cursa en su despacho, bienes algunos de los que quedaron por muerte de dicho individuo, por razón de gananciales ni á ningún otro título; declarándose, en consecuencia, inoficiosas y sin valor ni efecto alguno las cláusulas segunda, íntegramente, y décima en lo que se refiere á la señora Antonia Mejía, demandada, del testamento otorgado por el señor Daniel Ardila Ferreira, en el sitio de Santo Domingo, en jurisdicción del Municipio de Chima, el diez y nueve de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, bajo el número cuatrocientos treinta y cuatro, autorizado por el Notario público de este Circuito, señor Pedro E. Carreño, por no ser ciertos los hechos relacionados en tales cláusulas."

Para apoyar estas pretensiones hizo mérito el apoderado de Eduarda Ardila de los siguientes hechos: 1.º Que no era cierto que Daniel Ardila se hubiera casado legítimamente con Antonia Mejía; y que éstos nunca hicieron vida de casados ni ejecutaron hecho alguno demostrativo de que hubiera habido entre ellos unión conyugal; 2º Que por no haber sido casados, Antonia Mejía carece de todo derecho en la sucesión de Daniel Ardila F., por razón de gananciales, porción conyugal ó por cualquiera otro título; y 3º Que la demandante es hermana legítima del finado Ardila F., y que ella y sus otros hermanos son los llamados por la ley á llevar toda la herencia

de aquél, puesto que el causante no había dejado herederos forzosos.

Conferido traslado de la demanda, la contestó la Mejía, oponiéndose á lo pedido y negando los hechos alegados como fundamento de la acción y el derecho que pudiera invocarse; y á más de ello expuso:

1.° Que Daniel Ardila y la demandada contrajeron matrimonio legítimo ante el Cura párroco de Simacota, en uno de los años de mil ochocientos cincuenta á mil ochocientos cincuenta y ocho; que desde el día del matrimonio Ardila y ella siguieron tratándose como casados, en sus relaciones domésticas y sociales, llevando la vida común del matrimonio, en el cual tuvo un hijo; y que tanto los deudos y amigos de su marido, como los vecinos del lugar de su domicilio, la recibían en el concepto de legítima esposa de Daniel Ardila;

2.° Que por no haberse divorciado tiene todos los derechos que las leyes y el testamento le conceden como esposa sobreviviente, en los bienes de la sucesión de su marido; y

3.° Que habiendo reconocido Ardila F. á la demandada como su esposa legítima en el testamento de que se trata; siendo como fue instituída heredera y legataria, conserva legalmente esos caracteres; y que si la demandante y sus hermanos se consideran con derecho á la herencia de Daniel Ardila F., será en concurrencia con la Mejía, con arreglo á la ley y al testamento.

Adelantado el juicio con la práctica de las pruebas oportunamente solicitadas por las partes, se citó para sentencia, y el Juez 1.° del Circuito del Socorro dictó la de trece de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, por la cual absolvió de la demanda á Antonia Mejía.

El apoderado de Eduarda Ardila apeló de esta sentencia, y, concedido el recurso, se remitió el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander. Allí se surtieron los trámites de la segunda instancia, se trajeron á los autos nuevas pruebas y se decidió la apelación por sentencia de veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, que dice así en su parte resolutiva:

"Por lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, reforma la sentencia que ha revisado, declarando, como declara: Primero. No se ha comprobado que Antonia Mejía no fue esposa legítima de Daniel Ardila F., por consiguiente no carece del derecho que se le ha reconocido como á tal en la sucesión de éste; y Segundo. Son válidas las cláusulas segunda y parte de la décima del testamento de Daniel Ardila F., otorgado ante el Notario del Circuito del Socorro, en el sitio de Santo Domingo, jurisdicción de Chima, el día diez y nueve de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, cuya invalidez ha pedido se declare Eduarda Ardila. Sin costas."

Notificada esta sentencia por edicto, Eduarda Ardila interpuso contra ella el recurso de casación, en oportunidad, invocando en su apoyo las causales 1ª y 2ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

Elevados los autos á la Corte, se ha sustanciado el recurso en legal forma, con intervención del Ministerio Público; y como reúne las circunstancias requeridas por el artículo 351 de la misma ley, y la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse, se declara admisible dicho recurso y se procede á determinarlo.

Sostiene la recurrente que la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, de veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, es violatoria de ley sustantiva y de doctrinas legales, porque no habiéndose acreditado el matrimonio de Antonia Mejía y Daniel Ardila Ferreira con las pruebas exigidas por el Código Civil del extinguido Estado de Santander y de acuerdo con las prescripciones del Código Judicial, admitió como probado el hecho del matrimonio, del que depende la justa decisión del punto controvertido.

Pero es el caso, como lo observa con razón el apoderado de Antonia Mejía, que Eduarda Ardila no ha citado en concreto la ley ó las doctrinas legales que considera infringidas, porque las leyes sustantivas á que se refiere las menciona con generalidad, y así no es posible saber si en efecto existe la violación de ley invocada; y la Corte ha declarado que no es de estimar el recurso por la primera causal, cuando para fundarlo no se han cumplido las prevenciones del artículo 51 de la Ley 100 de 1892, por no haberse designado con precisión y claridad la ley ó doctrina legal que se dice infringida por la sentencia, el concepto en que lo haya sido y cuál ó cuáles son las leyes aplicables al caso del pleito.

También se citan como violadas, con la misma generalidad, algunas disposiciones adjetivas que no afectan el fondo del litigio, y ya se ha resuelto repetidamente por esta Superioridad que el recurso de casación no prospera por este motivo.

Por otra parte, el poder especial para pleito conferido por la recurrente á Abdón Villarreal, en treinta de Septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve, facultaba expresamente al apoderado "para sostener la validez del testamento" otorgado por Daniel Ardila Ferreira, lo que implicaba la conformidad de la poderdante con las disposiciones testamentarias. Y el apoderado Villarreal, en ejercicio del mandato, instauró la demanda de tres de Enero de mil ochocientos noventa, sobre la práctica judicial del inventario y avalúo de los bienes de la sucesión de Daniel Ardila F., reconociendo como cierto que éste había sido casado eclesiásticamente con Antonia Mejía. Ahora bien: la apreciación de las pruebas que hace el Tribunal sobre el hecho del matrimonio, de acuerdo con las manifestaciones anteriores de la demandante, sin que se haya alegado error á este respecto y sin que conste en el proceso ni se haya demostrado equivocación evidente del juzgador, no dan derecho á Eduarda Ardila para impugnar el testamento, fundando el recurso en la no existencia de dicho matrimonio, porque puede decirse que el hecho negado hoy ya había sido ratificado por la recurrente en sentido contrario, y falta, por consiguiente, la condición del agravio indispensable para que proceda el recurso.

Cuanto á la segunda causal del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, que también ha sido invocada, porque se dice que la sentencia no está en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, la recurrente la apoya en que el fallo no resuelve si Antonia Mejía fue ó nó casada con Daniel Ardila Ferreira, cuando en la demanda se pidió que se declarase que la Mejía "no tuvo la calidad de esposa legítima del finado señor Daniel Ardila, vecino que fue del Municipio de Chima, en donde falleció."

Si la sentencia del Tribunal se hubiera limitado á absolver á la demandada, como se debe hacer en estos casos y como lo hizo el Juez de primera instancia, tampoco habría resuelto que Antonia Mejía fue ó nó casada con Daniel Ardila Ferreira, y no por eso sería incongruente con lo pedido, porque es principio universal de jurisprudencia que la sentencia absolutoria resuelve todas las pretensiones de las partes, que han sido objeto del pleito.

Así pues, al declarar el Tribunal que "no se ha comprobado que Antonia Mejía no fue esposa legítima de Daniel Ardila F., y, por consiguiente, que no carece del derecho que se le ha reconocido como á tal en la sucesión de éste," aunque pudiera tacharse de incorrecta en la forma, se ciñó á los términos de la cuestión planteada y debatida en el juicio, y es forzoso convenir en que la sentencia guarda perfecta relación con las pretensiones oportunamente deducidas en la demanda. Por tanto, también es improcedente la segunda causal de casación alegada por la recurrente.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara infundado el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, en el juicio ordinario seguido por Eduarda Ardila contra Antonia Mejía, y, en consecuencia, que no es

el caso de infirmar el fallo recurrido. Las costas son de cargo de la recurrente y las tasará el Secretario.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre siete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Estanrófilo Castro, vecino de Santa Rosa, Departamento de Boyacá, estableció demanda ante el Juez civil del Circuito de Tundama contra Ramón Becerra, sobre la propiedad de la mitad de un terreno situado en jurisdicción de Santa Rosa, que dice hubo por compra que hizo á Zoila Aldana, viuda de Diego Mariño, terreno que linda con los potreros llamados *Soleno* y *Bolivia*, con el camino de Duitama y con propiedad de Rafael Bohórquez.

Además de la propiedad del terreno demanda los frutos percibidos en el término de nueve años, á razón de doscientos pesos anuales que, unidos al valor del inmueble, hacen la suma de cuatro mil trescientos pesos, en que estima toda la acción.

Funda la demanda en que el terreno materia de ella pertenecía á la sociedad conyugal habida entre Diego Mariño y Zoila Aldana, en que ésta tenía derecho á la mitad del mencionado terreno, derechos que adquirió el demandante por compra que hizo á ésta, conforme á la escritura número 241 de dos de Octubre de mil ochocientos ochenta y tres, otorgada ante el Notario del Circuito de Santa Rosa, y en que el demandado Becerra, que compró á los demás herederos de Diego Mariño la parte que les correspondía, detenta todo el terreno.

El demandado, al contestar la demanda, dice que no es cierto que el demandante tenga derecho al terreno que pretende reivindicar, y niega los hechos que sirven de fundamento á la demanda.

Propone también como excepciones perentorias la de falta de acción en el demandante, la de petición indebida, la de nulidad del título en que se apoya la demanda, ó sea la citada escritura número 241, y la de cosa juzgada.

Propuso también demanda de reconvención por la reivindicación y consiguiente entrega de la estancia de *Los Sauces*, situada en la vereda de *Quebradaarriba*, jurisdicción de Santa Rosa, terreno que posee Castro y que sostiene Becerra es de su propiedad por haberlo comprado á los hijos de Diego Mariño y Zoila Aldana, y por ser nula la escritura de venta de la estancia de *Los Sauces*, otorgada por dicha Aldana á Castro cuando no se había liquidado la sociedad conyugal que existió entre ella y Diego Mariño.

El demandado en reconvención no convino tampoco en la demanda.

Seguido el juicio por los trámites ordinarios, dictó sentencia el Juez 1º en lo civil del Circuito de Tundama el veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, y por ella absolvió á Becerra de la demanda principal y á Castro de la de reconvención.

Fue apelado por ambas partes este fallo, y surtido el recurso ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tundama, éste lo confirmó por sentencia de diez y ocho de Mayo del año en curso, contra la cual interpuso recurso de casación Estanrófilo Castro.

Se otorgó el recurso para ante esta Suprema Corte, y habiéndose oído en ella los alegatos que por escrito han presentado las partes, se procede á resolver sobre dicho recurso.

Como éste se interpuso oportunamente y por persona hábil, como la cuantía de la demanda principal, única que hay que considerar, excede de tres mil pesos, y como la sentencia se funda ó debe fundarse en leyes del extinguido Estado de Boyacá, idénticas á las nacionales en vigor, el recurso de que se trata es admisible, y así se declara de conformidad con el artículo 381 de la Ley 105 de 1890.

En el escrito presentado por Castro al interponer el recurso, y en el dirigido á la Corte por su apoderado al contestar el traslado de los autos, se alegan la primera y la segunda de las causales determinadas en el artículo 369 de la Ley 105 citada, pues se afirma que la sentencia viola leyes sustantivas y doctrinas legales y que no está en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes.

Conviene, antes de considerar las causales, exponer los hechos importantes, comprobados en los autos, en que se apoya la sentencia acusada, en cuanto tiene relación con el recurso de que se trata, que en sustancia son éstos:

1º El contrato celebrado entre Zoila Aldana y Estanrófilo Castro, que consta en la escritura de dos de Octubre de mil ochocientos ochenta y tres, ya citada, en el cual declara la Aldana haber vendido á Castro los derechos y acciones que le corresponden como cónyugé sobreviviente en la sociedad conyugal con su finado esposo Diego Mariño, vendiéndole con especialidad, y por razón de esos mismos derechos, la estancia de *Los Sauces*, ubicada en la vereda de *Quebradaarriba*, que hubo la vendedora, durante la citada sociedad conyugal, por compre hecho á Justo Alvarez. El precio de esta venta fue la cantidad de cuatrocientos pesos;

2.º Constancia del matrimonio que contrajeron Zoila Aldana y Diego Mariño, verificado el diez y ocho de Septiembre de mil ochocientos cuarenta y cuatro;

3.º Certificado de la inhumación del cadáver de Zoila Aldana, que tuvo lugar el diez de Octubre de mil ochocientos ochenta y tres;

4.º Defunción de Diego Mariño, ocurrida el trece de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos;

5.º Venta hecha por el apoderado de Pedro Cortés á Diego Mariño de un terreno denominado *El Tejar*, venta que consta en la escritura número ciento cuarenta, de siete de Abril de mil ochocientos cincuenta y tres;

6.º Venta de un terreno, hecha por Justo Alvarez á Zoila Aldana el veinte de Diciembre de mil ochocientos cincuenta y dos, según escritura otorgada ante el mismo Notario;

7.º Certificación del Notario 2.º del Circuito de Santa Rosa, en la que aparece que el juicio de sucesión de Diego Mariño se protocolizó el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, y allí consta que los inventarios de la sucesión se practicaron el diez y nueve de Abril y fueron aprobados el veinticuatro de Mayo del mismo año: que en tales inventarios no figura el terreno de *Los Sauces*: que en la partida 35 del inventario apareció avaluado el terreno de *Las Cuadras*, que sin duda es el de la demanda, en mil cien pesos: que se hace mención en la partición, de la defunción de Zoila Aldana, como viuda de Mariño, pero no se le adjudicó nada ni á su representante: que en el juicio de sucesión dicho tuvo participación directa Ramón Becerra, como que representaba la hijuela del heredero César Mariño: que el terreno de *Las Cuadras* fue repartido á los herederos, y no se le señaló parte alguna á Estanrófilo Castro: que la partición fue aprobada y registrada en mil ochocientos ochenta y cuatro: que dicho Castro, en representación de su esposa Teófila Mariño, asistió al juicio de sucesión de Diego Mariño;

8.º Posiciones absueltas por Ramón Becerra, y en las cuales explica, entre otras cosas, que si no se le hizo adjudicación á Zoila Aldana como cónyuge sobreviviente de Diego Mariño, fue porque se convino con Estanrófilo Castro, comprador de esos derechos, en que él se conformaba con la estancia de *Los Sauces* y renunciaba los demás derechos que hubiera en la sucesión.

El Tribunal funda su sentencia absolutoria principalmente en que no puede considerarse á los demandantes con acción de dominio como dueños de los inmuebles que

son objeto del pleito, porque no han presentado título alguno que los acredite tales, pues aunque sean representantes de los derechos de la viuda y de alguno de los hijos de Diego Mariño, no por ese simple hecho han adquirido el dominio de tales inmuebles, sino cuando más derecho á ser partícipes en la sucesión de Mariño y á que se les reconozcan esos derechos, para lo cual las leyes especifican la acción que corresponde, que es muy distinta de la de reivindicación.

Sostiene el recurrente que la sentencia viola los artículos 946, 947 y 949 del Código Civil, que establecen la acción reivindicatoria, por cuanto la sentencia dice que ha debido instaurarse acción de petición de herencia; pero es de tenerse en cuenta que este no es el principal fundamento de ella, sino un argumento secundario, que aunque no sea conforme á la ley, no puede servir de motivo para la casación si por otra parte la sentencia es legal.

El fallo del Tribunal respecto á la demanda de Castro, que es materia del recurso, se basa principalmente, como ya se ha visto, en que el demandante no ha presentado título alguno que compruebe su derecho de dominio al inmueble demandado; y efectivamente la escritura que le otorgó Zoila Aldana no menciona siquiera el terreno que reivindica, de manera que para que Castro pudiera alegar algún derecho á él, ha debido presentar la prueba de que se liquidó la sociedad conyugal de Mariño y Aldana y que en ella se le adjudicó ese inmueble ó parte de él, pues Castro no compró á la Aldana sino los derechos que ésta tuviera en la sociedad conyugal, derechos que no representan desde luego una acción equivalente á la mitad en cada uno de los bienes de dicha sociedad, que debe liquidarse conforme á las reglas que establece el Capítulo 5.º, Título 22, Libro 4.º del Código Civil, ó sus correspondientes del Código boyacense.

Y como toda la argumentación contra la sentencia acusada respecto á esta primera causal, se reduce á lo que queda expuesto, es evidente que tal causal es infundada.

La segunda causal es igualmente infundada, porque siendo la sentencia completamente absolutoria, ha resuelto todas las cuestiones que eran materia del litigio, inclusive las excepciones perentorias.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tundama el diez y ocho de Mayo del año en curso.

Las costas del recurso son de cargo de Estanislao Castro.

Publíquese esta sentencia, dígase copia, notifíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TELLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por escritura pública otorgada en Popayán en veintiuno de Julio de mil ochocientos sesenta y ocho, bajo el número ciento cuarenta y uno, vendió Pedro José Constaín á su hijo Justo Pastor del mismo apellido una finca rural denominada *Los Robles*, existente en el Distrito de Timbío, y otros bienes que se determinaron en el instrumento, por la suma de doce mil pesos ($ 12,000), que el vendedor confesó haber recibido en documentos de crédito público por valor nominal de veinte mil pesos ($ 20,000).

Aunque se estipuló en la escritura el pacto expreso de retroventa y se fijó el término de cuatro años para hacer uso de él, dentro del cual podrían restablecerse las cosas al estado que tuvieron antes, no llegó el caso de cumplirse con esta cláusula del contrato; y el comprador siguió disfrutando de los bienes enajenados á título de dueño.

Transcurridos algunos años, muerto ya Pedro José Constaín, se presentó al Juez 2º civil del Circuito de Popayán Rodolfo Constaín, por escrito de seis de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, y habiendo relacionado que su padre contrajo matrimonio con María de Jesús Mazorra en 1840, y que él es hijo legítimo de ambos, dedujo demanda contra su hermano Justo Pastor Constaín para que se declarase en juicio ordinario la nulidad de la venta de que trata la escritura expresada, y se le condenase á la restitución de los bienes vendidos y de otros que, dijo, retenía el demandado, con indemnización de diez y ocho mil pesos ($ 18,000) por daño emergente y lucro cesante.

El actor manifestó que establecía su demanda con el carácter de heredero, y con acción personal cuya cuantía fijó en ciento ocho mil ochocientos sesenta y cinco pesos sesenta centavos ($ 108,865-60), y fundó el derecho ó razón para intentarla en los hechos siguientes:

"1.º En que mi padre no pudo disponer, como en efecto no dispuso realmente, de la mitad de los bienes de la sociedad conyugal, ó sea de las gananciales de mi madre;

"2.º En que habiendo sido simulada la venta hecha por mi padre, en 20 de Julio de 1868 (21 debió decirse), según lo dejo demostrado, no puede ni tiene valor alguno legal, siendo, como es, nulo, írrito y de ningún valor dicho contrato;

"3.º En que no teniendo, como no ha tenido, el demandado título ni derecho alguno para enajenar los bienes que no se comprendieron en la venta simulada, tales bienes pertenecían á los herederos de mi padre por no haberse extinguido su dominio de una manera legal;

"4.º En que el demandado, como mandatario de mi padre, reclamó y percibió el valor de varios créditos contra el Tesoro Nacional, por los cuales debió responder á su mandante, y habiendo fallado éste, á sus herederos;

"5.º En que habiendo el demandado inventariado algunos bienes y créditos, y no habiendo dado conclusión á la sucesión de mi padre, ni cuenta alguna de ellos, debe responder del valor de dichos bienes;

"6.º En que habiéndose alzado en masa el demandado con todos los bienes de mi padre y disfrutado de ellos, debe también responder del daño emergente y lucro cesante; y

"7.º En todas las disposiciones que han regido en el país desde 1840 hasta la fecha, tanto sustantivas como adjetivas, y de las cuales haré especial mención en el curso de este juicio."

Como no tuvo efecto la conferencia amigable á que el Juez del conocimiento convocó á las partes, de acuerdo con la ley, se corrió el traslado correspondiente al demandado, quien lo contestó asintiendo únicamente á las relaciones de parentesco que con el actor lo ligan, negando deberle suma alguna exigible con acción personal, y afirmando que el contrato cuya nulidad se pide por simulación, es válido en todas sus partes. Concluyó proponiendo las excepciones perentorias de carencia de acción, prescripción y transacción por arreglo de familia ó composición amigable.

Abierto el juicio á prueba y surtidos en toda su plenitud los demás trámites, después de haber obtenido Rodolfo Constaín que se le amparase de pobre de solemnidad para litigar, se desató la controversia, en primera instancia, por el fallo de dos de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, que obra de fojas 183 á 200 del cuaderno 1.º, que dice así en su parte resolutiva:

"Por las razones expuestas, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla este juicio de la manera siguiente:

"Declárase nulo por simulación el contrato de que habla la escritura número ciento cuarenta y uno, celebrado entre el señor Pedro José Constaín y su hijo Pastor Constaín el veintiuno de Julio de mil ochocientos sesenta y ocho; y, en consecuencia, pertenecen á los herederos del

primero los bienes en él mencionados, excepto los marcados con los números (5.º, 8.º y 9.º) quinto, octavo y noveno.

"Absuélvese al demandado del cargo contenido en el punto *b*).

"Es de cargo del demandado el valor de los bienes muebles inventariados, ó sea *cuatrocientos treinta y siete* pesos veinte centavos ($ 437-20), y de la misma manera es de su cargo el valor de los créditos activos que ofreció presentar por tenerlos en su poder, y no lo hizo, y porque en la posición décimasegunda de las que absolvió en 14 de Abril dice ser de él esos valores, cosa absurda toda vez que en los inventarios hechos con intervención del demandado figuran como de la sucesión de su padre (véanse los inventarios), y, por lo mismo, la denegación lo hace confesar que dispuso de ellos, y por consiguiente, responsable ante los herederos de su padre.

"Asimismo es de cargo del demandado, señor Pastor Constaín, el valor de los trece mil pesos contra la Nación, que dijo haber producido noventa pesos y no probó su afirmación.

"No están probadas las excepciones;

"Absuélvese al demandado;

"De los diez mil pesos que se le demandan por cuenta de una reclamación contra el Tesoro nacional, porque no se ha justificado que él los haya cobrado; y

"De pagar daños y perjuicios.

"El demandado puede usar de su derecho, para reintegrarse de su cuota hereditaria, en su triple carácter de heredero."

Dentro del término concedido al efecto pidió Rodolfo Constaín aclaración de la sentencia en el punto relativo á la declaración de nulidad, y, en consonancia con lo solicitado, dictóse el auto de fecha diez del citado mes, en que se dijo:

"Declárase nulo, por simulación é incapacidad del vendedor, el contrato que reza la escritura número 141, celebrado entre el señor Pedro José Constaín y su hijo Pastor Constaín el veintiuno de Julio de mil ochocientos sesenta y ocho, y en consecuencia, pertenecen á los herederos del primero los bienes en él mencionados, excepto los marcados con los números (5.º, 8.º y 9.º) quinto, octavo y noveno.

"El segundo punto está resuelto claramente, pues en el punto *b*) está comprendida la casa de que trata esta solicitud, y del cargo contenido en él se ha absuelto al demandado."

Contra la providencia del Juez así aclarada apelaron ambos litigantes y se les concedió el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, por auto de diez y nueve de Noviembre; y recibido el proceso en ese Despacho, en donde se llamó, de nuevo, á prueba, después de algunas demoras ocurridas por el cambio del personal de aquella Corporación, púsose allí fin al debate judicial por la sentencia de veintiséis de Abril del año en curso, en estos términos:

"A virtud de las consideraciones precedentes, el Tribunal Superior del Distrito, en Sala de decisión y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve al demandado de todos los cargos contenidos en la demanda, declarando:

"1º Que no hay nulidad absoluta ni relativa en el contrato de compraventa celebrado por Pedro José y Pastor Constaín y consignado en la escritura pública número 141, otorgada en la Notaría de este Circuito, á 21 de Julio de 1868;

"2.º Que Rodolfo Constaín no ha justificado ser dueño de los bienes y valores demandados, y que, por consiguiente, no tiene derecho á que se le restituyan; y

"3.º Que no hay lugar á resolver expresamente acerca de las excepciones propuestas por el demandado.

"No hay costas."

Por memorial de primero de Junio siguiente interpuso Rodolfo Constaín recurso de casación, que le fue otorgado por el proveído de dos de dicho mes, y, en consecuencia, se remitieron los autos á esta Superioridad. Repartido el negocio y sustanciado en la forma legal, procede la Corte á determinarlo, y para ello considera previamente que dicho recurso es admisible, por reunir las condiciones requeridas por el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales.

Aunque el recurrente no cuidó de determinar en aquel memorial, con la debida precisión y claridad, las causales de casación, cito como infringidas por la sentencia algunas disposiciones del Código Civil del extinguido Estado del Cauca, expedido en el año de 1859, que establecen las formalidades que deben llenarse para la enajenación ó hipotecación de los bienes raíces del hijo y sobre nulidad absoluta de los actos y contratos, y habló de la doctrina sentada por la Corte acerca de la sanción establecida por el artículo 454 del Código Judicial, para aplicarla él al caso del pleito.

Más explícito el apoderado constituído para sostener el recurso ante la Corte, alegó como causales que, á juicio suyo, infirman el fallo del Tribunal, la 1.ª y la 2.ª de las especificadas por el artículo 369 de la ley citada, esto es, las de ser la sentencia violatoria de ley sustantiva y no estar en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes; y si bien es cierto que su escrito de agravios fue recibido en la Secretaría un día después de expirado el término que señala el artículo 55 de la Ley 100 de 1892, no hay lugar á declarar que se presentó fuera de tiempo, porque el expediente consta de más de trescientas fojas y tenía cabida la ampliación de aquel término, conforme al artículo 519 del Código Judicial.

A vueltas de razonar sobre la nulidad absoluta del contrato celebrado en 1868 entre Pedro José y Justo Pastor Constaín, por la simulación que supone, sostiene el referido apoderado que el Tribunal sentenciador incurrió en error de hecho al apreciar un documento suscrito por el demandado y por algunos de sus hermanos, que obra á fojas 7 y 8 del cuaderno 3.º del expediente, y del cual, dice, aparece de modo evidente la simulación.

También afirma que se incurrió en error de hecho al apreciar la Sala sentenciadora la contestación 3ª del demandado á las posiciones que absolvió el diez y nueve de Junio de mil ochocientos noventa y tres, por cuanto pretende que de ella aparece que el absolvente se perjuró, por la oposición que halla entre esa contestación y el documento mencionado; y ampliando sus argumentos á este respecto alega, igualmente, que se incurrió en error de derecho por haberse resuelto que las posiciones no reúnen los requisitos de una confesión judicial, en los términos del artículo 559 de la ley procesal.

En seguida hace mérito de que la demanda se estableció para que se resolviese que el vendedor no pudo disponer de la mitad de los bienes de la sociedad conyugal que existió entre Pedro José Constaín y su esposa María de Jesús Mazorra, ó sea de las gananciales que pertenecían á ésta, y deduce de tal premisa que como *disponer* y *enajenar* no son una misma cosa, según la ley, se dejó de resolver sobre un punto de la demanda, supuesto que la sentencia se refiere á la nulidad de la venta y no á la de la enajenación.

En esto último hace consistir la segunda causal de las que ha deducido.

Al estudiar el Tribunal lo relativo á la transferencia de los bienes vendidos por el aspecto de la nulidad relativa, ó sea de la venta de los que se asegura pertenecían á la sociedad conyugal habida entre Pedro José Constaín y su esposa María de Jesús Mazorra y á los hijos menores de estos esposos, cuestión traída al debate como fundamento de las prestaciones que se piden en la demanda, dijo razonablemente que la objeción de incapacidad para enajenar, que se atribuye al vendedor por esta causa, era del todo improcedente, y que no tenían aplicación las disposiciones del Código Civil caucano invocadas á este respecto para apoyar la acción propuesta.

En efecto, la prohibición de que habla el artículo 258 del primer Código Civil caucano, correspondiente al 303 del Código Civil nacional, no implica ni puede implicar la incapacidad absoluta del padre para disponer de los bienes del hijo; y puesto caso que lo hiciera sin llenar los requisitos que ese artículo exige, como muy bien lo expresa el Tribunal, la venta cuando más estaría afectada de nulidad relativa, y el demandante no hizo objeción

al contrato por esta clase de vicio, fuera de que en la escritura no se hace alusión á patrimonio alguno de menores ó perteneciente á una sociedad conyugal.

De manera que el recurrente hace, desde este punto de vista, supuesto de la cuestión litigiosa para apoyar un motivo de casación que ni siquiera ha establecido de modo concreto; y siendo esto así, mal puede prosperar el recurso cuando la controversia ha versado sobre asunto jurídico diverso del que ahora quiere dilucidarse.

En cuanto al error de hecho de que se acusa á la sentencia, y que consiste, según el recurrente, en no haber considerado probada la simulación del contrato de venta, la Corte observa que él no aparece de modo evidente del documento apreciado por el Tribunal, como lo afirma, una vez que él mismo acude á conjeturas, más ó menos probables, para demostrarlo. Por este documento, otorgado en Popayán á nueve de Enero de mil ochocientos ochenta y cuatro, varios de los hijos de Pedro José Constaín, y entre ellos el demandado, convinieron en arreglar las diferencias de familia, y al determinar en él los bienes que á ella pertenecían, hicieron figurar la hacienda de *Los Robles*, no obstante haber sido comprada por Justo Pastor á su padre; y preguntado aquél, en posiciones, si en tal documento reconoció que ese predio pertenecía á la herencia de sus padres, dijo que no era cierto que hubiera hecho tal reconocimiento, por lo cual infieren que se perjuró á sabiendas sobre un hecho sustancial del pleito.

El Tribunal no juzgó con este criterio, y valorando el mérito jurídico no sólo del documento sino de otras pruebas directas y colaterales, razonó en el sentido de no estar probada la simulación, y dijo, á propósito, que el arreglo de familia no debía estimarse como una confesión del demandado, porque éste no manifestó ser cierto lo que afirma el demandante, ni lo expresado entonces por él guarda relación directa con lo que se asevera en la demanda. Agregó que no era raro, en el lenguaje usual y corriente, llamar intereses de familia los que son únicamente de uno de sus miembros, y dio varias explicaciones á la expresión usada en el documento.

La Corte no cree, como lo insinuó antes, que aparezca probado, según el querer de la ley, el error de hecho que se imputa á la sentencia, por cuanto la confesión ó *consciencia* judicial, para hablar el lenguaje del derecho, debe ser explícita y absoluta, que afirme de una manera individua el punto ó puntos que constituyen la base esencial de la controversia; y no puede considerarse como tal el reconocimiento hecho por un litigante en el orden privado y amistoso, como el de que aquí se trata, mucho menos estando en oposición con una escritura pública cuya validez no puede destruirse por ese medio.

Hay, de otro lado, la circunstancia de que el Tribunal no estimó aisladamente el documento aludido sino con referencia á otras pruebas tomadas en conjunto, razón por la cual tampoco puede prosperar el recurso por este motivo, ya que, como es sabido, no es procedente la casación por error de hecho en la apreciación de la prueba cuando el documento que sirve para demostrar la equivocación evidente del juzgador es de aquellos que, en relación con otros y con los demás elementos de prueba, ha apreciado la sentencia. Además, no es claro para la Corte que, habiendo el recurrente impugnado el documento de donde se deriva el error, como prueba en el juicio favorable á los intereses del demandado, al respecto de la transacción, pueda apoyarse en él para el efecto del recurso.

Es doctrina que se reputa correcta la de que la infracción de ley que el recurrente hubiere considerado inaplicable, no puede servirle para apoyar sus pretensiones en el recurso, porque debe entenderse que la renuncia para sus propósitos; y como existe verdadera analogía entre ésta y la impugnación de una prueba contraproducentem, parece lógica la aplicación del principio, por concurrir la misma razón jurídica.

Ni el error ha de resultar de simples deducciones que se presenten como demostrativas del pensamiento de las partes en un convenio ajustado para objetos diversos de los que se persiguen en la litis, porque la equivocación del juzgador, al apreciarlo, debe aparecer justificada de modo indudable. Los juicios del recurrente sobre lo que del convenio se infiera no han de sobreponerse al criterio del Tribunal sentenciador.

Por lo que hace al perjurio, que tampoco encontró probado el Tribunal, y respecto del cual militan las mismas razones, esta Suprema Corte ha establecido la doctrina de que corresponde también á la Sala sentenciadora decidir cuándo debe aplicarse la sanción establecida por el artículo 454 del Código Judicial.

No se alcanza por qué no es la sentencia congruente con la demanda, ni por qué dejó de resolver sobre todas las pretensiones contenidas en ella, siendo, como es, absolutoria. Con esta fórmula quedó decidido el litigio, sin necesidad de hacer otras declaraciones que de suyo son inconducentes.

El recurso es, en consecuencia, infundado por no estar justificada ninguna de las dos causales alegadas, y en esta virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á infirmar la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, el veinticinco de Abril del año en curso, que ha sido examinada.

No es el caso de condenar en costas por estar el recurrente amparado de pobre.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Gabriel Rincón, vecino de Bogotá, por medio de apoderado, estableció demanda por la vía ordinaria, ante el Juez 1.º del Circuito de Popayán en lo civil, en el mes de Abril de mil ochocientos noventa y tres, contra el albacea de Manuel José Rincón, Miguel Arroyo, y contra los herederos instituídos por el mismo Rincón, á saber: su viuda Rosalía Hurtado, Trinidad Diago, mujer de Avelino Paz, y Delfina Arroyo, para que se declare:

1.º Que el citado Gabriel Rincón es heredero legitimario de su padre Manuel José Rincón; y

2.º Para que se reforme el testamento otorgado por dicho Rincón en el sentido de reconocer al demandante la legítima, rigurosa y efectiva á que tiene derecho conforme á la ley.

Fundó la demanda en estas razones:

1.ª En que Gabriel Rincón es hijo legítimo de Manuel José Rincón y Dolores Pardo, como consta de las respectivas partidas de matrimonio y bautismo, acompañadas á la demanda;

2ª En que Manuel José Rincón falleció en la ciudad de Popayán el siete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, según consta en la respectiva partida de defunción;

3ª En que el mismo Manuel José Rincón pretermitió instituir heredero al demandante al otorgar su testamento en primero de Octubre de mil ochocientos noventa y uno;

4ª En que el demandante Gabriel Rincón no ha sido legalmente desheredado;

5.ª En que, conforme al artículo 1219 del Código Civil, Gabriel Rincón es heredero legitimario de Manuel José Rincón;

6.ª En que el demandante se halla dentro del término que fija el artículo 1274 del mismo Código para reclamar la legítima á que tiene derecho, inclusive la cuarta de mejoras como único descendiente legítimo de Manuel José Rincón; y

7ª En que teniendo Manuel José Rincón descendientes legítimos á la fecha en que testó, no pudo disponer de sus bienes en la forma en que lo hizo.

Esta demanda fue contestada por los demandados de

común acuerdo, negando en absoluto el derecho que Gabriel Rincón dice tiene para intentarla, así como el hecho principal en que la funda.

Y para sostener que Gabriel Rincón no es hijo legítimo de Manuel José Rincón, afirman que éste hizo en el año de mil ochocientos cincuenta y cinco un viaje á Pasto, á negocios de comercio, y permaneció allí cerca de diez y ocho meses, habiendo dejado á su primera mujer, Dolores Pardo, en Popayán, en casa de Manuel Castillo. Que esta mujer resultó embarazada durante la ausencia de su marido, y al llegar éste á Popayán huyó su mujer de la casa, y á los dos meses, poco más ó menos, dio á luz dos niños, uno de los cuales murió al mes, y el otro, llamado Hermógenes Gabriel, fue criado por la abuela materna y por los tíos maternos José y Manuel Cruz; que, como á los cuatro años, uno de éstos, José, de apellido Carvajal, que se hallaba avecindado en Bogotá, mandó por Manuel Cruz y por el niño Hermógenes Gabriel, quien fue educado por su tío y tomó el apellido de Carvajal, porque á la verdad no podía ni debía tomar el del marido de su madre, apellido que no ha venido á adoptar sino ahora, cuando aspira á la herencia de Manuel José Rincón.

Que éste despidió á su mujer desde que la vio en cinta, y no la auxilió sino en la última enfermedad, que no reconoció la paternidad de los niños, y cuando llegó á sus oídos que en la partida de bautismo se había asentado que eran hijos legítimos suyos y de Dolores Pardo, fue á reclamarlo al bautizante, Presbítero doctor Manuel Antonio Bueno, contra la paternidad que se le atribuía.

Y por cuanto desde la muerte de Manuel José Rincón entraron sus herederos testamentarios en posesión efectiva de los bienes de la herencia sin contradicción del pretendido hijo legítimo, le oponen la excepción perentoria de ilegitimidad, definida en el inciso 2.º del artículo 221 del Código Civil.

A la demanda acompañó el demandante los siguientes documentos:

1.º Copia de la partida de matrimonio contraído entre Manuel José Rincón y Dolores Pardo, ante el Párroco de Popayán, en veintidós de Abril de mil ochocientos cuarenta y siete;

2.º Partida de bautismo expedida por el Cura de la parroquia de Popayán, en la que consta que en la parroquia de la Catedral de esa ciudad, el veintitrés de Noviembre de mil ochocientos cincuenta y seis, el Presbítero doctor Manuel Antonio Bueno bautizó, puso óleo y crisma y confirmó á Eloy Rafael y Hermógenes Gabriel, que nacieron el día veinte del mismo mes, hijos legítimos de Manuel José Rincón y de Dolores Pardo;

3.º Partida de defunción de Manuel José Rincón, esposo que fue de Rosalía Hurtado, extendida por el Párroco de Popayán en siete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno;

4.º Copia del testamento otorgado por Manuel José Rincón ante el Notario público del Circuito de Popayán, el primero de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, en el cual declara que fue casado eclesiásticamente en primeras nupcias con Dolores Pardo Morcillo y en segundas con Rosalía Hurtado; que en ninguno de sus matrimonios tuvo descendientes de ninguna clase, así como tampoco tuvo hijos naturales, y que instituye y nombra por sus únicos y universales herederos á su esposa Rosalía Hurtado y á sus dos sobrinas Delfina Arroyo y Trinidad Diago de Paz, pero debiendo gozar del usufructo de sus bienes durante su vida la viuda, y nombró por albaceas á Miguel J. Arroyo en primer lugar, y en segundo á Rosario Hurtado.

Seguido el juicio por los trámites correspondientes á la primera instancia, el Juez de su conocimiento dictó sentencia el diez y siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, y en ella declaró lo siguiente:

1.º Que Gabriel Rincón no es heredero legitimario de Manuel José Rincón, porque no es su hijo legítimo; y

2.º Que no ha lugar á reformar el testamento otorgado por éste en el sentido que lo demanda aquél; y en consecuencia, absolvió á los demandados del cargo de la demanda.

Apelado este fallo por la parte demandante, se surtió la segunda instancia ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, quien por sentencia de veinticinco de Enero de mil ochocientos noventa y seis, y teniendo en consideración que los herederos demandados carecían de derecho para oponer la excepción de ilegitimidad alegada, por no haber entrado en la posesión efectiva de la herencia, declaró lo que textualmente se copia:

"1.º La ley reconoce como hijo legítimo de Manuel José Rincón al demandante Gabriel Rincón; y no tiene valor alguno la excepción de ilegitimidad alegada por los demandados.

2.º Gabriel Rincón es heredero de su finado padre Manuel José Rincón, y tiene derecho en los bienes hereditarios á la legítima rigurosa y á la efectiva en su caso.

3.º Queda en estos términos reformado el testamento de Manuel José Rincón, otorgado el primero de Octubre de mil ochocientos noventa y uno."

Contra la sentencia del Tribunal interpuso recurso de casación el apoderado de los demandados en memorial de veintinueve de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, y le fue otorgado para ante esta Suprema Corte el tres de Marzo siguiente.

Elevados á ella los autos, se han surtido los trámites propios del recurso, oyendo á los apoderados constituídos por ambas partes y al señor Procurador General de la Nación, porque el fallo debe fundarse en hechos relativos al estado civil de las personas.

Ante todo se deja establecido que el recurso interpuesto es admisible, porque la sentencia se funda en leyes nacionales, y porque se trata de resolver una cuestión relativa al estado civil de las personas, y porque el recurso se interpuso oportunamente por un apoderado con facultad suficiente y por los mismos interesados.

Como el apoderado de los recurrentes ante el Tribunal funda el recurso en la violación de leyes españolas, el apoderado constituído ante la Corte prescinde de las razones aducidas por su predecesor, y lo apoya únicamente en la violación, por mala interpretación de disposiciones del Código Civil nacional, que regía al tiempo en que ocurrió el fallecimiento de Manuel José Rincón.

Y la Corte, teniendo en cuenta que, como lo ha demostrado ya en muchos fallos, la violación de leyes españolas no da lugar al recurso en cuestión, tomará en consideración únicamente las causales alegadas por el apoderado de los demandados ante ella.

Sostiene el citado apoderado que el Tribunal sentenciador violó el artículo 221 del Código Civil en la parte en que confiere á los herederos testamentarios de Manuel José Rincón el derecho de oponer en cualquier tiempo la excepción de ilegitimidad del demandante, por haber aplicado á ese artículo, para negarles el derecho, la definición que de *posesión efectiva* da, para asuntos distintos y especialísimos, el ordinal 1.º del artículo 757 del mismo Código; y al negarles el derecho de oponer la excepción, al dejarlos indefensos por esa errónea interpretación de la ley, y al haber declarado, como declaró, en consecuencia ó por el mismo hecho, que Gabriel Rincón es hijo legítimo de Manuel José Rincón, que es, por tanto, heredero suyo con derecho en los bienes hereditarios, á la legítima rigurosa y á la efectiva en su caso, y que queda en estos términos reformado el testamento de Manuel José Rincón, de primero de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, en el cual instituyó por sus únicos herederos á sus predecesores, ha contravenido á las disposiciones del Código Civil nacional contenidas en el Título 2º, Libro 3.º del Código Civil, en relación con las del Capítulo 3º, Título 5.º del mismo Libro, idénticas en esencia á las del Código Civil español.

De la violación de estas disposiciones deduce la primera causal de casación de las determinadas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

Alega también la segunda, y la hace consistir en que por la indebida interpretación del citado artículo 221, es decir, de la no admisión de la excepción de ilegitimidad, resultó que el Tribunal se abstuvo de fallar sobre el punto esencial del debate jurídico que constituyó el litigio, ó sea sobre la legitimidad de Gabriel Rincón.

El artículo 221 del Código Civil, que sirve de funda-

mento á la sentencia, y que considera también como violado el recurrente por indebida interpretación ó mala aplicación, dice que los herederos y demás personas actualmente interesadas tendrán, para provocar el juicio de ilegitimidad, sesenta días de plazo, desde aquel en que supieron la muerte del padre, en el caso del artículo 219, ó en que supieron el nacimiento del hijo, en el caso del artículo 220; y que si los interesados hubieren entrado en posesión efectiva de los bienes sin contradicción del pretendido hijo legítimo, podrán oponerle la excepción de ilegitimidad en cualquier tiempo que él ó sus herederos le disputaren sus derechos.

La sentencia recurrida establece que Manuel José Rincón no reclamó nunca en forma legal contra la legitimidad de Gabriel Rincón, hijo de su mujer Dolores Pardo Morcillo, y que no dejó incompleto término alguno para ejercitar la acción que le correspondía, y que pudiera considerarse como un derecho trasmisible á sus herederos.

Dice que muerto Manuel José Rincón el siete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, instituyendo por herederos de sus bienes á las personas que con ese carácter han sido demandadas, las cuales opusieron la excepción de falta de personería del actor, á quien niegan la filiación, es claro que esa excepción se rige por las disposiciones del Código Civil nacional, porque ese derecho de impugnación nace en los que lo han ejercido de la muerte del testador.

Sostiene la misma sentencia, y este es su principal fundamento, que la posesión material de los bienes que tienen los herederos testamentarios, procede únicamente de la delación de la herencia y de la administración provisional; que el juicio de sucesión está inconcluso y se ha ordenado suspenderlo; y que por consiguiente la actuación no se ha protocolizado, ni se han expedido las hijuelas que, registradas previo el decreto judicial, den la posesión efectiva de los bienes hereditarios.

Deduce de esto la Corte que lo que la sentencia acusada llama posesión efectiva de los bienes ó de la herencia es la sentencia registrada que pone fin al juicio de sucesión con la aprobación de la partición y entrega de sus respectivas hijuelas á los copartícipes.

En esto hay un error en el Tribunal sentenciador, pues como lo ha dicho la Corte en repetidas ocasiones, el decreto que confiere la posesión efectiva de la herencia de que habla el artículo 757 del Código Civil, es cosa muy distinta de la sentencia que aprueba la partición ó pone fin al juicio mortuorio.

Comparando dicho artículo con el correspondiente del Código Civil de Chile, de donde fue tomado, se ve, sin que quede lugar á duda, que se trata de una institución especial que existe en este último país, según la cual el Juez, en el curso del juicio, dicta un decreto por el que confiere á los herederos la *posesión efectiva* de la herencia, decreto que debe registrarse en la oficina correspondiente, verificado lo cual y registrados los títulos que confieren el dominio de los mismos bienes á la sucesión y no á los herederos, pueden éstos disponer de consuno de los bienes hereditarios.

Al adoptarse para los Estados de la antigua Confederación Granadina ó Unión Colombiana el Código Civil de Chile, con pocas variaciones, no se estableció la institución del decreto de posesión efectiva tal como existe en el Código chileno ó en las leyes procedimentales que lo desarrollan, pues es lo cierto que tal decreto no figura entre los actos sujetos al registro, ni en el Código Judicial, ni en ninguna otra ley que regle la materia del juicio de sucesión se ha prevenido que se dicte providencia semejante, y así es que en Colombia los juicios de esta clase se inician, siguen y terminan sin que recaiga en ellos el decreto de posesión efectiva, ni otro análogo que esté sujeto á la formalidad del registro.

Siendo, pues, el decreto de posesión efectiva requisito previo en la legislación de Chile á la terminación del juicio de sucesión, no hay razón para confundirlo con la sentencia que aprueba la distribución de los bienes entre los herederos, pues en virtud de ésta la comunidad desaparece, los bienes dejan de pertenecer á la entidad jurídica llamada herencia ó sucesión hereditaria para pasar su dominio á los adjudicatarios en la porción que se les adjudique, y habría un absurdo en suponer que la ley los autorizaba para disponer de consuno de lo que pertenecía ya á cada uno de ellos, con exclusión absoluta de los que fueron comuneros ó dueños proindiviso de los mismos bienes.

De la circunstancia de no existir en la legislación civil colombiana la institución de posesión efectiva de la herencia, tal como la reconoce el Código de Chile, no se infiere que los derechos que el Código colombiano reconoce no existen, pues si esa hubiera sido la intención del legislador, no hubiera dado cabida á acciones ó derechos tales como la excepción de ilegitimidad del hijo que concede expresamente á los herederos ó interesados que han entrado en la posesión efectiva de los bienes hereditarios sin contradicción del que se pretende hijo legítimo y heredero forzoso del testador.

En esta situación, en vez de desconocer una acción que la ley estableció de un modo expreso, por dificultades de segundo orden, debe buscarse el estado del juicio de sucesión que más relación tenga ó que más se asemeje al de la posesión efectiva que se confiere al heredero en la legislación que es fuente de la civil colombiana.

Tratándose del caso en cuestión, es de tenerse en cuenta que la ley no dice que se haya conferido al heredero la posesión efectiva de los bienes de la herencia, sino que éste haya entrado en ella, lo que da idea de que aquí se trata de un hecho material y nó de una simple resolución; es decir, que se habla de la posesión, nó como el simple derecho á ella reconocido en una orden del Juez, sino de la que va acompañada de la tenencia, que unida al ánimo de señor, proveniente de un título de dominio, como la delación de la herencia, constituye lo que efectivamente se tiene por posesión, esto es, el *animus* y el *corpus*.

Si por otra parte se considera que por regla general el demandado que está en posesión de una cosa ó de un título que pretende cambiar el demandante, ó lo que es lo mismo, si éste quiere establecer otra relación jurídica, tiene el derecho de oponer una excepción perentoria que destruya ó haga ineficaz el derecho pretendido, es justo y muy conforme con los principios elementales del derecho el dar cabida á ese medio de defensa.

Estas observaciones son suficientes para demostrar que la sentencia acusada viola, por errónea interpretación, el artículo 221 del Código Civil, que el Tribunal ha debido, en consecuencia, resolver si está ó nó probada la excepción de ilegitimidad del demandante, y que al no hacerlo así, dio lugar á las causales de casación reconocidas en los numerales 1.º y 2.º del artículo 360 de la Ley 105 de 1890.

En caso como éste procede la casación de la sentencia; pero la Corte, en vez de dictar el fallo que debe reemplazar al acusado, observando lo prevenido en el artículo 61 de la Ley 100 de 1892, debe devolver el expediente al Tribunal que juzgue conveniente para que dicte una resolución no defectuosa.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, anula la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán el veinticinco de Enero del año en curso, y dispone que los autos se devuelvan al mismo Tribunal para que dicte el fallo de segunda instancia, determinando si está ó nó probada la excepción de ilegitimidad de Gabriel Rincón, opuesta por los demandados.

No se hace condenación en costas.

Déjese copia de esta sentencia, publíquese, notifíquese é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO, CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 2 de Junio de 1897. | NUM. 586

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo proferido por el Tribunal Superior de Cundinamarca en la tercería excluyente introducida en el juicio ejecutivo intentado por Luis Pedro Thorin contra Fortunato Valbuena. (Magistrado ponente, doctor Forero) 105

Declárase que no hay motivo para infirmar el fallo del Tribunal Superior del Sur de Santander, en que se ordenó la división de los predios comunes denominados *Agualisa* y *Corrisal*, á virtud de demanda interpuesta por Pastora Wandenraga y otros contra Aniceto Ríos é Ignacio Ortiz. (Magistrado ponente, doctor Trujillo) 109

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Popayán en la demanda intentada por Juan A. Castillo contra Dolores Castillo, sobre reivindicación de una suma de pesos en el pasivo de la sucesión de Rosa Ramírez (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas). 111

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiséis de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por segunda vez se ha traído á la Corte, por recurso de casación, el expediente que contiene el juicio ejecutivo que desde el año de mil ochocientos ochenta y dos estableció Luis Pedro Thorin contra Fortunato Valbuena para hacer efectivo el pago de seis mil pesos y sus intereses, juicio en el cual se introdujo una segunda tercería excluyente por Julio Sánchez S., "para que se declarase por sentencia definitiva, con audiencia del ejecutante y del ejecutado, y previo cumplimiento de las ritualidades legales, que el inmueble embargado en la ejecución, consistente en una casa baja de tapia y teja ubicada en el barrio de Las Nieves de esta ciudad, en la antigua carrera de San Mateo, después calle octava al Norte, y comprendida dentro de los linderos que especificó el tercerista, 'pertenece en dominio al haber de la sociedad conyugal disuelta por disolución del matrimonio que contrajeron Miguel Pulido y María Diago, ó sea á la comunidad entre los herederos del cónyuge finado (Miguel Pulido) y el cónyuge supérstite (María Diago) en el haber de la sociedad conyugal procedente del matrimonio que estos dos contrajeron, y para que se declare igualmente que el haber de aquella sociedad conyugal disuelta, ó sea la comunidad mencionada, tiene mejor derecho al dominio de la casa referida que el ejecutante y el ejecutado dichos.'"

Admitida esta tercería por auto de fecha veintisiete de Abril de mil ochocientos noventa y tres, dictado por el Juez 1.º del Circuito de Bogotá, se confirieron los respectivos traslados, y sólo fue contestada la demanda por el apoderado del ejecutante Thorin, quien no solamente negó algunos de los hechos en que se fundó la acción deducida y el derecho que de ellos se pretendía derivar, sino que opuso las excepciones perentorias siguientes: "Falta de personería, Petición antes de tiempo y de un modo indebido, Falta de acción, Improcedencia de la acción deducida, Cosa juzgada, Prescripción adquisitiva por el señor Fortunato Valbuena del dominio de la casa que se trata de excluir, Prescripción adquisitiva por el señor Luis Pedro Thorin del derecho de hipoteca que ejercita en la ejecución, Prescripción extintiva de la acción de dominio por parte de la sociedad conyugal del señor Miguel Pulido y la señora María Diago y de los sucesores de éstos y de esa sociedad, y la de Dolo."

Después de abierto á prueba el juicio ordinario, y seguida la instancia por todos sus trámites, dio fin á ella la sentencia del Juez de la causa, de fecha veintiséis de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, que en su parte resolutiva dice así: "Por virtud de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se resuelve: 1.º Está probada la excepción perentoria de cosa juzgada que alegó el apoderado de Luis Pedro Thorin en contra de la tercería excluyente de Julio Sánchez S., introducida á nombre del haber de la sociedad conyugal de Miguel Pulido y María Diago en la ejecución de Thorin contra Fortunato Valbuena; 2.º No están probadas las demás excepciones perentorias que alegó la misma parte ejecutante; 3.º No corresponde al tercerista el dominio que ha alegado en este juicio; 4.º Está probado el crédito que reclama el tercerista coadyuvante Adolfo Villarraga; 5.º Remátese la casa embargada en el juicio ejecutivo y páguese con su producto los créditos que se cobran, en este orden: primero el del ejecutado y después el del tercerista coadyuvante, y 6.º No se condena al tercerista excluyente al pago especial de costas."

Contra esta sentencia interpusieron apelación el apoderado del ejecutante y el tercerista excluyente, y concedida para ante el Tribunal Superior de Cundinamarca, se remitió allí el expediente, en donde, después de abierto á prueba el juicio y sustanciada legalmente la apelación, se dictó la sentencia de fecha veinticinco de Mayo del presente año, que en su parte dispositiva resolvió lo siguiente: "En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla esta controversia así: 1.º Declárase no probada la tercería excluyente introducida en el presente juicio ejecutivo por Julio Sánchez S., á nombre y en representación del haber de la disuelta sociedad conyugal Pulido-Diago; 2º Declárase justificada la excepción perentoria de falta de personería del actor para iniciar la acción deducida; 3.º No están comprobadas las otras excepciones propuestas por el apoderado del ejecutante; 4.º Está acreditado el crédito que reclama el opositor coadyuvante Adolfo Villarraga; 5.º Remátese el inmueble y con su producto páguese en este orden: *a*) En primer lugar, las costas causadas en interés general de los acreedores; *b*) En segundo lugar, el crédito hipotecario de Luis Pedro Thorin, así: las costas particulares; los intereses desde que fueron exigibles á la rata estipulada, teniendo, eso sí, en cuenta el decreto sobre interreg-

no, y el capital; y c) En tercer lugar, el crédito de Adolfo Villarraga en el mismo orden establecido para el del acreedor hipotecario. Queda en estos términos reformada la sentencia apelada, sin costas."

Luégo que estuvo notificada esta sentencia, interpusieron recurso de casación, Juan Manuel Rudas, como apoderado de Julio Sánchez S., Fernando Cortés, como apoderado de Luis Pedro Thorin, y Mercedes C. de Sánchez, en su propio nombre y en el de sus hijos menores de edad Carlos y Sixto Sánchez, como sucesores del mencionado Julio Sánchez S. El Tribunal, por autos dictados el diez y seis de Julio en cada uno de los memoriales presentados por los expresados recurrentes, concedió el recurso y ordenó la remisión de los autos á esta Superioridad, en donde fue repartido el expediente el tres de Agosto último. Dada al asunto la tramitación que señala la ley, la Corte debe proceder á dictar el fallo correspondiente; mas como, en cumplimiento de lo que dispone el artículo 381 de la Ley 105 de 1890, debe examinarse previamente si el recurso se ha interpuesto oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse el recurso de casación, se hace indispensable examinar si son fundados los argumentos hechos por el apoderado de Adolfo Villarraga, para sostener la inadmisibilidad del recurso.

Hace notar este último apoderado que la representación por parte de Rudas, como apoderado de Julio Sánchez S., ha debido cesar desde que la viuda de éste confirió poder al doctor Teodoro Valenzuela para que la representara en el recurso de casación, porque es un hecho indiscutible, se dice, que la viuda y los herederos del señor Julio Sánchez S. representan todos una sola parte, y que, conforme al artículo 357 del Código Judicial, no se puede nombrar más que un apoderado para un pleito, y si en el caso presente funcionan, representando á una misma parte, dos apoderados á un mismo tiempo, uno de los dos está por demás.

La observación anterior se funda, como se ve, en el supuesto de que la viuda de Julio Sánchez S. y sus hijos forman una sola parte como herederos de aquél, y este es un error manifiesto, supuesto que el cónyuge sobreviviente no es asignatario de herencia, que es el que se llama heredero conforme al artículo 1011 del Código Civil. Juan Manuel Rudas, apoderado de Julio Sánchez S., con facultad para interponer el recurso de casación (foja 22, cuaderno número 20), hizo uso de esta facultad y ha podido seguir representando á los herederos del poderdante, conforme al artículo 354 del Código Judicial, hasta que se le revoque el poder, ó éste termine por otra causa legal. Mercedes Cuéllar de Sánchez, que no podía estar representada por el apoderado de los herederos de éste, estableció en su propio nombre el recurso de casación, por creer sin duda que á ella también perjudicaba la sentencia pronunciada por el Tribunal, y éste se lo concedió. Por virtud de esa concesión, que nada tiene de objetable, la misma señora confirió poder ante la Corte al doctor Teodoro Valenzuela, en su calidad de cónyuge sobreviviente de Sánchez, como consta de autos, con la expresa manifestación de que eso no implicaba revocación del poder que ejerce en nombre de los herederos de aquél el doctor Juan Manuel Rudas.

La Corte admitió al doctor Valenzuela como apoderado de Mercedes Cuéllar de Sánchez, y hé aquí por qué figuran Rudas y Valenzuela como apoderados, sin que representen á una misma parte, y por qué cree la Corte que ambos han tenido derecho para intervenir en este recurso.

Se ha alegado también contra la admisibilidad del recurso por parte de Rudas y del apoderado de Thorin, el hecho de que ninguno de los dos lo fundó dentro de los diez días señalados en el artículo 65 de la Ley 100 de 1892, porque se dice que esos días empezaron á correr el veinticinco de Agosto último, y el memorial de agravios del doctor Rudas no se presentó sino el diez y siete de Septiembre, como el del apoderado de Thorin fue presentado el treinta; pero no advierte la parte que tales cosas alega que, según se ve á la vuelta de la foja 7 de la actuación ante la Corte, que el veinticinco de Agosto no es la fecha desde la cual deben contarse los diez días para cada recurrente, supuesto que ese día se entregaron los autos á uno de ellos, al doctor Valenzuela, que figuraba como primera parte recurrente; que al doctor Rudas no se entregaron sino el siete de Septiembre, y al doctor Cortés, como apoderado de Thorin, el veintidós del mismo mes; de manera que todos ellos fundaron el recurso dentro de los diez días que á cada uno se concedió para fundarlo. Y la Corte ha entendido que el expresado término no puede ser común para todas las partes recurrentes, porque eso equivaldría á dar solamente el derecho de fundar el recurso á la primera que recibiera el expediente, lo que es inadmisible.

Se dice también por el apoderado de Villarraga que la Corte no puede tener en cuenta el alegato del doctor Valenzuela, porque carece de las condiciones exigidas por el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, por cuanto no designa la causal ó causales en que funda la interposición del recurso ni expresa las razones por que estima haberse incurrido en tales causales; pero como la estimación de las causales debe hacerse al estudiar la sentencia, para resolver si ellas dan lugar ó nó á la casación de la misma, la Corte no puede, sin examinar previamente las causales alegadas, resolver la inadmisibilidad del recurso porque ellas sean infundadas. Por tanto, contrayéndose por ahora la Corte á examinar si el recurso se interpuso oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse el recurso de casación, que son las condiciones exigidas por la ley para que dicho recurso pueda admitirse, y encontrando que ellas están cumplidas en el presente caso, declara que el mencionado recurso es admisible, y procede, en consecuencia, á examinar si son fundadas las causales alegadas por los recurrentes, empezando por las que contiene el memorial del apoderado Valenzuela.

Según se dice en el citado memorial, son dos principalmente las causas que militan para interponer el recurso de casación contra la sentencia: el de ser contraria á la cosa juzgada y el de haber incurrido en manifiesto error de derecho al apreciar la prueba relativa á la liquidación de la sociedad conyugal Pulido-Diago, y á la excepción de falta de personería del representante de aquella sociedad, que es consecuencia del mismo error.

Verdad es que el ser una sentencia contraria á la cosa juzgada, no es de las causales de casación señaladas especialmente en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890; pero la Corte ha reconocido que, siendo la cosa juzgada un hecho jurídico que la ley sustantiva establece como invulnerable, ó como inviolable, una sentencia pronunciada en contra de lo que se ha decidido en otra ya ejecutoriada y en juicio que verse entre las mismas partes, sobre la misma cosa y por la misma acción, tal sentencia sería violatoria de ley sustantiva y estaría sujeta á ser anulada por virtud del recurso de casación. Hay, por consiguiente, necesidad de examinar si la sentencia del Tribunal á que se refiere el recurrente, y cuya parte resolutiva se ha dejado transcrita, es realmente contraria á la que pronunció la Corte Suprema el nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y dos (folio 30 y siguientes del cuaderno número 17), en otra tercería excluyente que Julio Sánchez S. estableció en este mismo juicio ejecutivo, que fue decidida en contra de las pretensiones del tercerista y que quedó ejecutoriada.

Empero, antes de hacer el cotejo que es indispensable de las dos mencionadas sentencias, debe tenerse en cuenta que el recurrente se contrae á examinar diferentes apartes de la sentencia recurrida, que transcribe en su alegato, para demostrar que aparece con toda claridad la contradicción que hay entre las doctrinas expuestas por la sentencia del Tribunal en la parte considerativa de ella y su parte resolutiva, principalmente en el examen que hace de la excepción de falta de personería del demandante.

Como se ve, la Corte no tiene para qué detenerse á examinar si existen realmente contradicciones entre la parte dispositiva de la sentencia y su parte resolutiva, porque es doctrina legal reconocida por ella la de que la parte resolutiva de una sentencia es solamente la que constituye el fallo definitivo y la única que tiene la fuerza

de cosa juzgada; de donde se deduce que no puede fundarse el recurso de casación en la contrariedad de la cosa juzgada porque hayan existido aquellas contradicciones; bien pueda haberlas, y sucede frecuentemente que las hay entre los considerandos de una sentencia y su resolución final, sin que tales contradicciones impliquen que la parte dispositiva del fallo sea violatoria de ley sustantiva.

La parte resolutiva del fallo que se examina dice: "Declárase no probada la tercería excluyente introducida en el presente juicio ejecutivo por Julio Sánchez S., á nombre y en representación del haber de la disuelta sociedad conyugal Pulido-Diago. Declárase justificada la excepción perentoria de falta de personería del actor para iniciar la acción deducida. No están comprobadas las otras excepciones propuestas por el apoderado del ejecutante." Los otros puntos de la sentencia no han sido materia de observación por parte del recurrente.

En la tercería anterior, que fue objeto de la revisión de la Corte, se pronunció el fallo que se ha citado, de nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y dos, cuya parte resolutiva, dictada naturalmente de acuerdo con la demanda, dice así: "La Corte Suprema declara que el tercerista Julio Sánchez S. no ha probado la nulidad de la hipoteca que reza la escritura pública número cuatrocientos ochenta y ocho, de diez de Agosto de mil ochocientos ochenta y uno, por cuanto no ha demostrado ser el dueño de la casa sobre la cual pesa ese gravamen."

Basta la simple comparación de estos dos fallos para notar desde luego: 1.° Que las partes demandantes no son una misma en ambas tercerías, pues en la primera de éstas figura como demandante Julio Sánchez S. para que se declarase la nulidad de la hipoteca constituída sobre la casa embargada, por ser él el dueño de dicha casa; es decir, porque á él solo pertenecía el dominio. En la última de dichas tercerías demandó Julio Sánchez S. la exclusión de la mencionada casa á nombre y en representación del haber de la disuelta sociedad conyugal Pulido-Diago; es decir, que se ha demandado el dominio para esa entidad. Es, por consiguiente, claro que Julio Sánchez S. ha tenido dos caracteres distintos para demandar el dominio de la casa, ó lo que es lo mismo, no ha representado la misma persona, de manera que las personas demandantes no han sido las mismas. De la comparación de los dos fallos resulta también con toda claridad que en el juicio en el cual recayó la sentencia de la Corte, la acción ejercitada no es la misma que se ejercitó en el que ha recaído la sentencia que se examina, puesto que en el primero se estableció la acción de nulidad de una hipoteca, y en el segundo la acción de dominio. Resulta de lo expuesto que no existe la incompatibilidad que se ha pretendido entre las dos sentencias, y que lo juzgado en la una no es lo mismo que lo juzgado en la otra; por consiguiente, no se puede sostener que contra la sentencia acusada exista la causal de casación de ser contraria á la cosa juzgada.

No es cierto, por otra parte, que la Corte hubiera declarado en la sentencia que profirió en mil ochocientos noventa y dos que la casa de que se trata pertenecía á la mencionada sociedad conyugal, pues tuvo cuidado de expresar en la aclaración que hizo á la sentencia lo siguiente: "No es exacto que se haya declarado que la casa hipotecada pertenezca hoy en propiedad á la sociedad conyugal, y que, por consiguiente, no puede pertenecer á quien la hipotecó; lo que se ha declarado es que el tercerista no probó la nulidad de la hipoteca, pero de allí no se puede deducir lo que asegura el solicitante; si á la muerte de Pulido, como lo dijo la Corte y como resulta del proceso, la casa hipotecada pertenecía á la sociedad conyugal, de allí no se deduce tampoco que á ella pertenezca todavía ó que no pertenezca hoy á Fortunato Valbuena."

Son, pues, infundadas las alegaciones que se han hecho en la suposición de que la sentencia de la Corte contuviera declaraciones de propiedad contrarias á las que haya hecho la sentencia acusada.

La segunda causal alegada como fundamento de la casación se dice que consiste "en haberse incurrido por el Tribunal en manifiesto error de derecho al apreciar la prueba relativa á la liquidación de la sociedad conyugal Pulido-Diago, y á la excepción de falta de personería del representante de aquella sociedad, que es consecuencia del mismo error."

Vuelve el recurrente á transcribir pasajes de la sentencia acusada, en los que realmente se sostiene que Julio Sánchez S., en su carácter de condómino como representante de los derechos de los herederos de Miguel Pulido, tuvo derecho para ejercitar, por sí solo y sin el concurso de los demás comuneros, la acción deducida. En seguida agrega el recurrente: "Después de esta larga disertación (la del Tribunal), consagrada especialmente á examinar la excepción de falta de personería en el demandante, y de la cual se deduce que aquella excepción es infundada, el Tribunal acaba por declarar que la excepción está justificada, y vuelve á hacer notar que la sentencia entraña una palpable contradicción entre su parte expositiva y la decisión final." Mas como la causal de casación se hace consistir en el error de derecho que se dice hubo en la apreciación de la prueba relativa á la liquidación de la sociedad conyugal, el punto cardinal de la cuestión consiste en averiguar cuál fue la prueba apreciada por el Tribunal y si á ella se le dio un valor jurídico distinto del que le da la ley.

El Tribunal dijo en la sentencia: "Empero, como hay constancia en autos de que la disuelta sociedad conyugal Pulido-Diago se liquidó, y de que la casa cuestionada se adjudicó íntegramente á Julio Sánchez S., pues el valor de la mitad de los gananciales habidos durante la existencia de aquélla, que correspondió al cónyuge sobreviviente, se cubrió con bienes muebles y con un crédito á cargo del tercerista, que igualmente se pagó, según aparece de la respectiva escritura pública que obra en el proceso, en el cuaderno de pruebas del demandante aducidas en la segunda instancia de este juicio, resulta que hoy no existe la entidad para quien se reclama el dominio del inmueble, y por lo mismo es claro que no ha podido el actor ejercitar en nombre de ella la acción que se ha ventilado, porque la representación presupone la existencia de la persona representada." De lo anteriormente expuesto se deduce resultante que Julio Sánchez S. carece de personería para demandar en nombre de una entidad que á los ojos de la ley no tiene existencia jurídica, en virtud de haberse liquidado. Y como este hecho constituye excepción perentoria (artículo 52 de la Ley 105 de 1890), deber del Tribunal es declararla probada, aunque no se ha propuesto ni alegado, pues así lo ordena imperativamente el artículo 51 ibidem.

"Verdad es que los documentos en que se hizo constar la liquidación, los cuales figuran á los folios 13 y siguientes del cuaderno número 18, contentivo de la actuación instruída con motivo de una excepción de nulidad que hizo valer el tercerista Sánchez S., la que no fue admitida, no fueron aducidos como prueba por ninguna de las partes en el presente juicio; pero el Tribunal se ha creído en el deber de estimarlos, porque esa actuación forma parte integrante del proceso, una vez que es un incidente de un juicio ejecutivo que está vigente, y porque obrando tales documentos en el expediente con conocimiento de ambas partes, era de todo punto innecesaria su reproducción (artículo 700 del Código Judicial)."

Contra esta parte de la sentencia se empieza por alegar que hubo error en el Tribunal al decir que la excepción de falta de personería no se había propuesto ni alegado, cuando según la misma sentencia esa excepción fue una de las propuestas por el apoderado del ejecutante, y la primera cuyos fundamentos examinó el Tribunal.

Alegar este error como motivo de casación es completamente improcedente, porque no puede considerarse como error de derecho una simple equivocación que en nada influye para la apreciación jurídica de los documentos en que se ha apoyado el Tribunal para declarar justificada la excepción de falta de personería, por no existir la entidad para quien se demandó el dominio de la casa, y no poder por lo mismo considerarse como existente un representante de dicha entidad. El error de derecho sólo

consiste en la ilegalidad de esa apreciación jurídica. Menos puede considerarse como error de hecho, porque tal equivocación no ha venido á ser fundamento del fallo: ya se considere que la excepción se propuso y alegó, como es lo cierto, ya se considere que eso no hubiera sucedido, para ambos casos tiene perfecta aplicación el artículo 51 de la Ley 105 de 1890, que citó el Tribunal, que impone al Juez el deber de reconocer en la sentencia una excepción perentoria cuando halle justificados los hechos que la constituyen, aunque ésta no se haya propuesto ni alegado; es decir, que propuesta ó nó, alegada ó no alegada, el deber del Juez es reconocerla si encuentra justificados los hechos que la constituyen.

Si, pues, lo que puede constituir error de derecho es el no estar justificados los hechos que constituyen la excepción, la alegación del recurrente ha debido contraerse á demostrar que fue errónea esa apreciación del Tribunal, ó lo que es lo mismo, que los documentos que le sirvieron de apoyo para declarar probada la excepción no tienen valor alguno jurídico.

Esos documentos, dice el Tribunal, son por una parte aquellos en que consta la liquidación de la sociedad conyugal, los cuales figuran á los folios 13 y siguientes del cuaderno número 18, y la escritura pública que obra en el proceso en el cuaderno de pruebas del demandante, aducidas en la segunda instancia de este juicio.

Contra esta aseveración del Tribunal se alega por el recurrente que esos documentos no fueron aducidos como prueba por ninguna de las partes en el presente juicio, y que figurando en el cuaderno 18 de los autos, que sólo contiene la actuación seguida con motivo de una excepción de nulidad que hizo valer el tercerista Sánchez S., no han podido ser estimados como parte integrante del proceso, porque no son parte de la tercería de que se trata.

Suponiendo que los documentos de que habla el Tribunal sólo obraran en el cuaderno 18 que se cita, no puede negarse que ese cuaderno forma parte de los autos que constituyen el juicio ejecutivo, como lo son las tercerías que son incidentes de ese juicio; y con mayor razón es parte del mismo la actuación del cuaderno 18, porque él contiene la articulación sobre excepción de nulidad propuesta por Sánchez, que no fue siquiera admitida. (El recurrente cae en el error de decir que esa excepción sí fue admitida y fallada hasta por la Suprema Corte, cuando ella fue propuesta en escrito de treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y dos [foja 41] y rechazada por auto del Juez, de quince de Septiembre del mismo año [fojas 45 vuelta, 46 y 47], excepción de que no pudo conocer la Corte porque la sentencia que ella dictó fue en el juicio de tercería sobre nulidad de la hipoteca, y esa sentencia fue anterior, como que lleva la fecha de nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y dos). Luego no puede dudarse que la referida actuación es parte integrante de los autos que constituyen el juicio ejecutivo, y el artículo 706 del Código Judicial, en que se apoyó el Tribunal para aceptar como prueba los documentos que obran en esa articulación, dice: "Las escrituras y los documentos presentados por las partes, que hayan obrado en los *autos*, se tendrán como pruebas aducidas en el *juicio*, sin necesidad de reproducción ni traslado en el término probatorio." El artículo distingue claramente *autos* y *juicio* para que puedan tenerse en éste como prueba documentos que hayan obrado en los autos.

Pero se ha argüido también que no se ha cumplido con la condición exigida por ese artículo, de que los documentos hayan sido presentados *por las partes*, por cuanto se ha demostrado que Julio Sánchez S. no es la misma persona jurídica en las dos tercerías, pero no advierte el recurrente que el apoderado de Sánchez S., Francisco de P. Canales, fue quien estableció la excepción de nulidad cuando la primera tercería estaba ya fallada, y esto á virtud del poder general para pleitos que por escritura pública de veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y dos le confirió Sánchez S. (foja 36, cuaderno 18); de manera que si Canales, como apoderado *general* de Sánchez, fue quien estableció la excepción dicha, y el mismo Canales, á virtud del mismo poder, estableció la tercería de que ahora se trata, no puede dudarse que representó en ambos casos á la misma parte. El argumento, pues, del recurrente para sostener que Sánchez S. no es la misma persona jurídica que presentó los documentos en la citada excepción de nulidad y que estableció la tercería en que se ocupa la Corte, es completamente infundado. Y como no puede dudarse de la autenticidad de los documentos á que se refiere el Tribunal, la Corte no encuentra el error de derecho que se hace consistir en la apreciación de las pruebas que han servido para declarar justificada la excepción de falta de personería por parte de Julio Sánchez S. para representar el haber de la sociedad conyugal Pulido-Diago, que dejó de existir. Por consiguiente, no está probada la causal de casación que se deja examinada.

La consideración final hecha por el recurrente no es atendible por la Corte, porque á ella no toca averiguar á quién corresponde el dominio de la casa objeto de esta controversia, sino si son fundadas las causales de casación que se alegan por los recurrentes.

El recurrente Juan Manuel Rudas empieza por hacer notar también las contradicciones en que incurre la sentencia en sus partes considerativa y resolutiva, sobre lo cual ya se ha dicho lo bastante en el presente fallo, para establecer que lo que constituye propiamente la sentencia es la parte resolutiva de ella, y que es por lo mismo contra lo decidido en ésta, que debe versar el recurso de casación, el cual debe contraerse á demostrar que la resolución final del fallo envuelve la violación de ley sustantiva que se pretende.

El recurrente sostiene que los documentos á que se refiere el Tribunal para creer que ellos demuestran que no existe la comunidad á cuyo nombre se demanda el dominio, no prueban la extinción de esa comunidad, porque la liquidación del haber de la sociedad conyugal no aparece que se hiciera conforme á las doctrinas que sentó la Corte, de acuerdo con lo que disponía el artículo 1405 del Código Civil de Cundinamarca ó 1398 del vigente; que estimando válida esa liquidación sin que en ella aparezca la división de la casa demandada, conforme á las reglas que establecen los artículos 1401 y 1402 del primero de dichos Códigos, ó 1394 y 1396 del nacional, el Tribunal violó esas disposiciones; que apareciendo de la división que se hizo de los bienes hereditarios, que ella no se sujetó á las reglas que para la partición de los bienes establecen los artículos 1829, 1832 á 1834, 1836 á 1838 y 1840 del Código Civil de Cundinamarca ó sus correspondientes del nacional, la sentencia acusada violó todas esas disposiciones.

Olvida el recurrente que en la presente controversia no se trata de saber si en la división y partición de los bienes hecha en la sucesión de Miguel Pulido, contra la cual no se hizo objeción alguna por los interesados y obtuvo por lo mismo la aprobación judicial, se observaron ó nó las formalidades que prescribe la ley: lo que ahora ha sido materia únicamente del debate es si esos documentos, como los otros de que habla la sentencia, prueban que no existe la comunidad que se ha pretendido representar por el tercerista y, por consiguiente, si es legítima su personería. De allí que el Tribunal no tuviera para qué averiguar si habían sido bien ó mal aplicadas las disposiciones que se citan como violadas, y que la Corte no pueda tampoco entrar en esa averiguación desde que ellas no han sido materia de interpretación, ni han podido ser violadas por omisión. El Tribunal apreció los documentos á que se refiere, como prueba del hecho de no existir la comunidad á cuyo nombre se ha demandado, y entre esos documentos no sólo figura la mencionada partición, sino la escritura pública número mil doscientos cincuenta y tres (cuaderno número 29), que cita la sentencia, y ya queda demostrado que en la apreciación hecha por el Tribunal no hay error de hecho ni de derecho.

Se arguye también violación del artículo 706 del Código Judicial, como de carácter sustantivo, con las mismas razones alegadas por el recurrente (Valenzuela);

y como esas razones se dejaron yá examinadas, la Corte se abstiene de detenerse de nuevo en ellas.

Tampoco hay para qué examinar si la sentencia acusada violó el artículo 2443 del Código Civil, que dice: "La hipoteca no podrá tener lugar sino sobre bienes raíces que se posean en propiedad ó usufructo," porque es completamente extraño al punto que se debate el averiguar si es ó nó válida la hipoteca constituída por Valbuena, cuestión que fue fallada por la Corte en el sentido de declarar como declaró que no estaba probada la nulidad de tal hipoteca. De manera que si, conforme á la sentencia mencionada, debe rematarse la casa que se persigue con acción hipotecaria, ésta tiene que ser la consecuencia necesaria de no haberse acreditado que el dominio de la casa que constituye la hipoteca pertenece á la persona ó entidad que lo han demandado; y como, aun cuando en la parte considerativa de dicha sentencia se haya dicho que la casa no pertenece al que la hipotecó, la parte resolutiva no solamente no contiene esa declaración, sino que por el hecho de ordenar que la casa se remate para el pago de los acreedores de aquél, si queda implícitamente resuelto que era válida la hipoteca constituída por Valbuena, y esta resolución no es opuesta á fallo alguno que haya decidido lo contrario. Y si esto es así, no puede sostenerse la violación de los artículos 669, 741, 752 y 1633 del Código Civil, 1072 del Código Judicial y 151 á 198 de la Ley 105 de 1890, que invoca el recurrente, supuesto que el remate de la finca se ordena llevar á cabo como legítimamente hipotecada.

Vuelve á alegarse como causal de casación por el apoderado Rudas, la violación de la cosa juzgada, violación que examinó yá la Corte al estudiar esta misma causal alegada por el recurrente Valenzuela; sin embargo, como ahora se alega como cosa juzgada lo resuelto en la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, de fecha veintinueve de Mayo de mil ochocientos noventa, que obra en copia á fojas 5 á 9 del cuaderno número 23, la Corte observa que en el punto tercero de la parte resolutiva de ese fallo se dijo: "No se puede declarar en este juicio la nulidad de la hipoteca que se dice constituyó sobre la casa mencionada el señor Fortunato Valbuena á favor del señor Luis Pedro Thorin."

La declaración hecha en esta parte de la sentencia en nada se opone á lo resuelto por la sentencia acusada, y más bien está de acuerdo con ella.

No existe, pues, la violación de la cosa juzgada.

Se hace, por último, la observación de que el Tribunal no pudo apreciar como prueba la escritura número mil doscientos cincuenta y tres, de diez de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, porque ella figura en el proceso sin la constancia de haber sido registrada, y que por ello se violó el artículo 2673 combinado con el 2652 del Código Civil. Es cierto que la copia de dicha escritura no aparece en el cuaderno 20 con la nota de haber sido registrada, aunque así se solicitó cuando se pidió dicha copia; pero la Corte observa que el Tribunal citó esa escritura como documento que, además de la liquidación y partición de los bienes de la sucesión de Miguel Pulido, acredita también el mismo hecho, porque se otorgó por María Diago para hacer constar el pago que Julio Sánchez S. le había hecho de tres mil novecientos noventa pesos veinte centavos ($ 3,990-20), cantidad que dicen le fue adjudicada como crédito á cargo de Sánchez S. en la mortuoria de su esposo, y declara por lo mismo cancelado el expresado crédito. No siendo tal escritura sino un documento en que se hace constar un pago, si ella no hubiere sido registrada, no haría fe como instrumento público, pero no puede dejar de hacer fe como instrumento privado, y en todo caso, sí corrobora el hecho de que la comunidad Pulido-Diago está terminada y no existe, que es el hecho apreciado por el Tribunal, á virtud de un conjunto de pruebas que no han sido infirmadas, ni ha sido materia del debate en el juicio la apreciación del valor jurídico de ellas.

Falta examinar los fundamentos del recurso de casación establecido también por el apoderado de Luis Pedro Thorín; mas como el recurrente empieza por manifestar que aunque la sentencia acusada declara que no está probada la tercería á que la sentencia se refiere, considera que ella infiere agravio á su cliente Thorín, en cuanto no se declaran probadas las excepciones que alegó en la contestación que dio á la demanda del tercerista.

La Corte no examinará las causales de casación que alega en seguida el recurrente, porque tiene que observar que es inexplicable que el fallo acusado, que ha declarado probada la excepción de ilegitimidad de la personería del tercerista y ordena en consecuencia rematar la finca que persigue el mismo Thorín con acción hipotecaria para que se pague de preferencia, tal fallo infiera agravio alguno á dicho Thorín.

La Corte no puede ocuparse en el examen del aludido recurso porque él hubiera de fundarse en un agravio que no existe, desde luego que es doctrina legal sentada por ella la de que no es procedente el recurso cuando la sentencia contra la cual se interpone no causa agravio alguno al recurrente, y en el caso de que se trata no puede haber agravio para el ejecutante, porque no se declararon probadas todas las excepciones que él opuso, si la que se declaró probada equivale á la absolución de los demandados, entre los cuales figura el recurrente.

En consecuencia de todo lo que se deja expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay motivo legal para infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de fecha veinticinco de Mayo del presente año, que ha sido materia del presente recurso de casación. Las costas del recurso son de cargo de los recurrentes, las que tasará el Secretario de la Corte.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TROJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre veintisiete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En escrito de veintisiete de Julio de mil ochocientos noventa y dos, dedujeron demanda, ante el Juez del Circuito de Chiralá, Pastora Wandurraga por sí y en representación de sus hijos menores Ricardo, Emiliano, Cristina y Rosa Castillo; Martín, Celestino, Donato, Hermógenes y Segismundo del mismo apellido, y Nepomuceno Gómez y Pedro Vargas como esposos legítimos de Adelaida y Rosa Castillo, para que se decretara la división material de los terrenos denominados *Aguafría* y *Carrizal*, ubicados en el Municipio de Ocamonte y demarcados por los linderos que expresaron en aquel escrito, terrenos que poseían en común con Juana y María de Jesús Castillo, representadas á su vez por sus esposos Atilecto Ríos é Ignacio Ortiz, y adquiridos por adjudicación que á todos se les hizo en la causa mortuoria de Jacobo Castillo, marido que fue de la Wandurraga y padre de los demás partícipes.

De esta demanda se confirió traslado á Ríos y á Ortiz, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1296 del Código Judicial, y ellos se opusieron á la división, fundados en las siguientes razones:

1ª Que los actores no tienen adquirido el dominio de los derechos territoriales que alegan, puesto que aun cuando aparece que se les adjudicaron porciones en los terrenos de que se trata, fue á título de herencia; pero los adjudicatarios no son herederos ó descendientes ó hijos legítimos de Jacobo Castillo, esto es, que no existe el título que se supone para hacer la adjudicación;

2ª Que los mismos terrenos pertenecen á la sucesión y sociedad conyugal de Natividad Amador, á lo menos

en la mitad, como madre legítima de las esposas de los opositores, en el matrimonio católico con Jacobo Castillo; y

3ª Que, además, en el terreno de *Aguafría* tienen los demandados derechos adquiridos que los actores no les reconocen.

En conclusión propusieron las excepciones perentorias de prescripción adquisitiva de dominio de una zona de éste último terreno por los linderos que determinaron, y la de carencia de derecho de propiedad en los demandantes.

Surtido en forma el juicio ordinario, y abierto á prueba conforme al artículo 1297 del Código Judicial, las partes produjeron las que tuvieron á bien y el Juez del conocimiento puso fin al litigio en primera instancia con la sentencia de primero de Agosto de mil ochocientos noventa y tres, que se registra de fojas 65 á 67 del cuaderno *A*, la cual dice así en su parte resolutiva:

"Por tanto, el Juzgado, teniendo en cuenta la disposición de los artículos 1295, 1296 y 1297 del Código Judicial, 2330 y 2331 del Código Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla este juicio ordenando la división de los predios comuneros denominados *Aguafría* y *Carrizal* entre sus respectivos condueños, para cuyo efecto las partes nombrarán un partidor dentro de tercero día después de notificados de esta providencia. Las costas serán de cargo de los opositores á la división, las cuales serán tasadas como lo previene el artículo 866 del Código Judicial y observando la doctrina del artículo 37 de la Ley 100 de 1892."

Este fallo fue apelado oportunamente por el apoderado de Ríos y de Ortiz, agraviados en la sentencia, y se concedió el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur, en el Departamento de Santander, según auto de veintidós de Agosto siguiente.

Recibido allí el proceso, se abrió de nuevo á prueba el negocio, y después de decidir, en contra de las pretensiones de los apelantes, una articulación sobre falsedad de la partida de matrimonio civil entre Castillo y la Wanderraga, dictóse el fallo definitivo de veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, que corre de fojas 26 á 29 del cuaderno *B*, en el cual se resolvió lo que sigue:

"En fuerza de las razones expuestas, el Tribunal Superior, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia de primera instancia, y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 39 de la Ley 100 de 1892 y 38 de la Ley 30 de 1888, dispone que todos los comuneros se presenten por sí ó por apoderado dentro de sesenta días y exhiban los títulos de propiedad que acrediten de un modo fehaciente el derecho que cada uno tenga en los terrenos que van á dividirse.

"Se condena en las costas de esta instancia á la parte apelante, de acuerdo con el artículo 864 del Código Judicial."

Por memorial de veintinueve de Enero de mil ochocientos noventa y cinco interpusieron, personalmente, Ignacio Ortiz y Aniceto Ríos recurso de casación contra la sentencia del Tribunal, y, no constando de autos el valor de la finca objeto del litigio, hubo de ordenarse la estimación de ella por peritos que nombró el mismo Tribunal, como lo ordena la ley, quienes la fijaron en la suma de cuatro mil pesos ($ 4,000).

Se otorgó, en consecuencia, aquel remedio por auto de cinco de Octubre de dicho año, y, previa citación de las partes, fueron remitidos los autos á la Corte, en donde se surtió, dentro de los términos respectivos, la tramitación legal, si bien es de observar que no se había dictado sentencia por haber ocurrido el fallecimiento del Magistrado sustanciador y el consiguiente cambio en el personal de esta Superioridad.

Para determinar el recurso se considera, ante todo, que concurren las circunstancias que señala el artículo 366 de la Ley 105, pues el juicio ha versado sobre intereses particulares en que la cuantía excede de tres mil pesos y en que se ha discutido el estado civil de las personas, por lo que se ha dado intervención al Ministerio Público; y, además, la sentencia recurrida fue dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial en demanda á que se le dio la tramitación ordinaria.

En cuanto á las causales alegadas, aunque la Corte echa menos en el escrito que se presentó ante el Tribunal por el recurrente, la precisión exigida por el artículo 51 de la Ley 100 de 1892, sobre reformas judiciales, deduce que ellas se refieren al estado civil de los demandantes y á la ilegitimidad de la personería de los demandados, pues se dice que aquéllos no son herederos de Jacobo Castillo, por no haberse acreditado el matrimonio de éste con la Wanderraga y la filiación de los hijos habidos en él, y porque no se probó la calidad de esposos de Juana y María Jesús Castillo con que se presentaron los últimos al juicio.

También alegaron incidentalmente los recurrentes, en ese escrito, sin expresar el concepto de esta infracción, que la sentencia no es congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, y que se hizo en ella indebida aplicación de leyes y de doctrinas legales.

El apoderado de éstos ante la Corte reprodujo el memorial de agravios presentado al Tribunal, y manifestó, de un modo más concreto, que se había violado el artículo 38 de la Ley 30 de 1888, por haberse decretado la división material demandada sin estar acreditada, por parte de todos los demandantes, la posesión del inmueble del modo establecido en el Código Civil, y dijo que se había incurrido en errores de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas exhibidas, porque se les ha atribuído un valor que no tienen.

Hace consistir esos errores en que se dio el carácter de plena prueba del dominio de los demandantes á las cartillas de adjudicación que se les expidieron en la causa mortuoria de Jacobo Castillo, que, en concepto de tal apoderado, no tienen ningún valor en el juicio ordinario de oposición si no está demostrado el título de heredero.

La Corte estima improcedentes todas estas alegaciones, y se funda para ello, principalmente, en que, como lo dijo el Tribunal, las cuestiones relativas al estado civil debieron ventilarse oportunamente en el juicio de sucesión de Castillo en que intervinieron los opositores como herederos de éste; y aparece, por el contrario, que allí ninguna objeción hicieron ni á la legitimidad del matrimonio de la Wanderraga y Jacobo Castillo, ni al carácter de herederos que se les reconoció á sus hijos, ni á la partición efectuada entre ellos. En efecto, fue entonces cuando debieron llevarse á la justicia ordinaria las controversias sobre derechos á la sucesión, como lo establece el artículo 1387 del Código Civil nacional y lo establecía también el Código Civil de Santander.

No comprende la Corte por qué infringió la sentencia del Tribunal el artículo 38 de la Ley 30 de 1888, porque lo que este artículo dispone es que cuando alguno de los que poseen un terreno en común solicite ante el Juez del Circuito la división y adjudicación del derecho que le corresponde, el Juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes á la presentación de la solicitud, mandará que dicha división se efectúe y que todos los comuneros se presenten, por sí ó por apoderado, dentro de sesenta días, y exhiban los títulos de propiedad que acrediten de un modo fehaciente los derechos de cada uno en la propiedad común.

Cumplieron estrictamente con este precepto los demandantes al exhibir, como exhibieron, las hijuelas de adjudicación en la mortuoria de su causante, hijuelas que conforme al artículo 765 del Código Civil constituyen justo título traslaticio de dominio.

Por eso dijo con mucho acierto el Tribunal que la objeción opuesta en este juicio á esos documentos, dado caso que fuera fundada, es del todo ineficaz para destruír ó enervar los efectos de la partición que se practicó con anuencia de los opositores, quienes pudieron hacerla valer en otra ocasión, según se dijo yá al citar el artículo 1387 del Código Civil. De otro lado, si en la partición se incurrió en errores ó ilegalidades, la acción que les compete y que debían haber hecho valer es la que reconoce el

artículo 1405 del mismo Código, y nada de eso se ha suscitado en este litigio.

Ahora, suponiendo que las cuestiones relativas al estado civil fuesen pertinentes en este debate, la apreciación que se hizo de las pruebas relativas á él por el Tribunal es perfectamente correcta, pues aparece plenamente demostrado que la Wanderriaga fue esposa legítima de Jacobo Castillo, por haber contraído matrimonio conforme á los ritos católicos; y aunque la respectiva partida no apareció en los libros parroquiales, el hecho se demostró con una prueba supletoria bastante y con las actas de nacimiento de los hijos de ese matrimonio, á quienes se les reconoce el carácter de legítimos. Además, existe la diligencia del matrimonio civil contraído por los mismos para llenar las exigencias de la ley del extinguido Estado Soberano de Santander, que se redarguyó de falsa y se declaró válida.

Los errores de hecho y de derecho que se atribuyen á la sentencia, apoyados en las mismas alegaciones, no tienen razón de ser, y queda destruída esta causal de casación con los anteriores razonamientos.

Por lo que hace á la ilegitimidad de la personería de los demandados, basta tener en cuenta que éstos no han negado el carácter de esposos legítimos de las interesadas, y el Tribunal hizo llevar al juicio los comprobantes que acreditaban esa personería, por lo cual desapareció este motivo de nulidad, y es, por tanto, improcedente también la causal de casación que en él se apoya.

No se ve tampoco la incongruencia que se dice existe entre la sentencia y las pretensiones de los litigantes, porque pedida la división, se decretó y se dispuso lo que la ley ordena.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay motivo para infirmar el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, de fecha veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, que se ha examinado.

Las costas son de cargo de los recurrentes, y las tasará el Secretario.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre diez y nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Francisco E. Diago, como apoderado de Juan A. Castillo, vecino de Popayán, presentó al Juez 2º civil del Circuito del mismo nombre, en tres de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, un memorial en que relata que habiendo su poderdante tenido desde 1858 negocios comerciales de consideración, entre las ciudades de Cali y Palmira, y poseído alhajas de oro, diamantes, esmeraldas y perlas, era dueño en 1862, cuando se casó con Rosa Racines, de un capital de diez á doce mil pesos representado en dinero, créditos y cosas fungibles, capital que fue el aporte por él llevado á su dicho matrimonio; y que fundándose en tales hechos y en las disposiciones de los artículos 929 y 1211 del Código Judicial, 254, 255 y 269 de la Ley 105 de 1890, 1387, 1388, 1398 y 1832 del Código Civil, intentaba en nombre de su expresado poderdante, demanda ordinaria contra Dolores Castillo, legítima esposa de Julio R. Delgado, para que con audiencia de éstos, y, según las palabras que emplea, se declare que en el pasivo de los bienes inventariados en la sucesión de Rosa Racines, madre de la demandada, "debe incluírse la cantidad de doce mil pesos á favor de Juan A. Castillo, por razón de bienes aportados al matrimonio, ó en otros términos, que mi poderdante tiene derecho á sacar de los bienes inventariados como pertenecientes á la sociedad conyugal, antes de la partición de gananciales, la cantidad de doce mil pesos, por haberla aportado en valores al matrimonio."

Admitida la demanda y corrido el traslado correspondiente, la parte demandada negó la mayor parte de los hechos en que se apoya la acción y los fundamentos de derecho alegados, y dijo que intentaba demanda de reconvención en lo referente á una suma que Rosa Racines suministró durante su matrimonio para comprar, con anuencia de su esposo, una casa, según consta en la escritura número 105 de 1863.

Conferido traslado de la reconvención al demandante, negó éste á su turno el derecho en ella reclamado.

Abierto el juicio á prueba, producidas las que pidieron las partes y citadas éstas para sentencia, el Juez dictó, en doce de Diciembre de 1895, la sentencia que decide lo siguiente:

"En mérito de todo lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"1.º En el pasivo de los bienes inventariados con motivo de la sucesión de la señora Rosa Racines debe incluírse la cantidad de doce mil pesos á favor del señor Juan A. Castillo, por razón de bienes aportados al matrimonio; y

"2.º La señora Dolores C. de Delgado, en representación de su madre Rosa Racines, tiene derecho á la devolución de la cantidad de doscientos veinte pesos, mitad del valor ó precio en que fue comprado el inmueble de que trata la escritura número ciento cinco de ocho de Agosto de mil ochocientos sesenta y tres. Dicha cantidad se deducirá de la masa. Sin costas.

"Publíquese, notifíquese y cópiese."

Apelado este fallo, se otorgó el recurso por auto de veintitrés de Enero del presente año, y, enviado el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, dióse allí la tramitación correspondiente á la segunda instancia, la cual terminó con la sentencia de siete de Mayo del presente año, que en su parte resolutiva es del tenor siguiente:

"Por todas las consideraciones expuestas, el Tribunal Superior del Distrito Judicial, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada, y declara:

"1.º Juan A. Castillo no ha comprobado que la sociedad conyugal que formó con la señora Rosa Racines le adeude suma alguna, y, en consecuencia, no hay lugar á disponer que de los bienes inventariados en la sucesión de su finada esposa, se le paguen los doce mil pesos que ha demandado; y

"2.º Dolores Castillo de Delgado no tiene derecho, como heredera de Rosa Racines, á que la sociedad conyugal que formaron sus padres, le restituya la suma de cuatrocientos cuarenta pesos de que se habla en la mutua petición.

"Notifíquese, cópiese y publíquese, y déjense los autos á la disposición de las partes en la Secretaría por el término de treinta días, para los efectos legales."

Contra este último fallo, que fue notificado á las partes el mismo día de su pronunciamiento, ó sea el día sieto de Mayo último, interpuso, el mismo de Junio siguiente, recurso de casación el demandante Castillo, quien, en el memorial al efecto presentado, manifestó que alegaba como fundamento la primera causal de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y señaló como violados en la sentencia recurrida los artículos 138, 1610, 1613, 1760, ordinales 3.º, 4.º y 6.º, 1714, 1741, ordinal 1º, 1745, 1634, 1635 y 1636 del Código Civil caucano (Ley 95 de 1859), correspondientes á los artículos 180, 1771, 1774, 1781, ordinales 3.º, 4º y 6º, 1795, 1792 y 1826 del Código Civil

nacional, y 91, 92 y 93 de la Ley 153 de 1887 (memorial del folio 1.º, cuaderno respectivo).

Agregóse que hay error de derecho en la apreciación que el Tribunal hizo de la prueba testimonial.

Concedido el recurso, remitido el proceso á la Corte y observadas las ritualidades propias del caso, es llegado el de disponer lo procedente, no sin advertir que la causal de casación por Castillo invocada, se dirige exclusivamente contra la primera resolución de la sentencia, ó sea contra aquella en que se declara que Juan A. Castillo no ha comprobado que la sociedad conyugal que formó con Rosa Racines le adeude suma alguna que represente su aporte al matrimonio.

Hecha esta aclaración, que simplifica el punto que se halla sujeto á la decisión de la Corte, procede ésta á resolverlo, empezando por declarar que el recurso es admisible, por cuanto se interpuso oportunamente por el demandante, contra una sentencia definitiva dictada en segunda instancia por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en asunto civil y en juicio ordinario, de más de tres mil pesos de cuantía, y que se fundó y debió fundarse en leyes del extinguido Estado del Cauca que son en esencia idénticas á las que rigen hoy en la República.

Funda el recurrente su acusación contra la sentencia mencionada en el aserto de que en ella se estableció el principio de que para comprobar los aportes llevados por cualquiera de los cónyuges al matrimonio, la única prueba admisible es la escritura, pública ó privada, según la cuantía del aporte, que se haya extendido para dejar constancia de las capitulaciones matrimoniales celebradas por los cónyuges, y en que tal principio violenta las disposiciones por él citadas, que arriba se mencionaron.

Para descubrir y fijar el alcance y eficacia que tenga la argumentación del recurrente, conviene examinar los fundamentos en que la sentencia se apoya. Toma ésta como punto de partida de sus razonamientos el hecho de que para sustentar su acción, ante el Tribunal y ante el Juez, Castillo no adujo otra prueba que la testimonial de varios individuos que afirman contestes, como ya se ha dicho, que les consta que desde 1858 en adelante y hasta 1862, en que se casó con Rosa Racines, él ejercía la profesión de comerciante, compraba y vendía artículos alimenticios y otros efectos; que arregló para su matrimonio su casa con alguna comodidad, y que alguna vez vieron en su poder algunas alhajas de oro y piedras preciosas, de todo lo cual deducen que debió de llevar como aporte á dicho matrimonio su capital de diez á doce mil pesos, en dinero, créditos y cosas fungibles, deducción á que el Juez dio el carácter de plena prueba, pero que el Tribunal desechó como insuficiente en virtud de varias consideraciones.

Entre éstas figuran algunas emanadas de lo que el Código Civil del Cauca, en consonancia con el Civil nacional, dispone sobre el modo de comprobar cuáles son las restituciones á que el cónyuge sobreviviente tiene derecho después de la disolución de la sociedad conyugal, por razón de su aporte llevado al matrimonio. Cuando á éste han precedido las capitulaciones matrimoniales, es el documento en que éstas constan el adecuado para acreditar el aporte á cuya restitución tiene derecho el cónyuge aportante; pero si no se hubiesen celebrado capitulaciones matrimoniales, la prueba del aporte debe siempre consistir en un documento escrito. Tal es en resumen la doctrina que con respecto á este punto expone el Tribunal en su sentencia; pero ella no es el razonamiento fundamental de lo decidido allí, el cual estriba precisamente en el concepto que á continuación se copia.

"En efecto, la prueba testimonial presentada sólo dice que Juan Antonio Castillo pudo tener un capital de doce mil pesos, cuando contrajo matrimonio en el año de 1862, porque le vieron desde años atrás que era un negociante activo, y después estableció su hogar con alguna comodidad, en lo cual se descubre que la razón fundamental de ese cálculo, hecho treinta ó más años después, puede entrañar un gravísimo error, consistente en que sucede siempre que el público, en estas materias, juzga por las apariencias, y no con el dato inflexible de los números, en que el activo aparente no representa siempre capital líquido exigible si hay absoluto desconocimiento del pasivo, y en que, por consiguiente, nada puede afirmarse á ese respecto."

Como se ve, declara aquí el Tribunal que esta prueba no alcanza á producir en el ánimo del Juez el convencimiento de que Castillo aportara al matrimonio la suma que reclama, porque es deficiente, incompleta, vaga, y que los testimonios que la constituyen solamente pueden admitirse para dar por establecido que cuando se casó con Rosa Racines, dicho Castillo manejaba en sus negocios de comerciante algún capital, que á ciencia cierta no se sabe hasta qué cuantía fuese propio ó fuese á crédito.

Correcta es la apreciación de la prueba testimonial hecha por el Tribunal, y aunque no lo fuera, no estaría en la potestad de la Corte el cambiar esta apreciación. El supuesto error de derecho que el recurrente le atribuye no puede sustentarse, porque los testigos son llamados por la ley á deponer sobre los hechos de que tengan conocimiento, y no sobre sus opiniones ó conjeturas, las cuales son más bien obra de peritos, cuyo dictamen sólo quiere la misma ley que se admita en ciertos casos y con determinadas condiciones, y esto no sin que sea el Juez á quien corresponda apreciarlo cuando no verse sobre hechos sujetos á los sentidos ó sobre una exposición que se funde con seguridad en principios inconcusos de la ciencia que los peritos profesan y á la cual corresponda tal dictamen (artículos 595, 651 y 652 del Código Judicial y 79 y 80 de la Ley 105 de 1890).

Y juzga la Corte que esta consideración era base suficiente para que el Tribunal decidiese lo que decidió, porque si á Castillo incumbía la prueba de su demanda, y si él no adujo otra que la testimonial de que se ha hablado, la cual, por razones obvias, es deficiente é incompleta, la absolución de la demandada se cae de su peso.

Y suponiendo que las demás consideraciones expuestas en la sentencia recurrida no sean del todo correctas, ó que impliquen conceptos erróneos, su incorrección no alcanzará á servir de fundamento de casación, toda vez que ella no influye sobre la parte resolutiva del fallo, que en todo caso habría procedido del principio general de que cuando el demandante no prueba su acción ha de absolverse al demandado.

Como por otra parte las violaciones de ley ó de doctrina legal que el recurrente cree hallar en la sentencia recurrida, conciernen exclusivamente á la exposición del Tribunal sobre capitulaciones matrimoniales y sobre la forma en que debe rendirse la prueba del aporte de los cónyuges al matrimonio, y nó á la apreciación por aquél hecha respecto de la prueba testimonial, acerca de la cual solamente hace la observación de que implicaba error de derecho, error que, según se deja demostrado, no existe, visto es que no se ha justificado la causal de casación alegada.

Y, por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán el siete de Mayo del presente año y que ha sido objeto del recurso. El señor Secretario tasará las costas de ésta, que son de cargo del recurrente.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CANAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO. *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 18 de Junio de 1897. | Nos. 587 y 588

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACIÓN

Pág.

Infírmase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Cundinamarca en el juicio promovido por Teresa Quijano de Gaona contra Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo y Juan Manuel Rudas, sobre nulidad de una hipoteca, (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 115

Voto salvado del señor Magistrado doctor B. Botero Uribe..... 126

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Confírmase el fallo del Tribunal Superior de Antioquia, que absolvió en primera instancia al Departamento del mismo nombre de la demanda intentada por Botero Arango é Hijos sobre suministros. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)... 119

AUTO

Por el cual se declara la Corte impedida para seguir conociendo de las demandas sobre recompensas militares, por haberse derogado la Ley 34 de 1890. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 121

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Confírmase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Antioquia, en que se condenó á Tomás María Varela á sufrir la pena capital por asesinato. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 121

AUTOS

Se sobresee á favor del doctor Juan Antonio Enriquez, Magistrado del Tribunal de Panamá, en la acusación intentada contra él por Juan Lakbara, por violación de ley. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 123

Auto de proceder dictado contra Santiago Rocamán y Julio C. Rodríguez, Administradores de la Aduana del Meta, por varios cargos. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 124

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Sebastián Llanos, á nombre de Teresa Quijano de Gaona, como heredera ésta de Juana Durán de Quijano, demandó ante el Juez 4.º del Circuito de Bogotá, en once de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, á Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo y Juan Manuel Rudas, para que con audiencia de ellos y previo juicio ordinario, se declare en sentencia definitiva que es nula la hipoteca que en veintinueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y nueve, por escritura pública de esa fecha, otorgada bajo el número 912 ante el Notario 2.º del Circuito de Bogotá, constituyó Elías Garay en favor de Vespasiano Jaramillo para garantizar á ésto el pago de cuatro mil cien pesos ($ 4,100), crédito que más tarde Vespasiano Jaramillo cedió á Juan de la Cruz del mismo apellido, y luégo cedieron ambos á Juan Manuel Rudas. Se pidió también que en la misma sentencia se ordenase la cancelación de la mencionada escritura pública en lo que se refiere á la hipoteca, y que se cancele asimismo la inscripción que de dicho gravamen se hizo en la Oficina de Registro de instrumentos públicos y privados del mismo Círculo.

La finca hipotecada por Garay en la escritura expresada es un almacén situado en esta ciudad en la calle de Florián, cuyos linderos se expresaron en el respectivo libelo de demanda.

El derecho, causa ó razón de la acción, los funda el actor en los artículos 1746, 1748, 2441 á 2443 y demás concordantes del Código Civil, y también en el 851 del Código Judicial.

Los hechos fundamentales de la demanda se expresan en la parte que de ella se copia, así:

1º Desde el dos de Mayo de mil ochocientos ochenta y siete el almacén atrás mencionado pertenecía en plena propiedad á la señora Juana Durán de Quijano;

2º Esta señora falleció en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro;

3.º Heredera de la misma persona es mi representada, señora Teresa Quijano de Gaona;

4.º La señora Juana Durán nunca transmitió el dominio del referido almacén al señor Elías Garay, y ni ella ni sus herederos consintieron en la hipoteca que de aquel inmueble hizo Garay á favor de Vespasiano Jaramillo en el año de mil ochocientos ochenta y nueve;

5.º Aunque el trece de Junio de mil ochocientos ochenta y dos, ante la Notaría primera de este Círculo, la señora Juana Durán hizo á Elías Garay escritura de venta del almacén indicado, el contrato contenido en aquella escritura se declaró simulado y en consecuencia nulo, por sentencia ejecutoriada. Así consta en el fallo definitivo que el dos de Mayo de mil ochocientos noventa y uno dictó el Tribunal de Cundinamarca, y confirmó luégo la Corte el veintisiete de Noviembre del propio año, en el juicio que la mortuoria de Juana Durán siguió contra Garay sobre dominio del mencionado inmueble, y para que se declarara nulo el contrato consignado en la escritura pública de venta que hizo la señora Durán á favor del mismo Garay el expresado día trece de Junio de mil ochocientos ochenta y dos, ante el Notario 1º del Círculo de Bogotá; y

6.º Vespasiano Jaramillo, cuando Garay le hipotecó el almacén, sabía que el último estaba demandado por la mortuoria de Juana Durán sobre la propiedad de aquella finca, y Jaramillo no contradijo esa demanda, cuyas resultas fueron favorables á la parte que la promovió.

Estimó el demandante la acción en más de cuatro mil pesos ($ 4,000).

Notificada y contestada la demanda, propusieron los demandados las excepciones dilatorias de inepta demanda y de ilegitimidad en la persona del demandante, las cuales fueron consideradas como no probadas, y así se resolvió en primera y segunda instancia. También se opuso la excepción de falta de facultad en la demandante para entablar *juicio propio* la acción intentada, excepción que se consideró como perentoria y se resolvió en la sentencia dictada por el Juez de primera instancia.

Después de dar al juicio la tramitación que señala la ley, oídas las partes, el Juez 4.º de Circuito de Bogotá dictó sentencia el ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, cuya parte resolutiva dice:

"Por todo lo expuesto, el Juzgado, administrando

justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla este pleito así:

"1.° Declárase nula la hipoteca que el veintinueve (29) de Mayo de mil ochocientos ochenta y nueve (1889), por escritura pública de esa fecha, otorgada bajo el número novecientos doce (912) ante el Notario 2.° de este Círculo, constituyó Elías Garay en favor de Vespasiano Jaramillo para garantizar á éste el pago de cuatro mil cien pesos ($ 4,100), crédito que más tarde Vespasiano Jaramillo cedió á Juan de la Cruz Jaramillo y luégo cedieron ambos á Juan Manuel Rudas. El inmueble gravado es el que se determina por su situación y linderos en la primera parte de esta sentencia;

"2.° En consecuencia, ordénase la cancelación de la mencionada escritura pública en lo que se refiere á la hipoteca;

"3.° Ordénase también la cancelación de la inscripción que de dicho gravamen se hizo en la Oficina de Registro de instrumentos públicos y privados de este mismo Círculo. Provéase lo necesario para que se lleven á efecto estas cancelaciones;

"4.° Declárase infundada la excepción perentoria propuesta; y

"5.° No se hace condenación en costas."

Habiéndose apelado de este fallo por el demandado Juan Manuel Rudas, concedióselo el recurso en diez de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, habiéndose negado á Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo, por no haber pagado dentro del término legal la parte que les correspondió en las costas á que fueron condenados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, en el incidente de excepciones.

Elevados los autos á aquel Tribunal, en donde se surtió la instancia observándose las ritualidades del caso, y después de producirse algunas pruebas y alegado las partes por escrito, dictóse sentencia el veintitrés de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, la cual en su parte resolutiva dice:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada, y en su lugar se resuelve:

"1.° Declárase que no es nula la hipoteca constituída sobre el inmueble á que se refiere este juicio, determinado atrás por su situación y linderos, y de que habla la escritura pública otorgada ante el Notario 2.° de este Circuito el veintinueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y nueve, bajo el número novecientos doce (912); 2.° No hay lugar, en consecuencia, á decretar las cancelaciones pedidas; 3.° Absuélvese á los demandados de los cargos formulados contra ellos; 4.° No es el caso de declarar si está ó nó probada la excepción perentoria propuesta; y 5.° No hay condenación en costas en ninguna de las instancias del juicio."

La parte demandante, debidamente representada por Sebastián Llanos, interpuso en oportunidad contra este fallo, recurso de casación, y habiéndose dado á éste la tramitación señalada por la ley, y considerando que dicho fallo reúne las condiciones exigidas por el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, de acuerdo con el 381 de la misma, declara admisible el expresado recurso, y procede á resolverlo en consecuencia.

La sentencia recurrida se funda, principalmente, en que la autoridad de la cosa juzgada que entrañan las sentencias pronunciadas en el juicio seguido por uno de los herederos de Juana Durán de Quijano contra Elías Garay sobre nulidad del contrato de compraventa del almacén,—por las cuales sentencias se declaró simulado y por consiguiente nulo dicho contrato y que el fingido comprador no era dueño de dicho inmueble,—no abraza al acreedor hipotecario y á los cesionarios posteriores del crédito; porque en el caso que se analiza, dice, los fallos proferidos en el juicio mencionado no pueden perjudicar al acreedor Vespasiano Jaramillo ó á sus cesionarios, pues ni aquél ni éstos fueron citados á ese pleito, ni tenían necesidad de intervenir en él oficiosamente, y porque habiéndose librado tal pleito en favor de la actual demandante por la confesión que hizo el fingido comprador Garay de que el contrato que se disentió entonces era simulado, tal confesión no podía perjudicar á Jaramillo, según el artículo 574 del Código Judicial. Agrega el fallo que como se trata de apreciar los efectos de un contrato de compraventa que se ha declarado nulo por causa de simulación, no debe perderse de vista que la ley ha querido proteger visiblemente á los terceros poseedores de buena fe que no han tomado parte en la simulación, como se deduce de lo estatuído en los artículos 1934, 1547 y 1548 del Código Civil.

Sobre esta tesis hace la sentencia algunas consideraciones, así como respecto de otros fundamentos, de las cuales se hará mención al examinar los motivos de la causal de casación que se alega.

El recurrente, en el libelo en que acusa la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, pide que se declare que existe la primera causal de casación de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, porque la dicha sentencia, dice, viola por una parte leyes sustantivas, y por otra, hace al caso del pleito indebida aplicación de leyes.

Sostiene dicho recurrente que el Tribunal de Cundinamarca, al resolver en el fallo acusado que la hipoteca constituída por Elías Garay á favor de Vespasiano Jaramillo, sobre el inmueble de que se ha hecho mención, es válida, violó abiertamente el artículo 2443 del Código Civil, que sólo confiere al propietario el derecho de hipotecación, y que Garay nunca fue dueño de tal inmueble y nunca tuvo, por tanto, tal derecho.

Sostiene, asimismo, que violó el artículo 2441 del propio Código, porque en el supuesto de que Garay, por su título aparente ó en confianza, tuviese, respecto de terceros, algún derecho sobre la finca, la hipotecación no podía verificarse sino con las condiciones y limitaciones á que estaba sujeto ese derecho, y como éste ha desaparecido, la hipoteca tiene que seguir el mismo resultado.

Sustenta el recurrente que hay otro aspecto en que debe considerarse violado el citado artículo 2441, y razona así: El derecho de Garay, por el hecho de la demanda de reivindicación, quedaba sometido á ese juicio de dominio, es decir, el resultado final de la litis debía retrotraerse á la fecha de ella, por lo menos en lo que se refería á demandante y demandado, y como tal juicio se decidió en contra de Garay, éste, ni aun para terceros, puede decir que era dueño en la época de la demanda, ni pueden los terceros decir que en esa época consideraban como dueño á Garay. Por esto Vespasiano Jaramillo, que cuando se le hizo la hipoteca sabía la existencia del pleito de dominio, tuvo que recibirla con todas las contingencias de tal pleito, y como éste puso fin público al derecho de Garay, nada tiene hoy el acreedor hipotecario. Concluye este razonamiento diciendo que no es dislocado en el derecho el artículo 851 del Código Judicial que armoniza con el precitado artículo 2441 del Código Civil.

También viola, dice el recurrente, la sentencia del Tribunal el artículo 2457, inciso 2.°, del Código Civil, porque resuelto ó terminado todo derecho del constituyente de la hipoteca, ésta tiene que considerarse no existente ó y extinguida, pues Garay, que debía devolver la finca cuando los herederos de la señora Durán lo exigiesen, no tiene por qué echar sobre los últimos una carga en que éstos de ningún modo consintieron.

Por eso puede decirse, continúa dicho recurrente, que la sentencia es violatoria igualmente del artículo 1746 de la obra citada; porque si la nulidad, declarada en el juicio contra Garay, da á la mortuoria Durán derecho para que el almacén se le restituya como se hallaba antes del contrato con aquél, forzoso es que tal almacén se considere libre de hipoteca, porque ésta fue constituída después del contrato nulo celebrado con Garay.

Juzga también el recurrente que en la sentencia acusada se viola el artículo 1748 del Código Civil, pues si este artículo concede al vendedor, en una litis sobre nulidad, derecho perfecto para recuperar de terceros la plenitud del dominio, con mayor razón confiere acción contra terceros cuyo derecho—como el de acreedor hipotecario—es muy inferior al de dominio y por otra parte

subsidiario, porque tal acreedor siempre tendrá expedita la acción salvadora que las leyes le dan contra el deudor principal; y cita los artículos 2449 y 2451 de dicho Código.

Pero lo más grave de la sentencia, dice el recurrente, es que viola la ley más sagrada, que es la sentencia del Juzgado inferior, que en lo que se refiere á Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo, reviste el sello de la *cosa juzgada*; porque tal sentencia de primera instancia, favorable á la parte demandante, fue declarada *ejecutoriada* en lo que se refiere á Juan de la Cruz y Vespasiano Jaramillo, por lo cual, respecto del demandado Rudas, aun en el supuesto de que fuera verdadero cesionario de aquéllos, existiría hoy cosa juzgada en lo tocante á la nulidad de la hipoteca, porque tal nulidad ha sido reconocida en juicio contradictorio con sus supuestos cedentes, y como no es excepción personal, puede alegarse contra el que se dice cesionario, conforme al artículo 1964 del Código Civil. A juicio del recurrente es inaplicable, por esto, el artículo 868 del Código Judicial, invocado por la sentencia, artículo, dice aquél, que se refiere al caso de comuneros ó condueños en la cosa litigiosa. Niega en seguida que el demandado Rudas sea cesionario de los Jaramillos, y dice que el Tribunal de Cundinamarca, al sostener la afirmativa, ha violado los artículos 2142, 1666 y 1669 del Código Civil; los dos últimos, porque es requisito *esencial* para que el acreedor subrogue á otro, que éste haga al primero el pago de lo que se le debe, y Rudas ningún pago ha hecho. No siendo cesionario—concluye el recurrente—el demandado Rudas, él á lo más puede considerarse como *mandatario* para el cobro del crédito, según el artículo 2142 citado, que, repite, ha sido violado en su inteligencia por el Tribunal de Cundinamarca, pues según tal disposición hay *mandato*, y no otra cosa, cuando una persona confía la gestión de un negocio á otra, que se hace cargo de ella por cuenta y riesgo de la primera. Cita en su apoyo á Escriche y agrega que si Rudas es sólo mandatario, y si sus mandantes, por sentencia ejecutoriada para ellos, nada pueden hoy alegar contra la hipoteca de que se trata, es claro que el primero está de sobra en este debate, pues que su personería ha quedado fenecida; y que desde este otro punto de vista es también infundada la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, porque si el contente reconoce un hecho, ó sea la nulidad, como destructor de su derecho, el comisionado ó mandatario termina virtualmente en el desempeño de sus funciones, y por ello ha debido llegarse hasta declarar inadmisible el recurso de alzada que Rudas interpuso contra el fallo de la primera instancia.

Contestando el recurrente el argumento del Tribunal sentenciador, de que sólo cuando los acreedores hipotecarios han intervenido en el juicio de nulidad seguido contra su causante, pueden ser ellos afectados por la sentencia dictada contra el último, arguye con el artículo 1748 antes citado, y sostiene que basta leerlo para convencerse de que hasta contra terceros, tengan ó nó noticia del pleito, tiene efectos la sentencia de nulidad; y que aquí esos efectos deben, con más razón, hacerse sentir, porque el tercero, Jaramillo, *sabía*, según su propia confesión, que Garay, su causante, estaba demandado sobre el dominio del inmueble.

Sostiene el recurrente que aquella confesión de Vespasiano Jaramillo perjudica al cesionario de éste, Juan de la Cruz Jaramillo, porque este último, dada la confesión del primero, tampoco era cesionario efectivo sino aparente y con el sólo objeto de cobrar el crédito; que el mismo Juan de la Cruz Jaramillo reconoce tan sólo en él ese último carácter, por el hecho de que al hacer á Rudas la cesión en favor de éste, Vespasiano Jaramillo aparece allí como dueño verdadero del crédito y como verdadero cedente de Rudas, á quien, según la teoría del mismo Tribunal, sí debe afectar la confesión de Vespasiano Jaramillo, por ser tal confesión anterior al traspaso que se hizo á Rudas; que debe tenerse en cuenta, además, que aun considerando á Rudas y á Juan de la Cruz Jaramillo como verdaderos cesionarios de Vespasiano del mismo apellido, éste traspasó á ellos todas las excepciones (menos las personales) que á él se le pudiesen oponer, y que entre esas excepciones se halla la de que él tenía conocimiento del juicio de dominio contra Garay, por lo cual le afecta lo resuelto en ese juicio, según el artículo 1964 del Código Civil; que esa excepción es, pues, alegable contra los que se digan cesionarios de él. Deduce de lo expuesto dicho recurrente que hay error también de derecho en la estimación que como prueba hace el Tribunal de la expresada confesión, y dice que aunque para restringir el alcance de ella había también aquella Corporación de los peligros de una confabulación entre los demandados con acción de nulidad, tal confabulación no existe en el presente proceso, porque no es ni siquiera verosímil entre Garay y Jaramillo en contra de Rudas, ni de ninguno de los demandados en favor de la demandante, pues que la historia de estos pleitos, bastante conocida del público, y el hecho importantísimo de aparecer el mismo Rudas, ayer, en favor del supuesto dueño del almacén, y hoy en favor del que se dice acreedor hipotecario, son motivos más que suficientes para alejar la más leve idea de confabulación.

Expresados los motivos en que se funda el recurso, procede la Corte á examinar la causal alegada, y para ello considera:

Conforme al artículo 59 de la Ley 100 de 1892, si la Corte encontrare justificada una causal de casación, no será necesario que entre en consideraciones acerca de las otras causales alegadas con sólo el fin de reforzar la invalidación del fallo, la que habrá de proceder de la causal justificada.

Y como la Corte en el detenido estudio que ha hecho de las cuestiones que son objeto del recurso, encuentra probada una de las causales alegadas, se limitará á ésta.

Tal causal es la que consiste en la violación de cosa juzgada, porque la sentencia de primera instancia, favorable á la parte demandante, fue declarada ejecutoriada en lo que se refiere á Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo, declaración de ejecutoria que perjudica á Rudas, porque éste no es verdadero cesionario del crédito sino mero mandatario ó comisionado para hacer el cobro por cuenta de Vespasiano Jaramillo, verdadero dueño de dicho crédito, porque ni Juan de la Cruz ni Rudas adquirieron derecho de dominio á él, por falta de un título capaz de operar el traspaso.

Cesión de un crédito á título oneroso tanto quiere decir como venta del mismo, hecha por el acreedor que recibe del comprador el precio convenido, de contado ó á plazo; y si no media este precio, el cesionario no hace suyo el crédito. Sobre el particular el acuerdo de las voluntades del cedente y del cesionario ha de ser expreso y no presunto; porque las leyes que gobiernan el contrato de compraventa, según las cuales se rige el de cesión en este caso, exigen para su perfeccionamiento que las partes se convengan en la cosa y en el precio.

La convención acerca de este punto es de derecho estricto, y mal podría suplirse la intención de los contratantes extendiéndola ó restringiéndola, cuando ella debe ser declarada para que nazca el vínculo jurídico de donde proceden sus derechos y obligaciones recíprocas.

Entre los Jaramillos y Juan Manuel Rudas no medió estipulación respecto al valor en que aquéllos vendieron á éste el crédito hipotecario á que se refiere la escritura llamada impropiamente de cesión, aunque hablaran de precio, sino del convenio relativo á los términos de pago, con lo que produjera el cobro de ese crédito, de los honorarios por las gestiones del último hasta la fecha de su otorgamiento. Nada importa que á eso le dieran el nombre de cesión, porque la esencia de las cosas no cambia por la denominación que se les dé, ó en otros términos, el nombre no hace la cosa.

Lo que resulta claramente de la escritura llamada de cesión es que Rudas se hizo cargo de cobrar el crédito de los Jaramillos por cuenta y riesgo de éstos, y eso es lo que constituye el contrato de mandato (artículo 2142, Código Civil).

La escritura dicha, tal como está concebida, no confiere ningún derecho á Juan M. Rudas, y sólo le da el carácter legal de mandatario de Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo, y de consiguiente la consecuencia que de

este hecho se desprende es la de que la ejecutoria pronunciada contra los Jaramillos puso término al litigio que Rudas seguía en nombre y representación de ellos, no *jure proprio*, de modo que si el negocio quedó juzgado para los Jaramillos, lo está igualmente para su representante.

El traspaso del crédito en cuestión no se hizo á título de donación, porque ni se expresa esto, ni hay motivo para deducirlo del tenor del contrato, y dado que se tratara de una donación, había debido ser insinuada, porque excede con mucho de dos mil pesos ($ 2,000).

Ni puede considerarse tampoco que se hizo la cesión á título de venta, porque falta la designación del precio, elemento esencial de este contrato y del de cesión de créditos que no tiene calidad de donación.

La sentencia que consideró á Rudas como dueño del crédito, á virtud de un contrato que tenía el carácter de mero mandato, que no transmitió al mandatario los derechos del mandante, sino simplemente la autorización para hacer el cobro por cuenta y riesgo de aquél, violó el artículo citado que define el mandato, y confundió este contrato con el de compraventa.

Como el señor Magistrado sustanciador ha salvado su voto en este fallo y expresado las razones de su salvamento, la mayoría de la Corte ha juzgado conveniente ampliar los fundamentos de la sentencia sólo en lo relativo á la única causal que se declara probada, que es la de violación de la cosa juzgada, por considerar que está ejecutoriada la sentencia de primera instancia, supuesto que Juan Manuel Rudas no es verdadero dueño del crédito contra Elías Garay, por no haberlo adquirido por título alguno traslaticio de dominio.

No basta que en la escritura de cesión otorgada por los Jaramillos á Rudas se llame á éste dueño del crédito y se le faculte para cobrarlo á título de tal, porque lo que constituye la esencia ó naturaleza de un contrato no es la calificación que le den las partes, sino la que la ley le da, de acuerdo con la voluntad de las mismas partes, claramente expresada. Aunque los otorgantes llamen venta al arrendamiento, posesión al dominio, mandato al depósito, etc. etc., si resulta que la convención celebrada no tiene el carácter jurídico con que los contratantes la designan, el contrato, á los ojos de la ley y del Juez, no es ni puede ser otro que el que resulta de los hechos, aunque los interesados, por ignorancia ó fines especiales, quieran revestirlo de una calidad que no tiene.

El precio es el dinero que el compradador da por la cosa, y puede consistir también, parte en dinero y parte en otra especie (artículo 1849, Código Civil). En el caso en cuestión, el comprador no dio dinero ni otra cosa por el crédito contra Garay, sino que prometió dar á los cedentes un tanto por ciento de lo que cobrase y retener para sí otra parte, en remuneración de lo que había trabajado para obtener el pago.

Lo que Rudas ofreció, y los Jaramillos aceptaron como precio de la venta, no fue, pues, sino la misma cosa vendida, y es de la esencia del contrato de compraventa que la cosa vendida y el precio sean distintos, pues si se confunde lo uno con lo otro, falta uno de los elementos indispensables en este contrato, y ó degenera en otro ó no hay contrato alguno.

La convención de que se trata consistió en que Rudas cobraría el crédito para dar el setenta por ciento de lo que cobrase á los Jaramillos y dejar para sí el treinta por honorarios de las gestiones que había hecho, y ese contrato no tiene otro carácter que el de mandato, conforme al artículo 2142 del Código Civil, supuesto que el cobro se iba á hacer por cuenta y riesgo de los Jaramillos, en consideración á que lo que se obtuviera era para ellos la mayor parte y la otra para pagar ellos á Rudas sus gestiones en el negocio. Si nada se cobraba, nada recibirían los cedentes; una condición semejante es incompatible con la venta.

El contrato de endoso ó cesión de crédito á título oneroso sin precio de la venta, es un mero poder para cobrar, y el de los Jaramillos á Rudas no tiene otro carácter.

Ni *puede* tampoco variar la naturaleza del contrato la circunstancia de que Rudas haya sido demandado como cesionario, porque el haber comprendido en la demanda á los Jaramillos da á entender que el actor los consideraba como dueños del crédito, y porque no puede negarse que Rudas estaba autorizado para representar en juicio los derechos de aquéllos, en virtud del contrato que con ellos celebró.

La cuestión de calificar la naturaleza de un contrato que consta en instrumento público ó de otro modo fehaciente, no es puramente de hecho, sino también de derecho, y cabe muy bien en la de violación de ley sustantiva por indebida aplicación de las leyes que establecen la calidad y efectos de las convenciones.

Ni se ha dicho tampoco que el contrato es simulado: si eso se hubiera querido hacer, nada más fácil que hacer figurar un precio no convenido ni pagado. Precisamente porque no se estima simulado sino cierto el contrato, es por lo que la Corte fija su inteligencia genuina por las declaraciones de las partes, prescindiendo de las calificaciones de derecho que ellas dieron al acto.

No se ocupa la Corte en los otros puntos tratados en el salvamento de voto, porque reconocida como fundada una de las causales alegadas, no hay necesidad ni facultad para entrar en la calificación de las demás.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, infirma la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el veintitrés de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, y declara que está ejecutoriada la sentencia de primera instancia dictada en este juicio por el Juez 4.º del Circuito de Bogotá el ocho de Febrero del mismo año.

No se hace condenación en costas.

Publíquese esta sentencia, notifíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, déjese, copia de ella, y devuélvanse los autos al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR BOTERO URIBE

No sin sentir alguna pena, manifiesta el infrascrito el desacuerdo en que se halla con sus honorables colegas al dictar la sentencia en este juicio. El presentó su proyecto y juzgó que el fallo del Tribunal del Distrito Judicial de Cundinamarca, materia de la casación, no debía infirmarse porque la causal alegada es infundada. Para demostrar esta aserción consideró:

1.º Que el trece de Junio del mil ochocientos ochenta y dos, ante la Notaría 1.ª del Círculo de Bogotá, Juana Durán de Quijano hizo á Elías Garay escritura de venta del almacén en cuestión, en cuyo acto ó contrato adquirió el comprador el derecho real en la cosa vendida, mediante las formalidades legales que en aquella fecha revistió tal convención.

2.º Que posteriormente, el veintinueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y nueve, por escritura pública otorgada ante el Notario 2.º del Círculo de Bogotá, Elías Garay, habiendo recibido, á mutuo ó préstamo, de manos de Vespasiano Jaramillo la cantidad de cuatro mil cien pesos ($ 4,100) al interés del uno por ciento mensual, dio en hipoteca especial al mutuante el expresado almacén para seguridad del pago de dicha cantidad é intereses; y que debe tenerse en cuenta en este acto, ya el contrato de mutuo, que es la obligación principal, ya la constitución de la hipoteca que accede á aquélla, por la cual Jaramillo adquirió derecho en la cosa (artículos 665, 2432, 2448, con relación al 2422 y 2452 del Código Civil).

3.º Que el contrato de venta del almacén, contenido en la escritura de trece de Junio de mil ochocientos ochenta y dos citada, y celebrado entre Juana Durán de Quijano y Elías Garay, se declaró simulado y por consi-

guiente nulo, por sentencia de dos de Mayo de mil ochocientos noventa y uno, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y confirmada por la Corte en veintisiete de Noviembre del propio año, no sin que ésta hiciera las siguientes declaraciones: "... La simulación puede probarse por confesión judicial, aunque el contrato conste por escritura pública, sin perjuicio de tercero...." "La expresión de haberse recibido el precio en el caso del artículo 1934 del Código Civil, no admite prueba en contrario respecto de terceros, pero sí la admite respecto de los otorgantes;"

4.° Que el crédito de cuatro mil cien pesos ($ 4,100) reconocido por Garay á Vespasiano Jaramillo fue cedido por éste á Juan de la Cruz del mismo apellido, según escritura pública de treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y uno, otorgada ante el Notario 2.° del mismo Círculo, por igual valor que recibió á su satisfacción; y que posteriormente cedieron ambos dicho crédito á Juan Manuel Rudas, por escritura de fecha veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, ante el mismo Notario, bajo el número 1393, cesión que se hizo con la caución hipotecaria correspondiente, persiguiéndose en juicio ejecutivo el mencionado crédito, cuyo valor se fijó en setenta por ciento del dinero ó valores en que se resuelva que el cesionario pagará á cualquiera de los cedentes, y treinta por ciento con que éstos pagan al cesionario Rudas sus honorarios y gastos en sus gestiones en dicho juicio ejecutivo;

5.° Que, según consta de autos, el contrato de mutuo de que se ha hecho mención y la constitución de la hipoteca respectiva, fueron anteriores á la demanda sobre nulidad del contrato de compraventa celebrado entre Juana Durán de Quijano y Elías Garay (á lo menos así consta de la certificación del Registrador de instrumentos públicos), aunque Vespasiano Jaramillo confesó en posiciones "que cuando éste le hizo la escritura" en que constan tal mutuo é hipoteca, "sabía que á Garay lo tenía demandado Teresa Quijano por la propiedad del almacén;" y que la cesión del crédito de los cuatro mil cien pesos ($ 4,100) se hizo con posterioridad á la sentencia en que se declaró nulo por simulación el susodicho contrato de venta que Juana Durán de Quijano hizo á Garay del expresado inmueble;

6.° Que si bien es cierto que, conforme á los artículos 2432 y 2443 del Código Civil, la hipoteca no puede tener lugar sino sobre bienes raíces que se posean en propiedad, y que conforme á los artículos 1746 y 1748 de la misma obra, la nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da á las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto ó contrato, y da acción reivindicatoria contra terceros poseedores,—no es menos cierto que si tal acción se reconoce, conforme á la última disposición, es "sin perjuicio de las excepciones legales;" que tal sentencia de nulidad no perjudica, según el artículo 846 del Código Judicial, sino á los que litigaron por sí ó legalmente representados, en el respectivo juicio, y los demandados en éste no concurrieron al de nulidad de la compraventa simulada, y que en el presente caso no se trata de acción reivindicatoria sino de la nulidad y la cancelación de una hipoteca;

7.° Que aunque fuera aplicable á Garay el artículo 2441 del Código Civil, que prescribe que el que sólo tiene sobre la cosa que se hipoteca un derecho eventual, limitado ó resolubible, no se entiende hipotecarla sino con las condiciones y limitaciones á que está sujeto el derecho, y que habiendo hipotecado el almacén sin pertenecerle, y declarado nulo el acto, está el mencionado Garay dentro de esa disposición, y por consiguiente el inmueble sólo estaba hipotecado con las condiciones y limitaciones á que estaba sujeto tal derecho; aunque fuera, se repite, aplicable al caso, que no lo es por razones obvias, el citado artículo, debe entenderse que él no se refiere á los terceros poseedores del derecho de hipoteca, sino únicamente al que gravó la finca sin ser dueño de ella; y debe observarse, al mismo tiempo, que la sentencia que declaró nula la compra que hizo Garay del expresado almacén, si perjudica al comprador no perjudica á dichos terceros poseedores que no figuran en el juicio de nulidad, mucho menos estando de por medio un contrato de mutuo, que es la obligación principal, como sucede en el presente caso;

8.° Que habiéndose fundado, entre otras razones, la sentencia de la Corte, arriba citada, y traído al juicio como base de la acción, en que en la escritura de la venta hecha por Juana Durán de Quijano á Elías Garay, se expresó haberse recibido el precio del almacén, y en que el contrato era simulado, por confesión del comprador, ese fallo hizo las declaraciones de que se ha hecho mención arriba, de las cuales resulta que la prueba de la confesión judicial, aunque el contrato conste por escritura pública, y la expresión de haberse recibido el precio en el caso del artículo 1934 del Código Civil, no perjudican a terceros poseedores, entre los cuales están los demandados; de modo que la misma sentencia invocada por la demandante es *contraproducente*;

9.° Que el artículo 851 del Código Judicial, que dispone que si alguno tuviere de otro alguna cosa en prenda y viere y supiere que el que la empeñó ha sido demandado por otro sobre la propiedad de ella, si no contradijere esa demanda y fuere dada sentencia contra el que empeñó la cosa, esa sentencia perjudicará al que recibió la prenda, quien estará obligado á entregarla al demandante, no es aplicable al caso del pleito, porque basta leer el texto para ver que se trata allí de *prenda* y no de *hipoteca*, pues si esto hubiera querido decir el Legislador, lo hubiera expresado, como en otros artículos ha hecho esta distinción; y porque en el contrato de prenda se entrega la cosa mueble al acreedor (artículo 2409, Código Civil), y en el de hipoteca el inmueble no deja de permanecer en poder del deudor (artículo 2432), y la prenda y la hipoteca siguen una suerte distinta en caso de demanda sobre su propiedad ó dominio, aunque en ambos tiene el acreedor los mismos derechos para hacerse pagar (artículo 2248 y 2422, allí), pues si se pierde la propiedad ó dominio de la prenda, la cosa debe reemplazarse por otra (artículo 2416), en tanto que si se pierde en la hipoteca el inmueble gravado, á cuyo dominio va adherido el derecho en la cosa, responde del pago de la obligación principal, en cualesquiera manos y á cualquier título en que se halle (artículos 670 y 2452 *ibidem*);

10. Que al negarse á Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo el recurso de alzada que interpusieron contra la sentencia de primera instancia, por no haber pagado la parte que les correspondió en las costas á que fueron condenados en el incidente de excepciones, y al declararse ejecutoriado el fallo respecto de ellos y concedido el recurso al colitigante Juan Manuel Rudas, se procedió de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 885 y 891 del Código Judicial y 119 de la Ley 105 de 1890, y el Tribunal de la alzada cumplió con el deber de conocer del recurso, sin que por esto pueda considerarse que, respecto de Rudas, existe hoy *cosa juzgada* por la dicha sentencia de primera instancia, en lo tocante á la nulidad de la hipoteca;

11. Que en la escritura de cesión del crédito que los Jaramillos hicieron á Rudas, constan claramente los términos de ese contrato, el cual se hizo con todas las formalidades de derecho, y no hay prueba alguna de que sea simulado ni de que el precio no se haya recibido; y por consiguiente el recurso de apelación del cesionario sí tiene razón de ser, porque él no es simplemente mandatario, como lo sostiene el recurrente, en cuyo caso, según éste, podría decirse que había cesado Rudas en sus funciones de apoderado al declararse ejecutoriada, respecto de sus mandantes, la sentencia de primera instancia, lo cual es insostenible en vista de aquel instrumento, que lo hace dueño del crédito;

12. Que los términos en que está expuesta la confesión de Vespasiano Jaramillo, de que se ha hecho mención, no dan idea clara y exacta de que él hubiera obrado de mala fe al hacer el contrato de mutuo y recibir en hipoteca el almacén, pues si él supo, cuando Garay le hizo la escritura de ese contrato, que Teresa Quijano tenía de-

mandado á éste por la propiedad de ese inmueble, debió creer, en vista de la escritura otorgada por ella á Garay, sobre la venta que ella misma le hizo por valor recibido, que el pleito promovido por Teresa Quijano á su comprador era injusto, y no debió prever que el instrumento últimamente mencionado resara un contrato simulado, porque ciertamente no sería Garay ni la vendedora—interesados ambos en guardar el secreto de la simulación—quienes irían á revelarlo á Vespasiano Jaramillo; y, por otra parte, éste debió tener compromiso anterior con Garay, á la fecha en que supo había sido demandado por Teresa Quijano; y que, por consiguiente, tal confesión, ya por estas razones, ya por lo dispuesto en el artículo 574 del Código Judicial, en nada perjudica á Vespasiano Jaramillo ni á sus cesionarios.

Por tanto, la sentencia recurrida no es violatoria de ley sustantiva, pues ni incurrió en error de derecho al apreciar la prueba de la confesión de una de las partes, ni los artículos 2142, 2432, 2441, 2443, 2449, 2451, 2457, 1626, 1666, 1669, 1746, 1748, 1961 del Código Civil, y 551 del Código Judicial, citados por el recurrente, han sido infringidos en ningún concepto, y antes bien dicha sentencia ha aplicado á los hechos comprobados en el juicio las disposiciones legales correspondientes. Siendo el eje de la argumentación del recurrente la trascendencia del fallo de nulidad dictado por la Corte en el pleito Gaona-Garay, de un lado, y de otro, la *cosa juzgada*, respecto de Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo, en la sentencia de primera instancia de esta actuación, y habiéndose demostrado que la base principal de esa argumentación es falsa, los razonamientos y conclusiones del recurrente han venido á quedar desvanecidos y sin valor jurídico, y la Corte debe cumplir con la última parte del artículo 59 de la Ley 100 de 1892 y juzgar infundada la causal de casación alegada.

Además de estas consideraciones, el infrascrito, contestando al proyecto presentado por la Corte, tuvo las siguientes para insistir en que no es casable la sentencia del Tribunal de Cundinamarca.

La escritura de cesión del crédito dice así:

"En el Municipio de Bogotá..... á veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, ante mí Julio Pinzón Escobar, Notario 2.º..... compareció el señor Vespasiano Jaramillo..... como dueño originario, según la escritura pública número... del crédito de cuatro mil cien pesos ($ 4,100), valor capital que devengó durante el plazo interés mensual de uno por ciento, que ha venido devengando desde la mora interés mensual de uno y medio por ciento, que constituyó á cargo suyo el señor Elías Garay, respaldando su pago con hipoteca específica de la tienda ó almacén..... situado en el barrio de La Catedral.....; y Juan de la Cruz Jaramillo..... cesionario del mismo crédito acabado de mencionar, según la escritura pública número... declaran conjuntamente: Que *ceden* y *traspasan* en favor del señor doctor Juan Manuel Rudas el referido crédito de cuatro mil cien pesos ($ 4,100), valor capital, intereses del plazo.... y canción hipotecaria.... Que persiguiéndose el crédito que traspasan, en juicio ejecutivo que el segundo otorgante (Juan de la Cruz Jaramillo) adelanta ante el Juzgado 1.º del Circuito de Bogotá contra la sucesión y herederos de la señora Juana Durán de Quijano, autorizan al *cesionario* doctor Rudas para que, á título de *dueño del crédito cedido*, se haga parte en ese juicio y *asuma en él la plenitud del derecho al crédito y sus accesorios*; que allí, en ese juicio ejecutivo, en el expediente del cual corren los títulos del *crédito cedido*, hacen entrega y tradición de éstos al *cesionario* doctor Rudas; que el *precio del crédito aquí traspasado y cedido* es: *setenta por ciento del dinero ó valores en que se resuelva el crédito*, que el *cesionario* doctor Rudas pagará á cualquiera indistintamente de los cedentes, *quince días* después de consumada la cobranza y treinta por ciento con que los *cedentes pagan al cesionario* doctor Rudas honorarios y *gastos* hasta hoy de sus gestiones en aquel juicio ejecutivo; y que protestan no haber enajenado antes de hoy el *crédito que ceden*. Hallándose presente el señor doctor Juan Manuel Rudas, varón mayor de edad, vecino de Bogotá, y á quien también conozco, declara: que *acepta íntegramente la cesión de crédito* que contiene el presente instrumento y que cumplirá la correlativa obligación. Se pagaron los derechos de registro."

Al dorso de esa escritura se lee la siguiente nota de registro:

"Con fecha treinta de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, se inscribió este instrumento en el libro de registro número 2.º, á la página ."

(El infrascrito se ha permitido subrayar las palabras notables).

De manera que, según este instrumento, hubo *cesión* del crédito y *tradición* en regla (artículos 1959, 740, 756 y 761 del Código Civil).

Además de esto, Vespasiano Jaramillo dijo en posiciones que la cesión la hizo á su hijo Juan de la Cruz "con el objeto de desprenderse del asunto," y probablemente con el mismo objeto la hicieron él y su expresado hijo á Juan Manuel Rudas.

De otro lado—y esto es bien significativo—Sebastián Llanos, en nombre de Teresa Quijano de Gaona, que es el mismo recurrente hoy, y que no considera á Rudas sino como mandatario para fundar su recurso, demandó en once de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres al mismo Juan Manuel Rudas, como *cesionario* éste del crédito en cuestión (fojas 13 á 14, cuaderno principal).

Y por último, consta que Vespasiano y Juan de la Cruz Jaramillo no pagaron las costas en el incidente de excepciones que resolvió el Tribunal, omisión que sabían ellos traía por consecuencia la negación del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia definitiva de primera instancia y que daría por resultado final que no volverían á figurar en el pleito y lo perderían. Esto prueba que los Jaramillos no se consideraban dueños del crédito expresado y que, si comparecieron en el juicio, fue obligados por la demanda y por el Juez; era Rudas quien debía continuar gestionando en su propio nombre, y así lo manifestó al consignar la parte que le correspondió en las costas mencionadas.

Si "es entendido que al ocuparse la Corte en el examen de la sentencia con motivo de esta causal (la 1ª del artículo 369, Ley 105 de 1890), es sobre la base de que son verdaderos los hechos en que se apoya la sentencia," no ve el infrascrito por qué se duda de la escritura preinserta en que se cede el crédito á Rudas; tanto menos cuando el recurrente no ha alegado error de hecho en la apreciación de esa prueba y cuando el Juez y el Tribunal declararon á fojas 15 vuelta y 33 (cuaderno de excepciones) que Rudas es el último poseedor del derecho hipotecario y por consiguiente del crédito cedido, declaración que es ley del proceso.

La escritura de cesión, como se ha insinuado antes, no reza un contrato simulado, pues allí está claramente manifestada la voluntad de los Jaramillos para ceder, y la de Rudas para aceptar, y están allí fijados el precio y el plazo para pagar el valor del crédito, con la circunstancia de que ya Rudas había hecho y haría gastos en la cobranza de éste, y el valor impendido en ellos debe considerarse como parte del pago que él hacía por la cesión; y aunque el contrato fuera simulado, la simulación no consta en ninguna parte del expediente, y si constara debiera expresarse claramente en qué consiste.

"El *mandato* es un contrato en que una persona confía la gestión de uno ó más negocios á otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera" (artículo 2142, Código Civil). En el caso que se discute, los Jaramillos no confirieron gestión de negocio alguno á Rudas, sino que le cedieron formal y legalmente el crédito de cuatro mil cien pesos ($ 4,100) con los derechos hipotecarios que reza la escritura, cesión en que hubo *tradente* y *adquirente* (artículo 741 ibídem); tampoco se hizo cargo Rudas de negocio alguno por cuenta y riesgo de los Jaramillos, sino que asumió y adquirió la propiedad y posesión de derechos personales y reales y se sometió á los riesgos de la expresada cesión, dando en pago de ella el *setenta por ciento del dinero ó valores en que se resolviera el crédito*. En ese contrato no se concedió encargo á nadie, ni los Jaramillos pudieron llamarse comitentes ó mandan-

tes; tampoco Rudas pudo llamarse apoderado, procurador ó mandatario, en el sentido en que el artículo 2142 citado toma estos términos. No hay constancia en el expediente de que Rudas hubiese ejercido acto alguno de administracion del supuesto mandato, ni de que los Jaramillos hubiesen cumplido alguna ó algunas de las obligaciones de mandantes.

De lo expuesto se deduce que siendo Rudas verdadero adquirente del crédito cedido con el derecho accesorio de hipoteca, la ejecutoria pronunciada contra los Jaramillos y contra el mismo Rudas en la primera instancia de este pleito, no puso término al litigio; que la causal de casación alegada sobre esta base es del todo infundada, y que no ha debido casarse la sentencia.

Debe advertirse:

1.° Que el contrato de cesión de acciones fue inventado por los jurisconsultos y aceptado en la legislación colombiana para transferir los créditos, sin intervención ni consentimiento del deudor, mediante las formalidades de los artículos 1959 y siguientes del Código Civil y el 33 de la Ley 57 de 1887, y que, en cuanto á sus efectos, constituye un verdadero traspaso que el acreedor hace de su crédito, y que pertenecerá á la clase de venta, donación ú otro contrato, según que se haga á título gratuito ó por dinero ú otra cosa; que una vez hecha la cesión, no puede revocarse por el cedente cuando es remuneratoria; y que es muy fácil confundir este contrato con el de mandato si no se tienen presentes su origen, su naturaleza, las circunstancias concomitantes y sus efectos;

2.° Que, según la escritura de cesión, el treinta por ciento con que los cedentes pagaron á Rudas honorarios y gastos fue por sus gestiones en el juicio ejecutivo seguido por Juan de la Cruz Jaramillo contra la sucesión y herederos de la señora Juana Durán de Quijano, gestiones hechas hasta la fecha de dicha escritura, de modo que esos honorarios no se referian á las gestiones posteriores para hacer efectivo el crédito. Esa palabra *honorarios*, que probablemente sugirió á la mayoría de la Corte la idea de que el contrato es de mandato y no de cesión, "nada importa" para darle á esa convención aquel carácter, "porque la esencia de las cosas no cambia por la denominación que se les dé, ó en otros términos, el nombre no hace la cosa";

3.° Que en la escritura se hizo uso de claros y precisos términos, que en su sentido natural manifiestan como pasaron los hechos, y que debe estarse más bien á ese texto que á interpretaciones ó inteligencias en que el juzgador no puede entrar;

4.° Que al fijarse el precio del crédito, se fijó también el plazo de *quince días*, y que mal podía entregarse el dinero antes de cumplirse ese plazo; que el precio pudo fijarse en dos, tres ó cuatro mil pesos, ó en cualquiera otra cosa ó especie, y que si se estipuló el setenta por ciento, es porque esa es una forma admitida en las transacciones ó contratos. Si un individuo vende las mercancías de un buque que está en viaje, puede fijar como precio y recibir en pago el setenta por ciento de las que lleguen al puerto sin avería alguna;

5.° Que el crédito cedido ó vendido era de cuatro mil cien pesos ($ 4,100), y el derecho hipotecario era un valioso almacén, situado en la Calle de Florián; que el mismo día en que se firmó la escritura pudo Rudas cobrar esos cuatro mil cien pesos ($ 4,100) y sus intereses, ó ejecutar la finca, y, con seguridad, hacerse al expresado almacén en pago de su crédito; y que el precio de la venta era muy distinto de la cosa vendida;

6.° Que si bien es cierto ambos contratantes corrian riesgo, porque esto es natural en cierta clase de transacciones, también lo es que los Jaramillos no podían revocar la cesión, circunstancia ó imposibilidad que no ocurre en el mandato, en el cual el mandante puede retirar el poder;

7.° Que el demandante tenía que dirigir la acción contra alguno ó algunos en el presente caso, y nada importa que haya escogido como reos á los Jaramillos, si al mismo tiempo consideró á Rudas como cesionario; pero lo que es un hecho que ya no puede revocarse es que el Juez de la primera instancia y el Tribunal declararon que Rudas era el último poseedor del expresado crédito y del derecho hipotecario sobre el almacén, también cedido ó vendido;

8.° Que los hechos que constan de autos, calificados ya por el Tribunal sentenciador, deben tenerse por ciertos, y el error que haya en apreciarlos debe resultar con evidencia en "documentos ó actos auténticos que obren en el proceso;" de lo contrario, no puede casarse la sentencia. El error de derecho es muy distinto del error de hecho; y en el recurso se ha alegado el primero, no el segundo.

Bogotá, dos de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

BALTASAR BOTERO URIBE.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO.—ARANGO M.—CASAS ROJAS.—POSADA.—TEJADA L.—*Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En veintisiete de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, Carlos Botero, socio administrador de la casa mercantil de Botero Arango é Hijos, domiciliada en la ciudad de Medellín, según consta de la respectiva escritura, demandó en juicio ordinario, por medio de apoderado, ante el Tribunal Superior de Antioquia, al Departamento del mismo nombre para que éste fuese obligado:

1.° A recibir, en pago del quince por ciento de todas las rentas y contribuciones departamentales, ciento sesenta y un (161) pagarés al portador, de que la casa era poseedora, expedidos en cumplimiento del Decreto número 543 de diez de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, dictado por el Presidente del extinguido Estado de Antioquia;

2.° A convertir en pagarés de la misma clase veintidós recibos de idéntica procedencia, debidamente endosados á la casa demandante;

3.° A admitir los pagarés, resultantes de esa conversión, en el pago expresado en el número 1.°, debiendo comprenderse, además, en el cómputo del valor de los expresados pagarés, el de los intereses al ocho por ciento anual, corrientes desde la fecha de la consignación, de conformidad con el mencionado decreto.

El apoderado de Botero Arango é Hijos fundó su demanda:

1.° En que por Decreto número 543, de diez de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, impuso un empréstito de cien mil pesos mensuales para atender á los gastos de la situación de guerra en que se hallaba á la sazón dicho Estado;

2.° En que en el artículo 8.° del Decreto se dispuso que las consignaciones voluntarias del empréstito se reconocerían por el Estado en pagarés al portador, firmados por el Secretario de Hacienda y Fomento y por el Administrador general del Tesoro, y que ganarían un interés de ocho por ciento anual desde la fecha de la consignación y serían admisibles en pago de un quince por ciento de todas las rentas y contribuciones del Estado, á contar de seis meses de la fecha en que fuera restablecido el orden público;

3.° En que por el artículo 9.° se ordenó al Administrador general del Tesoro y á todos los Colectores y Agentes de Hacienda del Estado, que expidieran recibos en papel común en favor de los prestamistas voluntarios, en el que hicieran constar el nombre del contribuyente, la suma consignada y la fecha de la consignación, y que los prestamistas ocurrieran á la Secretaría de Hacienda á hacer reconocer su acreencia y á convertir sus recibos en los respectivos pagarés con interés;

4.° En obedecimiento del citado Decreto muchos individuos, sin distinción de color político, consignaron en

Inotariamente sumas en las oficinas de Hacienda y obtuvieron los correspondientes recibos, de los cuales unos fueron convertidos en pagarés conforme al aludido artículo 8.°, y otros nó, antes del cambio del Gobierno que decretó dicho empréstito;

5.° La Sociedad de Botero Arango é Hijos es poseedora de ciento sesenta y uno de aquellos pagarés y de veintidós de estos recibos, por valor de veintinueve mil cuatrocientos veintitrés pesos ($ 29,423), entre unos y otros, sin contar intereses;

6.° El orden público se restableció en Colombia en virtud del Decreto 546 de 1886, emanado del Excelentísimo Señor Presidente de la República, por conducto del Ministro de Gobierno, el 7 de Septiembre de ese año; y, sin embargo, Botero Arango é Hijos no han logrado que los respectivos pagarés les sean admitidos en pago de rentas y contribuciones, según el citado decreto sobre empréstitos, ni que dichos recibos se les conviertan en pagarés por la Gobernación de Antioquia."

Reconocida por el Tribunal la personería del apoderado Luis Eduardo Villegas, se dio traslado de la demanda al señor Fiscal, y éste la contestó confesando los hechos expresados en los ordinales 1.°, 2.° y 3.°, declarando que le constaban el 4.°, 5.° y 6.°, y negando el derecho de Botero Arango é Hijos á exigir del Departamento el cumplimiento de las obligaciones marcadas con los números 1.° y 2.° de su petición.

Abierta la causa á prueba, la parte demandante adujo como tal algunos documentos oficiales emanados del Gobierno del extinguido Estado de Antioquia, el decreto del Excelentísimo Señor Presidente de la República por el cual se declaró restablecido el orden público y una copia legalizada de recibo del señor Secretario de Hacienda departamental, en que consta que Botero Arango é Hijos habían presentado en esa oficina ciento sesenta y un pagarés al portador y veintidós recibos á que se refiere el juicio.

La alegación del señor Fiscal en el término probatorio se apoya principalmente en instrucciones recibidas del señor Gobernador del Departamento, fundadas en la convicción que este alto funcionario abriga de que los compromisos contraídos por el Presidente del Estado Soberano de Antioquia, declarado en rebelión contra el Gobierno nacional, fueron nulos, y que sus estipulaciones no obligan á la entidad ancesora denominada Departamento bajo el nuevo régimen. Además, el señor Fiscal niega en absoluto la fuerza probatoria á las copias auténticas y legales de certificados del Secretario de Hacienda y del Administrador general del Tesoro y á las anotaciones de los pagarés y recibos presentados por Botero Arango é Hijos, por no figurar éstos originales en los autos.

El Tribunal Superior, después de oídas las partes, y no hallando causa alguna de nulidad en la actuación, procedió á dictar sentencia en el juicio ordinario, en mérito de las siguientes consideraciones:

Aquella Superioridad admite como suficientemente probados los hechos que afirma el demandante en los parágrafos 1.°, 2.° y 3.° del memorial de pruebas, y considera inconducente el hecho enunciado en el número 4.°.

Considera como enteramente desnudo de prueba legal el marcado con el número 5.°, á saber: "Que la casa de Botero Arango é Hijos es portadora de ciento sesenta y un pagarés ó billetes y de veintidós recibos endosados á su favor, por valor total de veintinueve mil cuatrocientos veintitrés pesos, sin contar intereses; billetes y recibos procedentes del empréstito decretado por el Gobierno del extinguido Estado Soberano de Antioquia en Enero de 1885."

Funda el Tribunal la inadmisión de esa prueba en que los mencionados billetes y recibos no aparecen originales en los autos; en que más tarde, cuando esos documentos fueron presentados por el apoderado, previo el juramento prescrito por el artículo 946 del Código Judicial, lo fueron en calidad de devolución y sólo con el objeto de tomar nota de ellos; y retirados del expediente, se imposibilitó al Tribunal para decidir sobre su autenticidad y validez; en que no habiendo cumplido el actor con el deber prescrito por el artículo 542 del Código Judicial, y no siendo el caso de dictar auto para mejor proveer, de conformidad con el artículo 18 de la Ley 100 de 1892, por no tratarse de una simple duda en la apreciación de la prueba, sino de falta absoluta de ésta, se hacía ineludible la conclusión de que debía ser absuelto el demandado.

En tal virtud, el Tribunal dictó sentencia en quince de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, absolviendo al Departamento de Antioquia de los cargos formulados contra él por el apoderado de la casa de Botero Arango é Hijos.

El apoderado de dicha casa, Luis Eduardo Villegas, apeló de la sentencia del Tribunal para ante esta Superioridad en veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, y concedida la apelación, sustituyó el poder en el doctor Andrés Lara, y se remitieron los autos á la Corte.

En veintisiete de Enero del corriente año fue admitida la sustitución, y notificadas las partes, se pasó el expediente al estudio del señor Procurador general de la Nación para lo de su cargo, y previa la tramitación legal, se abrió el juicio á prueba en esta segunda instancia.

En trece de Mayo del corriente año pasaron los autos á las partes para alegar de conclusión; el diez y ocho de Julio fueron citadas para sentencia, señalando día para la audiencia pública, la cual no tuvo lugar, y la Corte, después de oído el dictamen del señor Procurador general, y no hallando en el procedimiento causa alguna de nulidad, procede á apreciar el mérito de la demanda.

Para formar cabal concepto de la justicia que pueda asistir á la casa de Botero Arango é Hijos en este juicio, es necesario resolver dos cuestiones: 1.ª Si los hechos afirmados por la parte demandante están plenamente probados, y 2.ª Si el derecho reclamado tiene fundamento legal.

Los hechos enunciados por el demandante como pruebas señaladas con los números 1.°, 2.° y 3.° están plenamente establecidos, y como tales los admitió el Tribunal de Antioquia en primera instancia.

El hecho referido en el número 4.° carece de valor por inconducente.

El contenido en el número 5.° de las pruebas, á saber: "Que la casa de Botero Arango é Hijos es portadora de ciento sesenta y un billetes ó pagarés por valor de veintiséis mil doscientos trece pesos ($ 26,213), y de veintidós recibos por valor de tres mil doscientos diez pesos ($ 3,210) de su propiedad, unos y otros procedentes del empréstito emitido por el Decreto número 543 del Presidente del Estado Soberano de Antioquia en Enero de mil ochocientos ochenta y cinco; este hecho, que fue negado por el Tribunal, por ausencia en los autos de los documentos á que él se refiere, está plenamente probado en esta instancia.

Andrés Lara, apoderado de la casa demandante, en memorial de doce de Febrero del corriente año, y dentro del término de prueba, presentó á esta Superioridad ciento sesenta y un billetes al portador, de que sus poderdantes son poseedores, pidiendo que dichos documentos fueran agregados al expediente, previa autenticación practicada por el Gobierno del Departamento de Antioquia. Por auto de la misma fecha la Corte mandó practicar la prueba pedida.

En diez y ocho del mismo mes el apoderado presentó, en tiempo hábil y como prueba, veintidós recibos de sumas consignadas en empréstito voluntario por diversos contribuyentes y endosados á favor de Botero Arango é Hijos, pidiendo que se agreguen al expediente, previa autenticación del Gobierno de Antioquia y reconocimiento legal de las firmas de los endosantes.

Librados en oportunidad los despachos respectivos y practicadas las diligencias pedidas, los referidos pagarés y recibos fueron agregados y forman parte del expediente. Del examen de esos documentos resulta:

Que los ciento sesenta y un billetes al portador de que es poseedora la casa comercial de Botero Arango é Hijos,

valen veintisiís mil doscientos trece pesos ($ 26,213), y los veintidós recibos endosados á favor de la misma casa valen dos mil doscientos diez pesos ($ 2,210), y unos y otros proceden del empréstito voluntario impuesto por el Presidente del Estado soberano de Antioquia por Decreto 543 de diez de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco.

Cuanto á la cuestión del derecho que la casa demandante reclama, ella está resuelta por mandato legal expreso.

El crédito que se reclama en este juicio tiene su origen, según se ha visto, en el decreto dictado por el Presidente del Estado soberano de Antioquia, después de haber declarado á dicho Estado en guerra contra el Gobierno nacional y para sostener esa misma guerra. Después de vencido el Gobierno seccional en guerra declarada á la Nación, é implantado el nuevo régimen de Gobierno unitario, las deudas provenientes de la guerra quedaron sujetas á las leyes que sobre el particular se dictaron, y ninguna ha declarado que sean de cargo de los Departamentos las exacciones y empréstitos decretados por los extinguidos Gobiernos de los Estados, y mucho menos en el caso de guerra contra el Gobierno nacional.

Los Departamentos han podido reconocer esas exacciones como deuda pública á su cargo y ordenar su pago en los términos que hayan juzgado convenientes, y así lo hizo la Asamblea departamental de Antioquia en la Ordenanza de nueve de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, sobre Crédito Público, en ejercicio de funciones atribuidas por el ordinal 29 del artículo 129 del Código Político y Municipal.

Esa Ordenanza enumera todos los créditos pasivos que el Departamento reconoce y acepta á cargo de su Tesoro, con expresión de su procedencia; prescribe las formalidades que deben observarse para dar la autenticidad y validez necesarias á los títulos de las diversas deudas; y por último, determina la forma única en que esas diferentes deudas pueden ser amortizadas por el Departamento, que no es otra que la de remates mensuales.

Es evidente que desde la promulgación de la Ordenanza 41 de 1894, todo reclamo por deuda á cargo del Departamento, cualquiera que sea su origen, se sigue exclusivamente por sus prescripciones en todo lo que se refiere al reconocimiento del crédito, condiciones de validez y legitimidad del título respectivo, y forma y términos de su amortización.

Por tanto, los billetes al portador y los recibos que motivan esta instancia no tienen más validez que las que les asignen las disposiciones contenidas en la citada Ordenanza, ni pueden ser amortizados sino en la forma establecida por ella, sin que tengan fuerza ni valor alguno las estipulaciones del Decreto 543 del Presidente del Estado Soberano de Antioquia que quedaron abrogadas por la Ordenanza.

En fuerza de estas consideraciones, y oído el dictamen del señor Procurador general de la Nación, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el fallo del Tribunal Superior de Antioquia, de fecha quince de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, dejando á Botero Arango ó Hijos su derecho á salvo para hacer su reclamo en debida forma de quien corresponda.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTO

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio diez y seis de mil ochocientos noventa y siete.

Derogada como ha sido la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares, por el artículo 49 de la Ley 149 de 1896, que regula íntegramente la materia, no puede la Corte seguir conociendo de los juicios ya iniciados, de acuerdo con aquella ley, y en consecuencia declara terminada la reclamación de Petronila Motta.

Si la solicitante se cree con derecho á recompensa conforme á la Ley 149 de 1896, debe promover la acción correspondiente otorgando nuevo poder, si no representa personalmente, y para ello puede servirle el expediente creado.

Notifíquese, cópiese, y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El veintidós de Abril de mil ochocientos noventa y tres fue descubierto por José Cruz Barcenilla el cadáver de una mujer que estaba detenido en un remanso del río Tonusco, cerca de la ciudad de Antioquia, descubrimiento ocasionado por la circunstancia de que Barcenilla buscaba una ruana que el día anterior se le había caído al pasar á caballo por dicho río.

Puesto el hecho en conocimiento del Alcalde de Antioquia, este funcionario procedió inmediatamente á hacer recoger el cadáver y trasladarlo á la ciudad. Varios testigos que conocieron mucho á Susana Becerra, esposa de Tomás María Varela, afirmaron la identidad del cadáver de esta mujer, y los peritos reconocedores José R. Sepúlveda y Antonio María Ferrer, expusieron á la foja 9: "Que el sábado veintidós de los corrientes (Abril de 1893) reconocieron el cadáver de Susana Becerra y le encontraron varias lesiones, de las cuales seis fueron producidas por instrumento cortante y punzante, muchas que se marcan por equimosis y heridas contusas diseminadas en el rostro y en la cabeza: de las seis producidas por instrumento cortante y punzante, encontraron dos esencialmente mortales por penetrar en las cavidades torácica y abdominal, situada la primera, la de la cavidad torácica, en la pared interior de la axila sobre la quinta costilla izquierda, la cual fracturó, y penetró doce centímetros hiriendo el pulmón izquierdo y el corazón: esta herida es mortal por sí sola. La segunda, esto es, la de la cavidad abdominal, situada en el epigastrio, la cual penetró ocho centímetros, hiriendo el estómago y, por consiguiente, mortal también. Las cuatro restantes no son graves: tres situadas en la espalda, en la región dorsolumbar, producidas por instrumento cortante y punzante y oblicuamente; median cuatro centímetros de profundidad; y otra, transversalmente, situada en el cuello, que media ocho centímetros de longitud y que tocaba en su extremidad, interesó el cartílago tiroides. Que por la fetidez que exhalaba, inflamiento de las extremidades y desprendimiento de la epidermis en algunas regiones, lo que caracteriza el primer período de descomposición, conjeturan que podía hacer por lo menos dos días se había cometido ó consumado el delito."

Comprobada así la existencia de un hecho criminoso, instruyóse laborioso sumario para descubrir el autor ó autores, y después de minuciosa investigación fue remitido al Juez 2.º Superior del Distrito Judicial de Antioquia, quien profirió el auto de fecha veinticinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, por el cual "se llamó á juicio criminal, con intervención del Jurado,

á Tomás María Varela ó Varelas por el delito de homicidio perpetrado en la persona de su esposa legítima Susana Becerra, hecho que tuvo lugar en la fracción de Tonusco, perteneciente al Distrito municipal de Antioquia, entre diez y nueve y veintidós de Abril del año próximo pasado."

Notificado este auto á Varela, interpuso apelación para ante el Tribunal Superior, y remitido allí el expediente, se confirmó el auto apelado por resolución de diez y ocho de Octubre siguiente. Devuelta la causa al Juzgado, se siguió el juicio, con intervención del defensor nombrado por el encausado, hasta el estado de dictarse sentencia definitiva de acuerdo con el veredicto del Jurado, la que se pronunció con fecha trece de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, y condenó á Tomás María Varela á sufrir la pena de muerte; pero apelada esta sentencia por el reo y su defensor, y concedido el recurso, se remitió la causa á dicho Tribunal, y éste, por resolución de veinticinco de Junio del mismo año, anuló el proceso desde el auto de enjuiciamiento, por encontrar en él que el Juez Superior, al dictar el auto, incurrió en el error de señalar, como lugar en que se cometió el delito, *la fracción de Tonusco*, estando comprobado en el expediente que aquél se verificó en el río Tonusco, en el lugar por donde se pasa de la ciudad de Antioquia á la fracción de *El Espinal*.

Devuelto el proceso al Juez de su conocimiento, éste ordenó una larguísima ampliación, terminada la cual dictó nuevo auto de enjuiciamiento con fecha dos de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, que concluyó por declarar "que había lugar á formación de causa criminal, con intervención del Jurado, contra Tomás María Varela, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de su legítima esposa Susana Becerra, hecho que ocurrió en el Municipio de Antioquia, entre diez y nueve y veintidós de Abril de mil ochocientos noventa y tres."

Como este auto no fue apelado por Varela, la causa siguió su curso legal hasta reunirse el Jurado de calificación, de acuerdo con el cual se pronunció la sentencia de once de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, cuya parte resolutiva dice así: "En mérito de lo que se deja dicho, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, teniendo presentes los artículos 20, 22, 26, 42, 86, 87, 125, 583 á 587, 593 y 615 del Código Penal, el Juzgado sentencia: condénase á Tomás María Varela ó Varelas á la pena de muerte; será pasado por las armas en el Municipio de Antioquia. En la ejecución se cumplirán las prescripciones de los artículos 47 á 52 del Código Penal y la resolución del Gobierno publicada en el número 7,899 del *Diario Oficial*.

El reo debe pagar las costas procesales y pagará la cantidad de dos mil ochocientos pesos ($ 2,800) á los herederos de Susana Becerra (fojas 158, 208 vuelta y 209).

Si la pena impuesta fuere conmutada por la de presidio, perderá el reo los derechos políticos á perpetuidad, así como también toda pensión ó empleo público de que goce actualmente."

El reo y su defensor apelaron de esta sentencia para ante el Tribunal, y concedido el recurso, remitida la causa y sustanciada en la forma legal, se dictó allí la sentencia de veinticinco de Mayo del presente año, en la cual, después de observar que no se había verificado el sorteo de tres jurados, de acuerdo con lo que dispone el artículo 276 de la Ley 57 de 1887, y siendo causal de nulidad, que reconoce el número 4.º del artículo 205 de la misma ley, anuló la causa desde la diligencia de sorteo para que se repusiese ésta en la forma legal.

Devuelta la causa al Juzgado y obedecida por éste la resolución del Tribunal, se verificó un nuevo sorteo, y reunido el Jurado que calificó los hechos de idéntica manera de como lo habían sido por los anteriores Jueces de hecho, se dictó por el Juez 2.º Superior la sentencia de veintidós de Junio último, en los mismos términos que contiene la parte resolutiva de la de once de Marzo, que se ha transcrito.

Interpusieron apelación contra esta sentencia el reo y su defensor, por lo cual volvió la causa al Tribunal, en donde fue confirmada por la que se dictó con fecha veintinueve de Julio próximo pasado.

Al notificarse esta última al reo, interpuso contra ella recurso de casación, y concedido por el Tribunal, se elevó el expediente á esta Suprema Corte, y sustanciado en la forma legal con el defensor nombrado, se procede á dictar la que corresponde.

Limitadas las causales de casación en materia criminal á la primera y tercera de las señaladas en el artículo 370 de la Ley 105 de 1890, la misión de la Corte está circunscrita á examinar si en la sentencia hubo violación de ley sustantiva ó de doctrina legal, ó se incurrió en algunas de las causas de nulidad designadas en los ordinales 1.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º y 7.º del artículo 204 de la Ley 57 de 1887. Por consiguiente, no corresponde á la Corte examinar los elementos probatorios que contiene el proceso, ya respecto del hecho, ya respecto del responsable, desde que el citado artículo 370 dispone que no puede desatenderse el veredicto del Jurado y que conforme al artículo 81 de la Ley 100 de 1892, la decisión de los Jurados no está sujeta á recurso alguno.

Llama desde luego la atención que en la presente causa haya habido tres veredictos dictados por distintos Jueces y en diferentes fechas que declaran responsable á Tomás María Varela del asesinato de su esposa Susana Becerra.

Ha, pues, importante la relación de los indicios que han servido de fundamento á aquellos fallos, y por eso la Corte transcribe la enumeración que de ellos ha hecho con suma precisión el señor Fiscal del Tribunal de Antioquia en su exposición de nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro y que son las siguientes:

1.º Que Tomás María Varela y Susana Becerra, su mujer, vivieron mal su vida conyugal, pues aquél maltrataba á ésta de obra causándole lesiones en su cuerpo y la amenazaba á muerte, todo por causa de relaciones ilícitas que Varela cultivaba con Marta Holguín.

2.º Que la Becerra, temiendo la cólera de su marido, abandonó la casa y buscó dónde servir, y se refugió en la de Juan Bautista Villa, en el paraje de *El Vainillal*, donde vivía honestamente;

3.º Que un día, poco antes del delito, pasó Varela cerca de la casa donde estaba su esposa, llevando á Marta Holguín montada en un buey y vestida con la ropa que le había quitado á aquélla, como para que la esposa los viera y burlarse así de ella ofendiéndola en sus más delicados sentimientos; efectivamente, la Becerra, que los vio, salió al camino acompañada de Fernandina Villa, y le dijo á la Holguín le entregara su ropa, á lo cual nada contestó la Holguín, pero Varela desmontó y le dijo: "salga para acá," la Becerra fue á salir, sacó la mitad del cuerpo fuera de la puerta de golpe, y Varela le tiró una cuchillada que no la alcanzó; y como Fernandina no dejaba salir á la Becerra, Varela se empeñaba con ella para que la dejara, diciéndole: "déjemela salir para acá, yo mato ese diablo, *que quiero sabé de ella*;" Susana se asomó de nuevo á la puerta para ver á la Holguín, y Varela le tiró una segunda cuchillada, que se clavó en una tabla, luégo se retiró con su manceba "bailando y haciéndole *fio, fio*." Hé aquí la intención bien marcada que Varela abrigaba de acabar con la vida de su mujer, y patente el móvil que cuatro días más tarde lo impulsó á cometer traidoramente el parricidio que se le imputa. Sucedió lo que acabo de narrar el quince del mismo Abril.

4.º Quejóse Susana ante el Alcalde de la ciudad de Antioquia de la conducta de su marido, no para que se le obligase á que la recibiera en su casa ó le diese alimentos, ni para que se le castigase por el atentado del quince, sino para que le entregara su ropa. Hizo el Alcalde que los dos esposos viniesen á su Despacho el día diez y nueve del citado mes de Abril, y no obstante la limitada y concreta querella de la esposa, este funcionario puso todo su empeño en obligarlos á vivir juntos, hasta que logró que la mujer accediese á sus instancias y á las que con insitado cariño le hacía su marido. La pobre mujer manifestaba allí mismo el temor de que su marido la ma-

taba. En fin, salieron del despacho del Alcalde convenidos en irse á vivir juntos.

5.º De las doce á la una de la tarde salieron juntos de la Alcaldía, dice el mismo Varela, aunque es de presumirse que fuese más temprano, puesto que almorzaron juntos en un hotel y más tarde comieron allí mismo, y no es natural que hiciesen dos comidas en el espacio de tres ó cuatro horas; sea como fuere, es lo cierto que sin objeto ostensible Varela demoró el viaje para su casa, que queda de la ciudad de Antioquia á una distancia de legua y media ó dos leguas, hasta entrada ya la noche, pues que después del Avemaría se les vio por el callejón que conduce al paraje de *La Seca*, antes de pasar el río Tonusco y ya muy cerca de éste. Este indicio es quizá el más importante de los que acusan á Varela, porque después de que á Susana se le vio aquella noche siguiendo á su marido muy de cerca y llegando al río, nadie volvió á verla hasta el 22 del mismo mes, que se encontró su cadáver en el río, abajo del paso por donde debían atravesarlo Varela y su mujer; y aquél llegó solo á la casa de Ruperto Holguín, cuando todos los de esa familia estaban ya acostados, y allí no mentó siquiera á su mujer.

6.º El sindicado tenía el día 19 en la ciudad de Antioquia un cuchillo cinceno, que, para ir al despacho del Alcalde, dejó guardado en casa de Concepción Ossa, quizá el mismo con que el día 18 intentó matar á su esposa en *El Variellal*. Ese cuchillo lo tomó de allí la víctima junto con una ropa, y salió á juntarse con Varela en casa de Pascuala Morales; tal cuchillo lo entregó Susana esa misma tarde á su marido, y fue sin duda el que Adelaida Pérez vio caer por dos veces de las manos de Varela al día siguiente en casa de Ruperto Holguín, cuando acababa de levantarse, y el mismo con que sacrificó á su infeliz esposa en la noche del 19.

7.º Dice el sindicado que salió de la Alcaldía como de las doce á la una con su mujer, que llegaron cerca de la esquina de la casa de D.ª Juliana Hoyos, y allí le dijo su esposa Susana Becerra que tenía necesidad de ir donde María de la Cruz Tamayo por un saco; que allí la aguardó como una hora, y visto que no volvía, se fue, y desde entonces no la volvió á ver. Según esto, Varela salió de la ciudad de Antioquia en dirección á su casa como á las dos de la tarde, y debió llegar de día á la casa de Ruperto Holguín; pero esto no es cierto, porque ya había dicho que salió después de haber comido con su mujer en el hotel de Pascuala Morales, y ya muy tarde, y porque, como ya se hizo notar, está probado que casi de noche iba en el callejón hacia el Tonusco, acompañado de una mujer que Juan Manuel Lopera afirma ser Susana Becerra.

8.º Tomás María Varela no se atrevió á ir á dormir esa noche á su casa ni á la de su madre; se quedó en la de Ruperto Holguín, donde llegó muy tarde. Al día siguiente, muy de mañana, vio Adelaida Pérez que por dos ocasiones se le cayó un cuchillo que sin duda trataba de mantener oculto, y le notó una mancha de sangre en la camisa, la misma que ha sido reconocida por peritos. Allí no habló de su mujer ni del incidente de conciliación del día anterior, cosa bien extraña si se considera el empeño que mostró en presencia del Alcalde por que su esposa se le uniera y viviese con él.

9.º El cuchillo de que se ha hablado desapareció: dice el sindicado que el día que fue á Antioquia á presentarse lo dejó en su casa y se perdió de allí con otras herramientas. Siempre es instintivo en los delincuentes hacer desaparecer el instrumento que les ha servido para ejecutar el crimen.

10. No se sabe dónde durmió Varela el jueves y viernes; pero es probable que durmiera en el monte, como lo hizo el sábado, en compañía de su concubina Marta Holguín.

11. Hablando del lugar donde se encontraría la Becerra después de la salida de Varela de la ciudad de Antioquia, decía éste que ella tenía un viaje para Rionegro, y otras veces decía que no la encontrarían en ninguna parte. Bien sabía él que las aguas del Tonusco se habían encargado de ocultarla á los ojos de los hombres, pero no contaba con que á los ojos de la Providencia quedaba visible.

12. El sindicado no hizo ninguna demostración de sorpresa ni de pesar al saber que el cadáver de su mujer había sido hallado en el río, ni hizo diligencia de ninguna especie para ir á verlo. El dio por terminada su obra el día 19, y nada le importaba lo demás.

13. En sus indagatorias trata el sindicado de hacer creer que su esposa había prometido echarse á ahogar si la obligaban á vivir con él, pero no cae en la cuenta de que las puñaladas no pueden causarlas sino manos aleves y que el mismo cadáver lo acusaría de asesino.

14. Comprende el sindicado que está perdido si se descubre que él iba en compañía de su mujer al anochecer del día diez y nueve por el callejón hacia el Tonusco, y por eso se empeña en negar que en ese camino encontrara á persona alguna, pero afortunadamente hay prueba convincente del hecho, y su negativa se convierte en indicio."

—

Insinuado como queda ya que del examen que ha hecho la Corte del proceso no resulta que en la sentencia acusada haya habido violación de ley sustantiva, pues que en ella se han aplicado correctamente las disposiciones del Código Penal, conforme al veredicto del Jurado, y en el procedimiento se han observado las formalidades de la ley, sin que se haya omitido ninguna cuya omisión dé lugar á nulidad, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que no hay motivo para infirmar la sentencia pronunciada el veintinueve de Julio del presente año por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, por la cual se confirmó la que condenó á Tomás María Varela á sufrir la pena de muerte.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y remítase el proceso al Excelentísimo Vicepresidente de la República, por conducto del señor Ministro de Gobierno, para los efectos del inciso 6.º del artículo 119 de la Constitución.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Ayuna*, Secretario interino.

—

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, trece de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por escritura pública número ciento catorce, otorgada ante el Notario segundo del Circuito de Panamá el diez y ocho de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, Luis Antonio Fernández, José María Fernández y Santiago Fernández, naturales de España, formaron una sociedad colectiva de comercio, bajo la razón social de L. A. Fernández & Hermanos, domiciliada en la ciudad de Panamá, y cuya administración correspondía por igual á todos los socios.

El español Juan Laburu entregó á la casa de L. A. Fernández & Hermanos, desde el veinticinco de Febrero de mil ochocientos noventa hasta el nueve de Julio de mil ochocientos noventa y uno, en distintas partidas, la cantidad de seis mil setecientos cuarenta y cinco pesos ($ 6,745), en moneda de plata de ochocientos treinta y cinco milésimos y en cuenta corriente. La misma casa

entregó á Laburu letras por la suma de setecientos cuarenta y cinco pesos ($ 745) en la misma moneda, quedando á favor de Laburu, el diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, la diferencia de seis mil pesos ($ 6,000).

En esa fecha dejó Juan Laburu en depósito, en la expresada casa de L. A. Fernández & Hermanos, la suma que éstos le quedaban á deber, como consta del siguiente documento, que figura en copia en los autos:

"Debemos y pagaremos á la orden de D. Juan Laburu, la cantidad de seis mil pesos ($ 6,000), plata de ochocientos treinta y cinco milésimos de ley, cuya cantidad nos ha sido entregada por el mencionado señor Laburu en calidad de depósito sin interés en distintas ocasiones, según aparece en nuestros libros. Y para que así conste, firmamos el presente pagaré en Panamá, á diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y tres.

"L. A. Fernández y Hermanos."

Por escritura pública número setenta y dos, de fecha tres de Abril del propio año de mil ochocientos noventa y tres, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Panamá, los socios de la mencionada casa de L. A. Fernández y Hermanos, declararon disuelta aquella sociedad de comercio, y nombraron liquidador á Luis Antonio Fernández.

Reconocido judicialmente el anterior documento por el liquidador de la casa deudora, Juan Laburu demandó en juicio ejecutivo el pago de los seis mil pesos, y requerido al efecto Luis Antonio Fernández, el veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, éste manifestó que no tenía dinero para pagar la suma que se le exigía, de la cual yá habían abonado cien pesos al ejecutante.

En este estado, ocurrió Laburu al Juez en lo criminal del Circuito de Panamá, en doce de Diciembre siguiente, denunciando á Luis Antonio Fernández por el delito de abuso de confianza de que tratan los artículos 840, 841 y 842 del Código Penal.

Dice así el primero de estos artículos:

"Artículo 840. El que, fuera de los casos previstos en los artículos anteriores, hubiere recibido un depósito y se lo apropiare, lo malversare ó disipare, ó lo negare maliciosamente, sufrirá una prisión por uno á seis meses, si el valor del depósito no pasare de diez pesos."

Y los artículos 841 y 842 señalan penas mayores y proporcionales en el caso de que los valores depositados excedan de diez pesos.

Instruído el sumario, el Juez del conocimiento, por auto de cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, llamó á juicio á Luis A. Fernández y José María Fernández, por abuso de confianza, cometido en su carácter de socios de la casa comercial de L. A. Fernández y Hermanos.

A virtud de apelación del auto de proceder, interpuesta por los acusados, se remitió el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, en donde, sustanciado el recurso, se dictó el fallo de tres de Febrero del corriente año, por el cual se revocó el enjuiciamiento objeto de la apelación.

Juan Laburu, que se había constituído en acusador particular de Luis Antonio y José María Fernández, pidió la revocación del auto del Tribunal, la que fue negada en veintinueve del mismo mes de Febrero, con la firma del Magistrado Juan Antonio Enríquez.

No se ha conformado Laburu con lo resuelto por el Tribunal, y, por escrito fechado en Panamá el seis de Abril último, acusa ante la Corte al Magistrado Enríquez, por haber fallado contra ley expresa y terminante (artículo 540 del Código Penal).

Acreditado el carácter oficial del funcionario acusado y formalizada la acusación por medio de apoderado, se dio vista al señor Procurador general, quien es de concepto que la deuda de la casa de L. A. Fernández y Hermanos no procede de un depósito; y que aun en el supuesto de que estuviera comprobado el depósito del dinero, como éste no se entregó en arca cerrada, cuya llave tuviese el depositante, ó con otras precauciones que hicieran imposible tomarlo sin fractura, debía presumirse que al depositario le era permitido emplear el depósito, con la obligación civil de restituir otro tanto en la misma moneda, de acuerdo con la disposición del artículo 2246 del Código Civil. Y como estos son los mismos fundamentos del fallo acusado, el señor Procurador concluye pidiendo que se declare sin lugar á formación de causa de responsabilidad contra el Magistrado Enríquez.

Siendo llegado el caso de resolver sobre el mérito del sumario, la Corte, para ello, considera:

Que en presencia del documento firmado en diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y tres por los depositarios, no es posible desconocer la constitución del depósito de seis mil pesos ($ 6,000), en moneda de plata de ochocientos treinta y cinco milésimos, que hizo Juan Laburu en la casa de comercio de L. A. Fernández y Hermanos, de Panamá, en aquella fecha; por reunir ese documento las formalidades requeridas para su validez, expresando al mismo tiempo con claridad y precisión la naturaleza del contrato que se había celebrado.

Pero si esto es cierto, también lo es que los artículos 840 y siguientes del Código Penal se refieren al depositario que se apropiare, malversare, disipare ó negare maliciosamente el depósito; y en autos existe la prueba de que Luis Antonio y José María Fernández no eran los depositarios, aunque ellos fueran socios de la sociedad colectiva comercial que tenía aquel carácter, porque según el artículo 2079 del Código Civil, "la sociedad forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados." De ahí que los derechos y obligaciones de las personas jurídicas no residan en uno de sus miembros considerado individualmente, ni en todos reunidos, sino en el conjunto ideal; y de ahí también que esas mismas personas jurídicas, si bien pueden ser obligadas á reparaciones civiles, jamás pueden reputarse como agentes penalmente responsables de delitos.

Además, como todos los socios de la casa depositaria tenían la administración de la sociedad, y no existe en el sumario ninguna prueba sobre quién fuera el socio que dispuso de los seis mil pesos ($ 6,000) de Laburu, ni siquiera podría deducirse contra los acusados cualquiera otra responsabilidad criminal en que hubieran incurrido por malicia en su procedimiento.

Por consiguiente, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, sobresee en estas diligencias.

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

Luis M. Isaza.—Abraham Fernández de Soto.—Carmelo Arango M.—Baltasar Botero Uribe.—Jesús Casas Rojas.—Lucio A. Pombo.—José I. Trujillo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y siete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por comisión que confirió el Gobierno á Mariano Murillo, á quien para el efecto nombró Visitador fiscal de las Aduanas de San Rafael del Meta y Arauca, trasladóse éste, en Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, á la primera de dichas Aduanas, llevando instrucciones de examinar con escrupulosidad cuanto ocurriera respecto de ellas, á fin de que pudiera ponerse pronto remedio á todo lo perjudicial é inconveniente, y adoptar las medidas necesarias para regularizar el servicio, impedir fraudes, fomentar el comercio, etc. etc.

A su llegada á San Rafael, el trece del citado mes de Octubre, anunció al Administrador Santiago Recamán que iba de parte del Gobierno á hacer una visita general á su oficina, y que esperaba se sirviera presentarle los libros de las cuentas de su cargo.

Traídos á la vista éstos, los halló en el mayor desorden: no se habían hecho asientos en el Diario desde el treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, y la cuenta del Libro auxiliar de Caja, confrontada con la que á ésta se lleva en el Mayor, no arrojaba saldos iguales.

Pidió explicaciones á Recamán, y éste dijo que la cuenta estaba atrasada debido á que hacía pocos días que se había vuelto á encargar de la Administración de la Aduana, y que durante su ausencia Julio C. Rodríguez A., á quien había dejado encargado de la oficina, no había descrito ninguna operación: que su ausencia la había verificado con permiso del Ministerio de Hacienda, y que con motivo de haber tenido que ocuparse, inmediatamente que llegó, en los reconocimientos y liquidaciones de varios manifiestos, no había tenido tiempo para arreglar los libros, pues el Contador Rodríguez A. acababa también de ausentarse; que le permitiera arreglarlos, así como los demás documentos, para lo cual invertiría á lo más ocho días.

El Visitador le pidió informe sobre si los fondos que había en caja y los que se recaudaran próximamente permitirían hacer los gastos de la Aduana hasta el mes de Diciembre inclusive, y Recamán le indicó que calculaba que sobrarían algo más de dos mil pesos ($ 2,000).

En la confianza de que Recamán cumpliría lo que le ofrecía, de tener lista la oficina para examinarla, y á fin de no infundirle sospecha de que el Gobierno quería sorprenderlo con una visita inesperada, el Visitador resolvió concederle el plazo pedido y, mientras tanto, seguir para la Aduana de Arauca.

Practicada allí la visita en los días diez y nueve y veintisiete del mismo mes, regresó el Visitador á San Rafael, y comenzó la de esta Aduana el día cinco de Noviembre del citado año, no sin sorprenderse de encontrar los libros en el mismo estado en que los dejó. Hubo de suspender esta diligencia para acompañar al Administrador Recamán hasta el Municipio de Cravo, á efecto de hacer despachar cumplidamente una remesa de dinero para el Administrador de la Aduana de Arauca.

Terminada esta operación en Cravo y listo el Visitador para regresar á la Aduana del Meta, Recamán, con pretexto de reunir algunos fondos que dijo tenía allí, se excusó por veinticuatro horas para volver á su oficina de San Rafael, y en vez de volver en ese término y de cumplir la palabra que dio á dicho Visitador, le envió una carta en que nuevamente se excusaba de concurrir á la visita, y aplazaba ésta para ocho ó diez días más.

En vista de estos antecedentes, y fundado en otros motivos, el Visitador presumió que Recamán trataba de eludir el presentarse á la oficina y temió que pasara del territorio colombiano al venezolano, para evadirse de la responsabilidad consiguiente al alzamiento con caudales de la Nación y al abandono del destino. Dictó entonces un decreto por el cual suspendió á Santiago Recamán del destino de Administrador de la Aduana del Meta, ordenó su arresto provisional á efecto de que entregara la oficina y diera cuenta de su manejo, y comisionó á Pablo Perdomo V., Contador interino de la Aduana, para que en asocio de Jesús María Muelle, Cabo del Resguardo, diera cumplimiento á esa resolución.

Este decreto y todas las órdenes que se expidieron y diligencias que se practicaron con el objeto de llevarlo á cabo, fueron inútiles: Recamán pasó á territorio venezolano y burló todas las providencias del Visitador fiscal.

Por otra parte, hay constancia en el expediente de que las cuentas correspondientes al período fiscal de mil ochocientos noventa y tres á mil ochocientos noventa y cuatro, á cargo de Recamán, lo fueron devueltas por la Oficina general para que las reformara, por haberse notado en ellas faltas de formalidades sustanciales, y que el responsable, al enviar de nuevo á dicha Oficina las expresadas cuentas, no corrigió tales defectos. Hasta la fecha ellas no han sido presentadas en la forma reglamentaria (foja 31, cuaderno número 2.° de la Corte).

En la información sumaria se comprende también la responsabilidad del Contador de la misma Aduana Julio C. Rodríguez A., quien, temporalmente y por ausencia de Recamán, ejerció las funciones de Administrador y fue suspendido del empleo de Contador por resolución del Visitador fiscal, de veintisiés de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro. Decretado su arresto por el mismo Visitador, se halla bajo la jurisdicción de la Corte.

Se ha comprobado el carácter de empleados públicos con que han figurado Recamán y Rodríguez A., y el sumario arroja contra ellos los siguientes cargos:

I

Respecto de Recamán, el primer cargo consiste en haber ejercido, durante su administración, el comercio en diferentes formas, tales como haber sido rematador de la renta de aguardientes en Cravo, haber introducido y expendido por su cuenta mercancías, y haber negociado en ganados, café, cacao, cueros, oro, etc.

Este cargo se halla comprobado con cartas, facturas, avisos de embarque, cuentas de cobro y otros documentos encontrados en el baúl del sindicado por el Visitador. Si bien es cierto que no han sido reconocidos estos documentos por los respectivos signatarios, sí están confirmados con declaraciones de varios testigos, entre los cuales figuran algunos empleados de la Aduana, quienes afirman que Recamán fue rematador de la renta de licores de Cravo, que compraba y expendía mercancías, etc. etc. A este respecto es significativa la declaración de Juan de Brigard, quien reconoció ante esta Corte las cartas dirigidas por él á Recamán sobre negocio de compra de oro (véanse fojas 9 á 13, 23 á 31, 32 á 37, cuaderno número 1.° del Visitador fiscal).

Corrobora estas pruebas el hecho de que el mismo Recamán tuvo que girar á cargo de Fulco & C.ª, con quienes tenía negocios, y de Martín Contreras, para cubrir el suplemento de mil pesos ($ 1,000) exigido como necesario por el Visitador á fin de atender á gastos urgentes de la Aduana de Arauca (fojas 42 vuelta, informe de aquel empleado, cuaderno número 2.° de la Corte).

Sobre este cargo obra la carta que se registra á fojas 9 vuelta del cuaderno número 1.° del mismo Visitador, dirigida á éste por el sindicado Recamán, en la cual confiesa *que es verdad que tiene negocios en Arauca y que es dueño del remate de la venta de licores en Cravo, que la compró por conducto del Secretario de la Intendencia y de acuerdo con el Intendente, quien no le improbó la propuesta.*

Llama la atención, asimismo, entre otros documentos relativos al remate de licores, la carta que se registra á fojas 70 del cuaderno número 2.° del Visitador fiscal, en la cual S. Jiménez H. avisa á Recamán haber cumplido con la recomendación de negociar, por cuenta del último, la renta de licores de Cravo.

Para determinar la responsabilidad exigible á Recamán por este hecho, hay necesidad de hacer dos observaciones:

Primera.—El sindicado no es justiciable, según el artículo 508 del Código Penal, que se halla en el Capítulo 4.°, Título 10, Libro 2°, porque esa disposición exige que es la ley la que prohibe ejercer el comercio y no un decreto ejecutivo, y la primera no existe aunque sí el último, que es el Decreto número 67 de 1888, cuyo artículo 16 prohibe á los empleados de las Aduanas ejercer el comercio bajo cualquiera forma, y que impone al empleado que contravenga á él la pena de ser suspendido por el Gobernador ó respectivo Jefe y la de ser removido por el Gobierno. Según esto, Recamán sería responsable, por la vía administrativa, por el mero hecho de haber ejercido el comercio.

Segunda.—Como en el ejercicio del comercio de que se trata, y según consta de las pruebas del sumario, Recamán hizo uso de los caudales ó efectos de la Aduana para efectos privados, lo que lo constituye responsable, según el Capítulo 1º, Título 9º, Libro 2º del Código Penal, "sobre extravío, usurpación, malversación ó mala administración de los caudales y efectos de la Hacienda nacional," el cargo, en lo que se refiere al mencionado uso de los caudales públicos, queda incluido en el de que se hará mención más adelante, por infracción del mismo Capítulo y Título citados.

II

También se hace cargo á Recamán por participación en el remate de 70 quintales de caucho decomisados como de contrabando, en mil ochocientos noventa y uno, remate que se verificó en la Aduana del Meta por cantidad mayor de seis mil pesos ($ 6,000), en diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro.

Este cargo se halla comprobado con copia legalizada de la diligencia de remate (foja 1ª, cuaderno 2.º del Visitador), en la cual consta que se remataron 2,457 kilogramos 320 gramos de caucho de primera clase, y 1,006 kilogramos 480 gramos de segunda, por ante el Prefecto de la Provincia de Orocué y su Secretario, del Administrador Santiago Recamán y del Contador Julio C. Rodríguez, y que el remate se adjudicó á Félix Norzagaray por suma algo mayor de seis mil trescientos pesos ($ 6,300).

Obra, asimismo, como prueba la carta de Santiago Recamán á M. Palazzi, de tres de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, en la cual avisa el envío del conocimiento de embarque de 70 quintales de caucho, que dicho Palazzi debía recibir y tener á disposición de Recamán en Ciudad Bolívar (cuaderno número 3º del Visitador, folios 237 y 238).

Julio C. Rodríguez reconoció ante la Corte la carta que se registra al folio 264 del mismo cuaderno, en la cual avisa desde el Meta á Recamán la llegada del Visitador fiscal, y en la que se encuentra un párrafo que dice: "Usted verá cómo sale bien, el principal asunto es el caucho."

En carta de Horacio Torres B. (foja 47, cuaderno número 2.º del Visitador), dirigida á Evaristo Barreto, recuerda aquél á éste que se le deben mil pesos ($ 1,000) por su participación en un negocio celebrado en Cravo, negocio que, según se deduce de las declaraciones que corren en el proceso, no es otro que el del remate del caucho, en el cual intervino dicho Torres en su calidad de Prefecto de la Provincia de Orocué. En esta carta, fechada el cuatro de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, después de fijarse en mil pesos ($ 1,000) la participación de Torres en el mencionado negocio, agrega éste lo siguiente:

"Hoy estoy dispuesto á recibir los $ 1,000, siempre que me sean cubiertos inmediatamente, pues de lo contrario, me esperaré al resultado de la venta y participación por iguales partes, como fue nuestro negocio y de lo que espero sacar mucha más utilidad.

"Recamán me ofreció que aquí podríamos hacer algo, pero se fue sin arreglar absolutamente nada."

Figura también en el mismo cuaderno número 2.º, foja 67, del Visitador, una carta dirigida por Ramón Real á Santiago Recamán, después de haber sido decomisado el caucho, fechada el veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, en que aquél dice á éste, entre otras cosas, lo siguiente: "En el caucho no tengo otro interés que el del que está á la cabeza de su defensa. Por lo demás, lo que me importa es que se me pague lo que he gastado por virtud de tan mala causa."

Regístrase asimismo una carta en que B. Trujillo (cuaderno 2.º del Visitador, folio 75) hace á Recamán, entre otras, estas advertencias: "Querido Santiago: Como amigo me tomo la libertad de aconsejarte que no te *descuides con* tu socio Valoutín; mira que el caucho lo pierdes, pues lo han declarado como robo y no como contrabando; esto casi te puedo asegurar que es así. Dios no lo quiera...." Debe recordarse que el caucho se decomisó en mil ochocientos noventa y uno.

Recamán, en carta dirigida al Visitador fiscal Muelle el nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, dice: "Por no haberme facilitado D. Socorro la suma completa que necesitaba para atender al depósito del caucho, me veo en el caso de seguir en este momento para Arauca á traer los fondos que tengo en aquella plaza; lo más que gasto en mi viaje será ocho ó diez días.

"Sírvase perdonar mi falta, pero creo que usted comprende que *sin todos los reales del caucho estaría perdido*, razón por la cual me tomo el permiso de irme á traerlos personalmente." (Cuaderno número 1.º del Visitador, folios 5 y 7).

Por los testimonios de Julio C. Rodríguez, Pablo Perdomo y Celso R. Hinestrosa (folios 23 á 37, cuaderno número 1.º del Visitador) se comprueba que la compra del caucho la hicieron Recamán y Evaristo Barreto por su propia cuenta y sirviéndoles de intermediario Félix Norzagaray, individuo á quien se adjudicó el remate. El testigo Hinestrosa se expresa así: "Sin embozo ni rodeo ninguno el señor Recamán decía aquí (en San Rafael), y me lo dijo varias veces, que él se quedaría con ese caucho, rematándolo, cueste lo que costare; sé, además, que el señor Evaristo Barreto discordaba con el señor Recamán después del remate, por quedarse uno y otro con el caucho, y que el señor Félix Norzagaray formaba pantalla."

El Visitador fiscal se expresa así en la diligencia de visita de la Aduana del Meta: "También consta de documentos que el Administrador señor Santiago Recamán exigió el caucho y se lo entregó en Orocué el treinta del mismo mes (Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro) por el depositario señor Ramón Real, y que dicho señor Recamán lo embarcó el mismo día á bordo del vapor *Guanare*, según se ve en el conocimiento de embarque. Del manifiesto de exportación aparece que el artículo expresado se estimó por la suma de $ 10,000, oro.

"Como el remate no se hizo ni pudo hacerse á plazo, sino por dinero de contado, falta en los libros la correspondiente partida que debió describirse después de haberse hecho la liquidación y reconocimiento á favor del Tesoro" (cuaderno número 2.º de la Corte, folio 61).

El conocimiento de embarque que menciona el Visitador se registra á la foja 237 del cuaderno número 3º del mismo, y á la foja siguiente se halla la carta, anteriormente citada, en que Recamán comisionó á M. Palazzi para el embarque del caucho.

El Visitador fiscal dice al Ministerio de Hacienda, en oficio de diez de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro (fojas 68 y 69 del cuaderno número 2º de la Corte), lo siguiente:

"*Primera.*—Conforme al caso primero, artículo 1246 del Código Fiscal, el Administrador de esta Aduana, señor Santiago Recamán, es responsable al Tesoro nacional por la suma de $ 6,383-05, valor del remate de setenta quintales de caucho, cuya diligencia acompaño, marcada con la letra (*a*); cantidad que dejó de reconocer y cobrar, pues ni siquiera liquidó el producto de dicho remate;

"*Segunda.*—Figura como rematador el señor Félix Norzagaray. No hay constancia de que haya pagado el valor del remate ni de que haya recibido de alguna manera la cosa rematada. Existe sólo la diligencia de entrega del caucho que hizo el depositario judicial al señor Recamán y un manifiesto de exportación de la misma cantidad de caucho presentado al siguiente día, suscrito por el señor Enrique Paúl á nombre del señor Norzagaray (documentos marcados con las letras *b* y *c*)."

Estos documentos se encuentran en copia á las fojas 3 á 5 de los que remitió á esta Corte la Oficina general de Cuentas.

Dedúcese de las pruebas de que se ha hecho mérito, de las cuales las cartas y documentos fueron hallados en el archivo de la Aduana, que Santiago Recamán es responsable por haber ejercido negociaciones incompatibles con su destino, de conformidad con el Capítulo 4.°, Título 10, Libro 2° del Código Penal.

III

El tercer cargo, que consiste en la suplantación de firmas, no se halla debidamente comprobado en el sumario.

Los documentos que se dicen suplantados son una nómina y un recibo, que no figuran en el expediente.

Respecto del primero, Recamán explica el hecho diciendo que para cobrar lo que se quedaba á deber á Ramón F. Diago, Cabo del Resguardo—prófugo á la sazón por haberse robado algunos efectos de propiedad particular,—él (Recamán) indicó á un empleado que pusiera las firmas del citado Diago en las nóminas que habían sido devueltas por el Ministerio de Hacienda por faltar en ellas tal firma, lo cual no se hizo al fin, sin recordar por qué circunstancia (véase el documento, fojas 9 vuelta del cuaderno número 1.° del Visitador).

En cuanto al recibo dice el testigo Pablo Perdomo V. que en la cuenta de cobro al Tesoro nacional por valor de la composición de una canoa, Recamán suplantó la firma de Eduardo Gómez, pero no expresa el testigo, ni consta en ninguna otra parte del expediente, cómo tuvo lugar el hecho, ni las circunstancias que lo acompañaron, siendo de notarse, además, que el testimonio es singular y que el declarante no da razón de su dicho.

Los dos testigos que deponen sobre estas dos suplantaciones, lo hacen por referencia y de un modo vago.

IV

Tampoco se halla comprobado el cuarto cargo, consistente en fraude á la renta de la Aduana en los derechos de importación de unas mercancías, nacionalizadas en Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro.

Sobre esto sólo existe la declaración de Celso R. Hinestrosa (foja 35 del cuaderno número 1.° del Visitador), quien dice que siendo Comandante del Resguardo estudió los sobordos y facturas presentados por Recamán á la Aduana, aunque no era de su deber, y dedujo de esa curiosidad que los bultos 19 y 20 que rezaba cada uno de los documentos dichos, estaban en desacuerdo, y, además, por el conocimiento personal que hizo del expendio de una barrica de las que contenían licores, comprendió el fraude cometido é instruyó inmediatamente el sumario respectivo.

No existiendo, pues, como no existe, la prueba requerida por el artículo 1627 del Código Judicial para abrir causa de responsabilidad por este y el anterior cargo, puesto que ni aun siquiera está comprobada la existencia del cuerpo del delito, y siendo ya casi imposible la práctica de nuevas diligencias, por hallarse el Distrito de San Rafael á larga distancia de la capital, por haber transcurrido mucho tiempo desde que se ejecutaron los hechos que se averiguan y ser dificultoso hallar los documentos que acreditan las suplantaciones y los testigos que deban declarar, hay necesidad de dar por agotada la investigación, y de dictar auto de sobreseimiento respecto de los referidos cargos, sin perjuicio de adelantarla cuando haya nuevas pruebas.

V

El quinto cargo, que consiste en haber dejado en los fondos de la Aduana un desfalco de consideración y haber hecho uso indebido de los caudales ó efectos de la Hacienda Nacional para objetos privados, está suficientemente acreditado, ya por varias de las pruebas citadas, entre las cuales se encuentran declaraciones de testigos, como se ha dicho, ya por la cuenta formulada por el Administrador de la Aduana de San Rafael, de orden del Visitador fiscal, examinada por éste, ya por los demás datos que se hallaron en la Aduana. A los folios 40 á 43 del cuaderno número 2.° del Visitador fiscal se halla una "relación de los ingresos y egresos habidos en la Administración de la Aduana del Meta durante el año de 1893, y los meses de Enero á 5 de Noviembre de 1894, según los libros Diario y Mayor de la cuenta de la Aduana," relación agregada á las diligencias que el Visitador remitió al Ministerio de Hacienda. Allí aparece que no fueron acreditados, por falta de comprobantes y falta de aceptación de giros que figuran como remesas, algunos de los egresos contenidos en dicha relación.

En el mismo cuaderno, y á la foja siguiente, se registra la "copia de las partidas del Diario de la cuenta de la misma oficina, á que se refiere el auto de fecha 30 de Noviembre de 1894," dictado por el Visitador fiscal.

Regístrase, de fojas 9 á 13 del cuaderno número 1.° del Visitador, copia de la diligencia de apertura de la caja de la Aduana, que contiene el inventario de los valores y documentos hallados en caja por el Visitador fiscal, y allí consta que dichos valores apenas alcanzaron á unos sesenta y cuatro pesos treinta centavos ($ 64-30) en billetes y á unas estampillas de diferentes clases.

A los folios 207 á 209, 267 y 268 del cuaderno número 3.° del Visitador fiscal, obran sendos oficios del Administrador general del Tesoro del Departamento de Antioquia, del Tesorero general de Bolívar y del Administrador general de Hacienda del Departamento del Magdalena, en los cuales se reclama del Administrador de la Aduana del Meta el envío de lo que á los Departamentos mencionados corresponde por las tres unidades del 25 por 100 en los derechos de importación causados en dicha Aduana desde Enero de 1893.

A la foja 241 del expresado cuaderno obra una letra por valor de mil novecientos veinte pesos ($ 1,920) á la orden del Tesorero general de la República, á cargo de Juan de Brigard, protestada por éste y reconocida en la declaración que rindió ante esta Superioridad, según se ve al folio 34 del cuaderno número 2.° de la Corte.

En el mismo cuaderno y al folio 35 certifica el Tesorero general de la Nación la devolución que se hizo á Santiago Recamán, en su carácter de Administrador de la Aduana del Meta, de dos letras que remitió á la Tesorería por mil novecientos veinte pesos ($ 1,920) la una, y mil quinientos un pesos setenta y cinco centavos ($ 1,501-75) la otra, giradas por Recamán á cargo de Juan de Brigard, las cuales fueron protestadas por este señor.

Obra también en el cuaderno número 3.° de la Corte, al folio 1.°, la transcripción de un oficio del Administrador de Hacienda Nacional de Cundinamarca, dirigido al Ministro de Hacienda de la República, en el cual da cuenta aquél de que, en cumplimiento de orden superior, hizo varias remesas de papel sellado y estampillas de timbre nacional á la Administración de la Aduana del Meta, por las cuales quedó á deber al Administrador Santiago Recamán la suma de quinientos cuarenta y cuatro pesos ($ 544).

En la diligencia de visita de 30 de Noviembre de 1894, visible al folio 59 del cuaderno número 2° de la Corte, hay constancia del saldo líquido que el Visitador fiscal deduce al Administrador de la Aduana del Meta, Santiago Recamán, como resultado del examen de los libros y demás documentos de la oficina, hallados al tiempo de practicar dicha diligencia. Tal saldo asciende á la suma líquida de diez y seis mil quinientos ochenta y nueve pesos ($ 16,589), y á juicio de la Corte no hay necesidad de entrar en los detalles de esa operación.

Por consiguiente existe la prueba exigida por la ley para deducir al Administrador de la Aduana del Meta el cargo de usurpación de caudales ó efectos públicos, definido en el Capítulo 1.°, Título 9.°, Libro 2.° del Código Penal.

VI

También hay prueba suficiente del abandono que el expresado Recamán hizo del destino que desempeñaba, sin previa licencia del que debía darla, marchándose para el Extranjero al tiempo de practicar la visita oficial ordenada por el Gobierno. El informe del Visitador fiscal y declaraciones de testigos idóneos, comprueban este aserto.

Por este hecho es responsable Recamán, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo 5.º, Título 10 del citado Código.

—

Por lo que hace al sindicado Julio C. Rodríguez A., resulta de su propia confesión y de las demás pruebas de que se ha hecho mérito, que abandonó el destino de Contador de la Aduana del Meta, del cual estuvo separado por más de mes y medio, sin que haya constancia de que se hubiera ausentado en uso de licencia, pues aun cuando se encontró en el archivo de la oficina una solicitud con ese objeto, ella no aparece resuelta.

También consta que entró á ejercer accidentalmente, en su calidad de Contador, las funciones de Administrador de dicha Aduana, en sustitución del principal, Santiago Recamán, y bajo la responsabilidad de éste. Según el artículo 334 del Código Político y Municipal, tal responsabilidad es solidaria para ambos empleados.

Asimismo consta que Rodríguez recibió la oficina del Administrador Santiago Recamán, sin inventario de valores ni de efectos ó enseres, y que no ha presentado siquiera el recibo de las existencias que le entregara á dicho Administrador cuando lo reemplazó.

Resulta, además, que los fondos de la caja estaban manejados simultáneamente por él, hallándose de Contador, y por Recamán, Administrador, pues que ambos tenían llave de dicha caja, según su propia confesión.

Por último, consta que Rodríguez A. omitió voluntariamente la recaudación de la suma de seis mil trescientos ochenta y tres pesos cinco centavos ($ 6,383-05), producto del remate de setenta quintales de caucho que Santiago Recamán y él recibieron en Orocué, de manos del depositario Ramón Real, sin dejar constancia de su entrega al rematador, y sin describir el asiento de la partida de doscientos cincuenta pesos ($ 250) que Félix Norzagaray depositó como fianza de quiebra al tiempo del remate (véanse fojas 23 á 31, cuaderno número 1.º del Visitador y fojas 264, 276 y 277, cuaderno número 3.º del mismo). Llama la atención á este respecto la carta de Julio C. Rodríguez A. á Santiago Recamán, fechada en el Meta y de que se ha hecho yá mérito, en la cual da avisos importantes al expresado Administrador de la Aduana.

Por tanto, Julio C. Rodríguez A., como Contador que fue de la Aduana del Meta y como Administrador encargado de ella, en reemplazo del principal Santiago Recamán por algún tiempo, es responsable también del delito de extravío, usurpación, malversación ó mala administración de los caudales y efectos de la Hacienda nacional de que trata el Capítulo 1.º, Título 9.º, Libro 2.º del Código Penal, del definido en el Capítulo 4.º, Título 10 de la misma obra, "sobre empleados públicos que ejercen negociaciones ó contraen obligaciones incompatibles con su destino," y del abandono de éste, señalado en el Capítulo 5º del Título 10, y Libro 2.º citados.

—

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo en parte con el concepto del señor Procurador de la Nación, llama á juicio de responsabilidad, por los trámites ordinarios, á Santiago Recamán en su calidad de Administrador de la Aduana del Meta, por los delitos que á continuación se expresan:

1.º Por el de haber ejercido negociaciones incompatibles con su destino, consistente en el hecho de haber tomado para sí, en todo ó en parte, los setenta quintales de caucho mencionados en este auto en la subasta que de ellos se verificó, hecho ejecutado en Agosto y meses anteriores del año de mil ochocientos noventa y cuatro, en el Distrito de San Rafael, y que se halla definido en alguna de las disposiciones del Capítulo 4.º, Título 10 del Código Penal;

2.º Por el de extravío, usurpación, malversación ó mala administración de los caudales y efectos de la Hacienda nacional, consistente en haber hecho uso de dichos caudales y efectos para objetos privados, delito ejecutado en el mismo Distrito de San Rafael desde Junio de mil ochocientos noventa y dos hasta Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, en que ejerció su empleo de Administrador, inclusive el tiempo en que usó de licencia y definido en alguno de los artículos del Capítulo 1.º, Título 9.º del mismo Código;

3.º Por el de abandono de su destino, hecho ejecutado en el citado mes de Noviembre y comprendido en alguno de los artículos del Capítulo 5.º, Título 10 ibídem.

También llama á juicio á Julio C. Rodríguez A., en su carácter de Contador de la Aduana del Meta y de Administrador de la misma, en el tiempo que reemplazó á Santiago Recamán, por los mismos cargos de que se ha hecho mención, deducidos contra el Administrador y definidos en las mismas disposiciones de los Capítulos 4º, 1º y 5º, Títulos y Libro arriba citados, hechos ejecutados en el distrito de San Rafael desde el mes de Enero hasta el de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, incluyendo en este lapso el tiempo en que estuvo en uso de licencia. El juicio contra Rodríguez A. debe surtirse también por los trámites ordinarios.

Decrétase la prisión de Santiago Recamán sin beneficio de excarcelación, y dese orden para que Julio C. Rodríguez pase del lugar de los detenidos al de los presos.

Líbrese orden al Intendente de Casanare para que aprehenda y remita á disposición de esta Corte al sindicado Santiago Recamán.

Se sobresee en el procedimiento respecto de los cargos de suplantación de dos firmas, una en una nómina y otra en un recibo, y de fraude á la renta de la Aduana del Meta en los derechos de importación de unas mercancías, nacionalizadas en Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, cargos de los cuales se ha hecho mención en la parte motiva de este auto, y de que resultaba sindicado Santiago Recamán.

Compúlsese copia de la carta de Horacio Torres, corriente á fojas 47 del cuaderno número 2.º del Visitador, dirigida en cuatro de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro á Evaristo Barreto; de las declaraciones de Julio C. Rodríguez A. y Celso R. Hinestrosa citadas, y de la diligencia de remate (foja 1.ª, cuaderno 2.º del Visitador), y pásese al Juez del Circuito de Támara para que instruya el correspondiente sumario á fin de averiguar la responsabilidad en que hayan podido incurrir el mencionado Torres, como Prefecto de la Provincia de Orocué, y su Secretario, Félix Norzagaray, por su intervención en el remate de los setenta quintales de caucho de que en dicha copia se trata.

Notifíquese y prevéngase á Julio C. Rodríguez A. que nombre defensor si no se defiende por sí mismo, cópiese, y publíquese este auto en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 26 de Junio de 1897. | NUM. 589

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

La Corte declara que no es el caso de infirmar la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Tundama en la apelación interpuesta por Martín Bayona, de una resolución del Juez 1.º del Circuito de Sugamuxi, en la que se aprobó la partición de la sucesión de Rosa Molano de Bayona. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 128

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Condénase en primera instancia al Tesoro Nacional á pagar á Horacio Uribe P. una suma de pesos, en pago de la tercera parte de un camino contratado por éste con el Gobierno. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)..... 133

Confírmase en segunda instancia la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Cauca en el juicio promovido por Maximiano Gutiérrez, sobre deslinde y amojonamiento de los terrenos denominados *Yarumal* y *Apia*, colindantes con baldíos de la Nación. (Magistrado ponente, doctor Rosas Rojas)..... 132

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Juez 1.º del Circuito de Sugamuxi declaró, con fecha veintisiete de Enero de mil ochocientos noventa y uno, abierta la causa mortuoria de Rosa Molano de Bayona, y ordenó, con citación de los interesados, la práctica de los inventarios judiciales de los bienes que ésta dejó.

Concurrió á tal diligencia Martín Bayona, esposo de la Molano, y después de verificada, intervino en el juicio de sucesión por sí y por medio de apoderado; y es de notar que, cumplida la formalidad de que trata el artículo 1269 del Código Judicial, no se hizo objeción alguna por las partes dentro del término durante el cual podían hacerlo, y por esto el Juez del conocimiento proveyó auto aprobatorio de los inventarios y dispuso que se protocolizasen en la Notaría del Circuito de Pesca.

Antes de intentarse demanda de partición articuló Indalecio Vásquez que no debían figurar como bienes de la herencia unos terrenos que él había comprado á Bayona, según escritura pública número 131, de fecha veinticuatro de Julio de mil ochocientos noventa; pero esta articulación fue, con razón, desechada por el Juez y por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tundama, á quien se recurrió en apelación, por cuanto los juicios en que se ejerciten acciones relativas á inclusión indebida de bienes en los inventarios, se siguen por separado con las personas directamente interesadas.

Promovióse, en consecuencia, el juicio de partición, y decretada por el Juez, se previno á los partícipes que nombraran el partidor. No habiéndolo hecho éstos, se hizo de oficio el nombramiento, que recayó en Luis Albarracín M., quien, para formular su trabajo, propuso algunas dudas que fueron resueltas por auto de nueve de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, folios 52 á 55 del cuaderno principal, providencia contra la cual no se interpuso ningún recurso.

De acuerdo con las prevenciones en ella contenidas se hizo la liquidación y partición de los bienes hereditarios, y exhibida la cuenta por Albarracín, se dio traslado á los coasignatarios, quienes nada dijeron contra las operaciones del partidor; y en tal virtud fue aquélla aprobada en sentencia de cuatro de Febrero del corriente año, en que se dispuso, además, la protocolización en la respectiva Notaría, la expedición de las hijuelas y la entrega de los bienes.

De este fallo se alzó para ante el Tribunal la parte de Martín Bayona, y, surtida la instancia, fue confirmado por el que allí se profirió en veinticinco de Junio último.

En uso del derecho que otorga el artículo 50 de la Ley 100 de 1892, sobre reformas judiciales, ha interpuesto el agraviado recurso de casación, y habiéndole sido otorgado, previa la sustanciación que él comporta, procede la Corte á determinarlo.

Como los bienes inventariados exceden de seis mil pesos ($ 6,000) y concurren las demás circunstancias que exige el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, es claro que debe admitirse aquel remedio.

Se han invocado como causales de casación la primera y la segunda del artículo 369 de la ley que acaba de citarse, porque se dice que la sentencia es violatoria de de ley sustantiva y no está en consonancia con las pretensiones deducidas en tiempo por las partes.

En concepto del recurrente el Tribunal sentenciador incidió en estas violaciones, porque no debió confirmar la sentencia que aprobó la partición, desde luego que en ella se hicieron figurar bienes que no pertenecían á la sucesión de Rosa Molano, que fueron reclamados por Indalecio Vásquez en la articulación de que se habló, y porque se distribuyeron frutos que no fueron inventariados y no se hizo la debida separación de patrimonios, como lo prevenía el artículo 1405 del Código Civil de Boyacá, y lo previene hoy el 1398 del nacional, y por otras razones concomitantes.

Dedujo la segunda causal del hecho de haberse repartido bienes que no pertenecían á la mortuoria de la Molano y haber aprobado el Tribunal la sentencia en esa parte.

El fundamento que tuvo la Sala sentenciadora, como aparece del fallo recurrido, fue el de que no habiéndose objetado la partición dentro del término de los traslados,

el Juez obró correctamente al aprobarla, por más defectos ó irregularidades que pudiera contener, supuesto que el interesado en la reforma no hizo valer oportunamente su derecho para poner al juzgador en aptitud de decidir sobre sus pretensiones, y el Tribunal mismo no pudo considerarlas tampoco en segunda instancia porque no habían sido materia de la primera.

Para el efecto de interponer útilmente el recurso de casación es necesario que la parte que quiere hacer valer este remedio extraordinario haya usado en el juicio de todos los derechos que la ley concede; y es claro que si Bayona no pidió la reforma de la partición cuando se le dio traslado de ella, conforme al artículo 1233 del Código Judicial, el Juez no podía reformarla de oficio para suplir su omisión, ni puede quejarse del agravio inferido, cuando él mismo solo ha causado con su negligencia, y, antes bien, debe entenderse que renunció á pedir la reparación consiguiente ó que aceptó la partición, por más contraria que fuera á sus propósitos.

Ahora, el quebrantamiento de leyes de que se necesita una sentencia para pedir su anulación, ha de referirse á puntos en ella controvertidos y no á otros que no figuraron en el debate, y ya se ha visto que en el caso concreto de que se viene tratando las cuestiones suscitadas en segunda instancia ante el Tribunal no lo fueron ante el Juez del Circuito, de donde se deduce que no se disentieron en el pleito y, por ende, no deben estimarse ahora como fundamento de este recurso.

La Corte ha resuelto, además, en varios fallos, que no procede el recurso de casación cuando al recurrente se le dejan expeditos sus acciones y derechos para hacerlos valer en otro juicio, y la sentencia acusada hizo, como puede verse, tal reserva.

Ni son tampoco admisibles los razonamientos ó motivos que acaso pudieran favorecer á un tercero que no ha recurrido y que ni siquiera intervino en la demanda de partición.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tundama, de fecha veinticinco de Junio último, de que se ha hecho mérito. Las costas son de cargo del recurrente y las tasará el Secretario.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre cuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En treinta y uno de Enero del corriente año Clímaco Uribe F., apoderado de Heraclio Uribe, elevó un memorial á esta Superioridad acompañado del poder correspondiente, demandando en juicio ordinario al Gobierno nacional por la suma de cuatro mil ciento sesenta y seis pesos ($ 4,166) y sus intereses á razón de seis por ciento anual, computados desde el día doce de Abril de mil ochocientos ochenta y nueve.

Los hechos en que Uribe funda el derecho de su poderdante, son los siguientes:

1.° En veintitrés de Enero de mil ochocientos ochenta y tres, Pablo Martínez R. celebró un contrato con el Gobierno nacional, por conducto de su Secretario de Fomento, para construcción y mejora del camino que conduce de la ciudad de Honda á la de Sonsón, el cual fue aprobado por el Poder Ejecutivo en treinta y uno del mismo mes y año, y traspasado á Heraclio Uribe, su poderdante, con permiso y aceptación del Gobierno, en veintinueve de Octubre del mismo año de mil ochocientos ochenta y tres, todo lo cual consta en el *Diario Oficial* números 5,844 y 5,874, que autenticados corren en los autos;

2.° Que por el artículo 4° de dicho contrato el Gobierno nacional se obligó á pagar á Martínez ó al que sus derechos represente, la suma de diez mil pesos ($ 10,000) por cuartas partes: la primera, diez días después de que obtuviese la aprobación del Poder Ejecutivo; la segunda, al ser recibida por el Gobierno la tercera parte del trabajo; una tercera, al entregar dos terceras partes, y la cuarta, á la conclusión de la obra. Además se consignó en el mismo artículo que el contratista no tendría obligación de cumplir el contrato en caso de que el Gobierno no efectuara los pagos en los términos prefijados;

3.° El veintiocho de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro Heraclio Uribe pidió al señor Secretario de Fomento que nombrara un comisionado, de conformidad con la cláusula 3.ª del contrato, para recibir la tercera parte de la obra del camino. Dicho comisionado, que lo fue el Administrador subalterno de Hacienda de Honda, no practicó la diligencia de recibo ordenada, por causa de algunas dudas que manifestó al Secretario; pero informó, en nota de 21 de Diciembre de 1883, cuya copia auténtica corre á la foja 12 del expediente, que estaba hecho el trabajo en dos terceras partes del camino contratado;

4.° El concesionario sólo ha recibido la primera cuarta parte que debió pagársele á los diez días de aprobado el contrato;

5.° Habiendo el concesionario reclamado administrativamente el pago del valor de dos terceras partes del camino construídas, el señor Ministro de Hacienda resolvió, con fecha veintiséis de Enero del corriente año, que el interesado ocurriera al Poder Judicial; resolución que ha dado lugar á este juicio, de conformidad con el inciso 8° del artículo 40 del Código de Organización Judicial.

Admitida la demanda y reconocido Uribe F. como apoderado, se dio traslado de ella al señor Procurador general de la Nación, quien la contestó aceptando algunos de los hechos afirmados por el demandante, y negando: 1.° Que el concesionario no hubiera recibido el precio del trabajo ejecutado en el camino; 2.° Que ese trabajo fuera igual á las dos terceras partes del contratado; y 3.° Que el cesionario hubiera suspendido la obra por causa de la guerra, por no aparecer en los autos comprobantes ni de las sumas recibidas, ni de la causa real de la suspensión de los trabajos.

Abierta la causa á prueba, el actor pidió en tiempo hábil que el Ministro de Hacienda certificara cuánto había recibido el contratista á buena cuenta de la obra. Mediante el exhorto correspondiente, el Ministro expidió el certificado pedido. Presentó igualmente el actor, autenticados por el Ministerio de Hacienda, los números 5,844 y 5,874 del *Diario Oficial*, en que están publicados, respectivamente, el contrato celebrado por Pablo Martínez R. con el Secretario de Fomento y el traspaso del mismo contrato á Heraclio Uribe.

Citadas las partes para sentencia, observó la Sala de decisión que el demandante estaba mal representado en el juicio, por cuanto el poder conferido á Clímaco Uribe sólo le autorizaba para una reclamación administrativa.

Púsose el incidente en conocimiento de las partes; se libró despacho para que el Juez del Distrito de Andes, residencia de Heraclio Uribe, notificase á éste en debida forma, á fin de que expresase si pedía la reposición de lo actuado, ó si lo ratificaba legitimando la personería. Practicada la diligencia, Heraclio Uribe dijo: que aceptaba lo actuado hasta la fecha, y autorizaba á su apode-

rado para representarle en la reclamación judicial contra la Nación.

Declarada inexistente la causal de nulidad, la Sala de decisión pasa á apreciar el mérito de la demanda.

El contrato celebrado en veintitrés de Enero de mil ochocientos ochenta y tres por Pablo Martínez R. con el Secretario de Fomento de la Unión, y aprobado por el Poder Ejecutivo en treinta y uno del mismo mes y año, obra autenticado en los autos, lo mismo que el traspaso que, con aceptación del Gobierno, hizo Martínez á Heraclio Uribe en once de Octubre siguiente.

Por ese contrato se obligó el cesionario de Martínez R. á hacer en el camino que conduce de la ciudad de Honda, en el Estado Soberano del Tolima, á Sonsón, en el de Antioquia, las composiciones y mejoras, consistentes en bancones y terraplenes para dar al camino anchura de tres metros; empedrar y encasejar los trayectos que lo necesiten, ó en su defecto poner empalizadas, ó hacer los desagües convenientes para desecación del piso; á desmontar y despejar seis metros de cada lado de la vía; á construir sobre las *quebradas* puentes de madera ó piedra; á construir sobre el río *La Miel* un puente de tres metros de ancho sobre estribos de piedra ó de madera, suficientemente sólido para el paso de recuas cargadas y capaz de resistir las grandes avenidas, y á abrir á cada kilómetro plazoletas para el paradero de las recuas, y á comenzar la obra dentro de noventa días de la fecha de la aprobación del contrato.

Por el artículo 3.º se estipula que concluído el trabajo, éste será recibido por un comisionado, Ingeniero reconocido, ó agente que al efecto nombrará el Gobierno, debiendo reparar el contratista constructor las faltas que demuestren no estar la obra ejecutada de acuerdo con lo estipulado. En caso de desacuerdo sobre estos reparos, será decidido por peritos.

Por el artículo 4.º se estipula que el Gobierno pagará al concesionario la suma de diez mil pesos ($ 10,000) por cuartas partes, así: la primera ($ 2,500), diez días después de aprobado el contrato; la segunda, al ser entregada la tercera parte de la obra; la tercera cuarta parte, al entregar el segundo tercio del camino, y la última, á la terminación y recibo del trabajo total. Este artículo contiene un parágrafo que dice: "Es entendido que si los pagos no se verifican en los términos de este artículo, el concesionario no está obligado á dar cumplimiento al contrato."

En veintiocho de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro, Uribe pidió al Secretario de Fomento nombrara un comisionado que, de conformidad con lo estipulado en el artículo 3.º del contrato, recibiera la tercera parte del camino ya terminada. El señor Secretario comisionó al Administrador subalterno de Honda para recibir esa parte del camino, é informar circunstanciadamente á la Secretaría de Fomento, despues de apreciar la distancia entre Honda y Sonsón, por el camino en reparación, sobre si éste se ha ejecutado en una tercera parte y con la perfección estipulada en el artículo 1.º del contrato (folios 11 y 12).

La diligencia de recibo ordenada no pudo efectuarse oportunamente por haberse ocurrido al comisionado una duda sobre la vía que debía ser objeto del examen y recibo conforme al contrato.

En veintiuno de Diciembre del mismo año, esto es, ocho meses después de que fue comisionado el Administrador subalterno de Honda para recibir la tercera parte del camino, dirigió éste una nota al Secretario de Fomento de la Unión, informándole que la tercera parte del camino compuesto comprendía un trayecto de once leguas próximamente; que en dicho trayecto no había ni un solo puente construído por el cesionario, que por lo demás, los reparos al camino estaban hechos de conformidad con el contrato. Que además de la tercera parte referida había en el resto del camino algunos trayectos reparados, que unidos, podrían alcanzar á otra tercera parte.

En quince de Septiembre de mil ochocientos ochenta y seis, Heraclio Uribe F. dirigió un memorial al Secretario de Fomento haciendo presente la falta de cumplimiento del contrato por parte del Gobierno, puesto que el reclamante aún no había sido pagado de las dos terceras partes terminadas del camino, á las que se refería el informe del comisionado; los graves perjuicios que por retención de esos valores estaba sufriendo el cesionario, y el haber caducado su obligación de continuar el trabajo, de conformidad con el parágrafo del artículo 4.º del contrato, y pidiendo, finalmente, se declarara éste rescindido, y se reconociera en favor del contratista el valor de las dos terceras partes del camino ya terminado.

En veintiocho de Octubre siguiente el señor Ministro de Fomento se dirigió á los señores Gobernadores de los Departamentos del Tolima y Antioquia, diciéndoles que no habiendo constancia de haberse recibido oficialmente parte alguna del camino, y no pudiendo practicarse ya esa diligencia, á causa del largo tiempo transcurrido desde su separación, informen sobre los hechos en que funda el cesionario su solicitud. El Gobernador del Departamento del Tolima informó que habiéndose hecho las reparaciones en cumplimiento de un contrato celebrado por el Gobierno de la Unión, del cual no tenía conocimiento, no podía informar acerca del cumplimiento que se hubiera dado á dicho contrato; que por el pésimo estado en que se hallaba el camino de que se trata y la conveniencia de su apertura para el desarrollo comercial entre el Tolima y Antioquia, el Gobernador informante había celebrado un contrato de reparación de la vía, que estaba á punto de cumplirse, y se había recibido ya en perfecto estado casi toda la obra.

Por efecto del anterior informe, el señor Ministro de Fomento, en doce de Abril de mil ochocientos ochenta y nueve, declaró caducado el contrato celebrado con Pablo Martínez R. por falta de cumplimiento.

En veinticinco de Enero del corriente año, el Ministerio de Hacienda, en subrogación del extinguido Ministerio de Fomento, declaró que el cesionario debía llevar su reclamo al Poder Judicial.

De los documentos auténticos que obran en el juicio resulta:

1.º Que aunque el comisionado oficial nombrado en Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro por el Secretario de Fomento, á solicitud de Heraclio Uribe F., cesionario de Martínez, para recibir la tercera parte construída del camino, no pudo efectuar oportunamente la diligencia de recibo, esta omisión tuvo por causa incidentes extraños á la voluntad de Uribe y en su perjuicio, y dicho comisionado rindió su informe el veintiuno de Diciembre del mismo año, declarando haber recibido el trayecto de camino en referencia, en buen estado de reparación y de conformidad con lo estipulado en el artículo 1.º del contrato; pues aunque el informe contiene el reparo de que el cesionario no había construído puente sobre el *Guarinó*, ni otros sobre las *quebradas*, ni el primero, obra costosa; fue mencionado en el contrato, ni los últimos eran obligatorios sino en el caso de ser necesarios, circunstancia de que no hace mérito el comisionado. Por tanto, Uribe tiene derecho á ser pagado de la tercera parte de diez mil pesos ($ 10,000), valor total del camino, ó sea de tres mil trescientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 3,333-33);

2.º Que aunque el comisionado en su informe dice oficiosamente que en el exámen que hizo de la vía, halló que además de la tercera parte recibida había trayectos refeccionados que podían computarse por otra tercera parte, no consta en el expediente que Uribe hubiera solicitado, ni que el Agente oficial tuviera orden ni instrucciones para recibir más que la tercera parte ya reconocida. Por tanto, es evidente que Uribe no tiene derecho, conforme al tenor del artículo 3.º del contrato, á cobrar esa segunda sección del camino;

3.º Del certificado del Ministro de Hacienda, de diez y ocho de Abril del corriente año, que obra al folio 58 del cuaderno de pruebas, consta que el cesionario no ha recibido por cuenta del contrato sino la suma de dos mil quinientos pesos ($ 2,500); y como la tercera parte reconocida, de conformidad con el artículo 4.º del contrato, vale tres mil trescientos treinta y tres pesos treinta y

tres centavos ($ 3,333-33), queda á favor de Uribe y á cargo de la Nación un saldo de ochocientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 833-33);

4.° El cesionario ha debido ser pagado de la mencionada suma de ochocientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 833-33), desde que el Secretario de Fomento fue informado de haberse recibido por su Agente oficial la tercera parte del camino terminada, y esa fecha no pudo ser anterior al primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco. Por tanto, y no habiéndose estipulado en el contrato el reconocimiento de intereses de demora, Uribe sólo tiene derecho al interés legal desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, hasta el día en que sea pagado del saldo á su favor, de conformidad con el artículo 2232 del Código Civil.

Por tanto, la Corte Suprema, en Sala de primera instancia, de acuerdo con el concepto del Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena al Tesoro nacional á pagar á Heraclio Uribe F. la suma de ochocientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 833-33) y sus intereses al seis por ciento anual, computados desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, y absuelve á la Nación del pago de la suma mayor que ha sido reclamada en este juicio.

Publíquese, notifíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y si no fuere apelada, consúltese con la Sala de segunda instancia de esta Superioridad.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—José I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Habiendo Adolfo Rodríguez, como apoderado de Maximiano Gutiérrez, intentado ante el Tribunal del Cauca juicio de deslinde y amojonamiento de la parte occidental de unos terrenos colindantes con baldíos de la Nación y denominados *Yaramal ó Apía*, en Mayo de mil ochocientos noventa, el Tribunal admitió la demanda, ordenó que se practicara el deslinde que en efecto se practicó, en Agosto del mismo año, por los peritos nombrados al efecto; hecho lo cual se dispuso, por auto de diez y ocho de Septiembre, dar al demandante posesión de su finca, para lo que se comisionó al Juez del Circuito de Toro, quien desempeñó su encargo en Noviembre siguiente, no sin que algunos pobladores del terreno comprendido en el deslinde practicado se presentasen protestando contra la posesión dada á Gutiérrez. El Tribunal dictó su auto de treinta y uno de Enero de mil ochocientos noventa y nueve, en el cual declaró que quedaba terminado el juicio. Apelado este auto por Rafael Romero S., se le concedió el recurso para ante esta Suprema Corte, quien revocó dicha providencia por la de quince de Mayo del mismo año de mil ochocientos noventa y uno, fundándose principalmente en que se había prescindido de dar cumplimiento á lo prevenido por el artículo 968 del Código Judicial, que ordena consultar siempre con la Corte toda sentencia que se dicte contra la Nación, como lo era la apelada, por ser baldíos los terrenos colindantes con *Yaramal ó Apía* (cuaderno número 1°).

Devuelto el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, éste dispuso, en auto de diez y siete de Junio, consultar con la Corte el auto de diez y ocho de Septiembre del año anterior, por el cual había ordenado que, de conformidad con el artículo 1512 del Código Judicial, se diera posesión de la finca deslindada al demandante Gutiérrez; y, surtida la consulta en forma legal, la Corte, en decisión de veintisiete de Agosto de mil ochocientos noventa y uno, revocó el auto consultado, apoyando su resolución en que ni Gutiérrez había llenado los requisitos exigidos por los artículos 1304 y 1306 del Código Judicial, sobre comprobación suficiente de propiedad ó usufructo y sobre determinación de linderos de la finca cuyo deslinde se pedía, ni en la diligencia respectiva se había cumplido con la formalidad establecida por el artículo 653 del mismo Código, ni se había admitido la oposición hecha por varios pobladores del terreno en la forma prevenida por el artículo 1513 ibídem (cuaderno número 2.°).

Por medio de apoderado, Gutiérrez promovió de nuevo su demanda ante aquel mismo Tribunal en memorial de primero de Mayo de mil ochocientos noventa y dos (folios 109 á 116, cuaderno 3.°), en que pide que se proceda á practicar el deslinde y amojonamiento del terreno de *Yaramal ó Apía*, ubicado en el Distrito municipal de Ansermaviejo, Provincia de Marmato del Departamento del Cauca, por su parte occidental, con audiencia é intervención del Fiscal del Tribunal, quien, según las palabras empleadas por el demandante, tiene doble carácter de Agente del Ministerio Público, por el interés de la Nación, dueño de las tierras baldías colindantes por la línea occidental, y como representante legal de los titulados cultivadores mandados citar por la Corte Suprema y por el Tribunal. Después de incluir la lista de dichos pobladores, agrega: "todos intrusos y detentadores que han ocupado de hecho, con casas y labranzas, el terreno de propiedad particular de mi poderdante, en el errado concepto de que es baldío." Dice luégo lo siguiente:

"Con arreglo á los títulos de propiedad que exhibo, y de cuyo contenido hablaré luégo por su orden, el terreno cuyo deslinde parcial demando es areifinio por estar comprendido dentro de linderos naturales, que son la *quebrada* de Tutuy y el río *Apía*, en todo el curso de aquélla y éste hasta su respectivo desembarco en el río Rizaralda. Tales títulos forman de suyo la prueba sumaria que, cuanto á linderos, requiere el artículo 1306 del Código Judicial.

"Sólo por la parte occidental, esto es, entre el nacimiento de la *quebrada* de Tutuy y el nacimiento del río *Apía*, no está determinada la línea divisoria con los baldíos de la Nación. Esa línea es la que se trata de demarcar; siendo entendido que mi mandante no pretende una pulgada de territorio fuera de la línea recta que corresponde á los dos puntos extremos determinados por los nacimientos de la *quebrada* y río mencionados.

"Excede de cinco mil pesos la cuantía del negocio y, por lo tanto, es competente para conocer de él el Tribunal, de acuerdo con el ordinal 2° del artículo 73 de la Ley 147 de 1888 y su reformatorio el artículo 12, ordinal 1.° de la Ley 72 de 1890.

"Paso ahora á satisfacer el postulado del artículo 1304 del Código Judicial, esto es, á justificar que mi poderdante tiene derecho de solicitar el deslinde del terreno de *Yaramal ó Apía* por ser propietario.

"Los documentos públicos y auténticos que exhibo y acompaño, distinguidos con las letras A B C D D' E F F' G H H' I J K L M y N, complementarios de los que obran en el juicio de fojas 3 á 13 del cuaderno principal, justifican perentoriamente el derecho de propiedad del señor Gutiérrez en el terreno mencionado, y demuestran por orden cronológico la transmisión legal del dominio desde el 18 de Noviembre de 1805, fecha del título de propiedad más antiguo, hasta los recientes que le confirieron al dicho señor."

Sigue luégo la enumeración y examen de los documentos indicados, y agrega:

"Como lo observaréis, señores Magistrados, he seguido con prolijidad benedictina el hilo de la historia de la propiedad del terreno denominado *Yaramal*, en el casi secular transcurso de ochenta y siete años; terreno enaje-

nado por sus antiquísimos propietarios, en el año de 1805, á D. Agustín Ortiz de Guevara; por la viuda y herederos de éste, á Calerino Bueno; y por éste, á su hijo Ramón Bueno, en clase de donación *propter nupcias;* terreno heredado por Joaquina Granados, y transmitido por testamento de ésta á sus nietos, hijos legítimos del doctor Francisco Javier Bueno, é hijos naturales de Ramón Bueno Granados, en clase de mejora; terreno vendido por los adjudicatarios mejorados á Francisco Javier Bueno B. y á Demóstenes Candela, y enajenado por los dos últimos en favor de Maximino Gutiérrez, promotor actual del juicio de deslinde."

En una adición se designó como demandado á Rafael Romero E., como apoderado de los pobladores del terreno cuyo deslinde se pedía.

La nueva demanda fue admitida por el Tribunal en auto de nueve de Mayo, en el cual se ordenó correr traslado tanto al Fiscal respectivo como al apoderado Romero, representante de los pobladores (folio 117).

Conferidos los traslados, el Fiscal pidió en contestación que se desechara la demanda propuesta "por no estar justificada legalmente, ni el título de propiedad que la ley exige para solicitarlo, ni constar en él los linderos por donde debiera hacerse el amojonamiento; y Romero se adhirió á aquella petición fiscal y dijo que reprodncía los fundamentos en que ella se sustentaba (folios de 121 á 133).

Abierto el juicio á prueba, surtióse por todos los trámites del juicio ordinario, practicándose en los días que corrieron del dos al ocho de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, á petición del demandante, una inspección por los peritos nombrados al efecto Manuel María Hoyos G., Carlos Gartner y Próspero Calvo S., en el terreno de cuyo deslinde se trata, la inspección de que se extendieron las diligencias que corren á los folios 74 y siguientes hasta 79 del cuaderno número 4.º, en las cuales se alude á un *croquis* formado por los peritos y que hace parte del expediente. De dichas diligencias se transcriben á continuación los siguientes apartes:

"....., manifestaron los señores peritos que, previo el reconocimiento y comprobación de la identidad de los lugares especificados en la provisión del Tribunal, reconocimiento y comprobación verificados en la forma que expresan las diligencias de fechas dos, cuatro y siete del corriente mes, han levantado el *croquis* de los terrenos de *Yarumal* ó *Apía*, en el cual han hecho constar: 1.º El nacimiento de la *quebrada* ó río *Tutuy*, que tiene lugar en la cuchilla *La Linda*, en el punto donde existe un mojón de piedra incrustada, á inmediaciones de la casa del señor Maximiano Grisales; 2.º El nacimiento del río *Apía*, el cual se fijó cerca de donde la *quebrada* denominada *Quebradanegra* desemboca en otra que conserva el nombre de *Apía*, á inmediaciones del alto del *Potosí;* 3.º El punto de desembocadura de la *quebrada* ó río de *Tutuy* en el río *Bizaralda*, y el desemboque en este mismo río del de *Apía;* 4.º La línea que media entre los nacimientos de la *quebrada* ó río *Tutuy* y el río *Apía*, la cual parte de donde nace el *Tutuy*, y en línea recta pasa por los puntos más altos de las cuchillas de *Yarumo* y *Morraplancho* ó *Morroredondo*, hasta la cresta del *Tatamá*, y por los filos de éste sigue á terminar en el nacimiento del río *Apía;* 5.º El perfil de la sierra de *Tatamá;* y 6.º Varios de los sitios donde hay establecidas casas y labores comprendidas dentro de los límites de la *quebrada* ó río de *Tutuy* y el río *Apía*, especialmente las de los señores Fabriciano Osorio, José V. Osorio, Carlos Grajales, Waldo Jaramillo, Alejandrino Clavijo, Esteban Aguirre, Angel María Peña, Jesús María Cataño, Rosa Rodas, Lope Zapata, Manuel S. Loaiza (mejora de su padre Pascual Loaiza), Rafael y Juan de Dios Zuleta, Lorenzo Cabaveral, José D. Grisales, Carmelo María, Julián Ortiz, Alvaro Holguín, Eusebio Aguirre, Julián Taba, Nicomedes Hincapié, Jesús María Gil, Francisco Restrepo, José A. Ríos, Juan B. Ospina, Victoriano Molina, Manuel A. Molina, Andrés Giraldo, Manuel Grisales, Pablo E. Ramírez, Félix María Restrepo, Justo Heredia, Gonzalo Hincapié y Pedro P. Quintero, que son los colonos que aparecen en la provisión, como que intervinieron en el juicio, con excepción de los señores Balbino Osorio, Canuto Urrego y Juan Salderriaga, que no tienen mejora alguna; y las de los señores Marcos E. Loaiza, Juan Jaramillo, Joaquín Echeverri, Juan de D. Alvarez, Bernardino Mejía, Eliseo Espinosa, Juan Navarro, Gonzalo Zapata, Cosme Zapata, Alejandro Ramírez, María de Jesús Giraldo, Jesús M. Gutiérrez, Eladio Cortés y Ramón Cano; siendo de advertir que quedaron varios sitios de casas y labores sin reconocer, porque habría sido demasiado dispendiosa la operación.

Los peritos manifestaron: 1.º Que la escala de que se hizo uso para el levantamiento del *croquis* es de uno sobre veintemil, y que aunque han procurado dar á su trabajo la mayor exactitud posible, no pueden preciarse de haberlo logrado, tanto por la deficiencia de conocimientos en agrimensura por parte de los peritos Gartner y Calvo S., cuanto porque no habiendo los colonos convenido en el levantamiento de un plano formal, juzgaron que el *croquis* exigido en su defecto no había de sujetarse á exactitud matemática; 2.º Que las distancias calculadas, y según las cuales se levantó el *croquis*, son las siguientes:

a) Entre los desembocaderos de la *quebrada* ó río *Tutuy* y el *Apía* en el *Bizaralda*, cinco kilómetros;

b) Entre los nacimientos de los mismos ríos, línea recta, sin tocar con las crestas del *Tatamá*, veinte kilómetros;

c) Del desemboque de la *quebrada* ó río *Tutuy*, á su nacimiento, quince kilómetros; de aquí á *Morroplancho*, cuatro mil trescientos metros; de aquí á la cresta del *Tatamá*, diez kilómetros, y de aquí al nacimiento de *Apía*, diez kilómetros cuatrocientos metros;

d) Del desembocadero del río *Apía*, en línea recta, á su nacimiento, veintiséis kilómetros doscientos metros;

3.º Que no fue exequible recorrer trayecto alguno del río *Tutuy*, y respecto al río *Apía*, recorrieron el trayecto que se encuentra entre la población de *Apía* y la finca del señor Martín Espinosa, ó sea un trayecto de cinco kilómetros trescientos metros, línea recta, no siendo posible recorrer más por falta de caminos;

4.º Que en virtud del reconocimiento de la posición de la *quebrada* de *Las Cañas*, en relación con el curso general del río *Apía*, afirman á ciencia cierta que aquélla queda al Norte de dicho río, como puede comprenderse muy bien teniendo en cuenta, al ver el *croquis*, que dicha *quebrada* desemboca en el *Bizaralda*, más arriba, ó sea hacia el Norte, de donde desemboca el *Apía*. El señor Juez dio su autorización á las manifestaciones de los peritos, firmó el *croquis* y lo hizo firmar al señor Fiscal y á los señores Gutiérrez, peritos, y todos los testigos que intervinieron en las diligencias de reconocimiento, con lo cual se concluye la presente, que firman los que en ella intervinieron, por ante mí el infrascrito Secretario."

Por su parte los pobladores pidieron en tiempo, y se practicó con todas las formalidades necesarias, una información de testigos que afirman contestes que los terrenos cuyo deslinde pide Gutiérrez, se hallan ocupados en parte por los colonos ó mejoradores que en ellos se han establecido; que aunque no conocen los linderos de tales terrenos, afirman que éstos son baldíos del Gobierno; que en gran parte están cultivados y mejorados por los pobladores que los ocupan; que no están destinados para ningún uso público, ni han sido denunciados, ni pasa por ellos ningún camino de hierro (folios 86 á 91, cuaderno 4.º).

Recibidos los alegatos del Fiscal y del apoderado del demandante, citóse á las partes para sentencia y señalóse día para la audiencia, que no tuvo lugar por no haber las partes concurrido al acto. En diez de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro dictó el Tribunal sen-

tencia definitiva, cuya parte resolutiva es del tenor siguiente:

"A mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara por medio del presente fallo que no se ha demostrado de parte de Maximiano Gutiérrez, cuál es la línea divisoria, por el lado del Occidente, que separa su predio nombrado *Yarumal* de los terrenos baldíos pertenecientes á la Nación y situados en las faldas y contrafuertes de la cordillera de *Tatamá*, y en consecuencia, absuelve de la demanda de deslinde intentada á la República y á los colonos que se opusieron en este juicio. Déjanse á salvo los derechos que las leyes fiscales otorgan en los casos de ocupación de baldíos fuera del área que señalen los títulos traslaticios de la propiedad particular. Sin costas."

Notificado este fallo, se alzó de él para ante esta Superioridad el apoderado del demandante, mediante la concesión que del recurso se le hizo en el auto de diez y siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro.

Aunque el apoderado sustituto del mismo demandante pidió que se abriese el juicio á prueba, y en efecto se abrió por auto de veintiséis de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, no se pidió ni se practicó en esta instancia prueba de ninguna clase, ni las partes concurrieron á la audiencia, habiéndose limitado á presentar los alegatos escritos que corren á los folios de 16 á 22 del cuaderno número 5.º

Y terminada la sustanciación correspondiente, es tiempo de fallar, para lo cual se considera:

La sentencia apelada (folio 149, cuaderno 4.º) se apoya en las consideraciones que en compendio se indican á continuación:

Habiéndose admitido á los pobladores ó cultivadores del terreno baldío colindante con el de Gutiérrez, á figurar como parte en el juicio, junto con el respectivo Agente del Ministerio Público, en representación de la Nación son aplicables al caso del pleito las disposiciones de la Ley 48 de 1882, las de la Ley 61 de 24 de Junio de 1874, y el artículo 880 del Código Fiscal, disposiciones cuyo espíritu consiste en asentar el principio de que la propiedad de las *tierras baldías* se adquiere por medio del cultivo de ellas, cualquiera que sea su extensión, y en ofrecer á sus cultivadores y pobladores el amparo de la autoridad, para no ser desposeídos de la tierra cultivada ú ocupada con casa y labranza, sino mediante juicio plenario de propiedad del terreno, intentado por quien exhiba títulos suficientes de dominio de una antigüedad no menor de diez años, y en los cuales se expresen, *con toda claridad*, los linderos del terreno que se pretende reclamar. Por esta razón el Tribunal dio á este juicio la tramitación correspondiente al ordinario, sin que se hiciese observación ninguna por los colitigantes.

Al demandante Gutiérrez incumbía probar, con títulos de antigüedad mayor de diez años, que el inmueble de su propiedad contiguo á los baldíos de la Nación, se hallaba en dichos títulos demarcado por medio de linderos de claridad incuestionable. Pero que esta demarcación precisa no aparece en los títulos exhibidos para sostener la demanda, es cosa que se deduce de las afirmaciones del demandante mismo, puesto que después de que su apoderado fijó como línea divisoria la que partiendo de los nacimientos de la *quebrada* de Tutny, en la sierra de Tatamá, pasase por las cumbres más altas de ésta y fuese á terminar en el nacimiento del río *Apía* (libelo primitivo de demanda, folio 23, cuaderno 1.º), advierto que dicha línea admite rectificaciones. Y claro está que si las admite, es porque dicho lindero no está demarcado en los títulos con entera claridad, como lo exige la ley para el efecto de desposeer á los pobladores y cultivadores. En otra parte, al folio 111, el apoderado agrega: "Sólo por la parte occidental, esto es, entre el nacimiento de la *quebrada* Tutny y el nacimiento del río *Apía* no está determinada la línea divisoria con los baldíos de la Nación. Esa línea es la que se trata de demarcar, siendo entendido que mi mandante no pretende una palgada de territorio fuera de la línea recta que corresponda á los dos puntos extremos determinados por los nacimientos de la *quebrada* y río mencionados." Es evidente que si en los títulos exhibidos por el demandante apareciesen determinados los puntos por los cuales debía pasar esa línea divisoria, el asunto habría quedado reducido á verificar sobre el suelo la existencia de dichos puntos; pero muy lejos de eso, los títulos carecen de tal determinación precisa, como que ello ha sido origen, no simplemente de dudas, sino aun de error manifiesto, lo cual sirvió, entre otros, de fundamento á la Corte para revocar la resolución del Tribunal, por medio de la cual dispuso dar posesión al demandante de su finca, tal como fue deslindada por los peritos.

Respecto de los títulos exhibidos por el demandante, el Tribunal se expresa en la forma siguiente:

"... 4.º La nueva demanda vino acompañada de un buen número de documentos públicos que el actor marcó con las letras A B C D D' E F F' F'' G G' H H' I J K L M y N, y durante el término probatorio, previo el juramento respectivo, se exhibieron los instrumentos otorgados en la ciudad de Anserma, el seis de Noviembre de mil setecientos noventa y siete y veintiséis de Enero de mil setecientos noventa y nueve, ante el Escribano público Manuel Josef Lozano, en los cuales se relata la venta de los derechos de tierra indivisos en *Tutny*, sin que allí conste claramente los linderos de lo que se llamó terrenos de *Tutny*, *Chancos y Mandoval*, siendo de notarse, en la última de las escrituras nombradas que reza la venta á D. Pedro José de Otálvora, que el derecho de tierra proindiviso se vendió con todos sus montes, llanos, sobrellanos, abrevaderos y demás usos que tuviera la tercera parte de los terrenos de *Mandoval*, *Chancos y Tutny*, los cuales, según dichos instrumentos, pasaron con calidad de indivisos al señor Otálvora nombrado y al entonces Alcalde ordinario D. José Antonio Lozán, quienes más tarde, en diez y ocho de Noviembre de mil ochocientos cinco, en unión de la señora D.ª Josefa Bermúdez, vendieron, por ante el Alcalde ordinario de primera nominación D. Vicente Luján y testigos, en la misma ciudad de Anserma, á D. Agustín Ortiz de Guevara un derecho de tierras nombrado *Yarumal, que comprende desde la quebrada de Tutny* (así está, folio 59, cuaderno 3º) hasta el río *Apía*. Este derecho de tierras lo enajenaron las señoras Francisca Biedma y Bárbara Ortiz, que lo hubieron de D. Agustín Ortiz de Guevara, la primera como albacea y acreedora, y la segunda como heredera de dicho señor, venta que hicieron al señor Ceferino Bueno, señalando el fundo así: 'Los terrenos denominados *Yarumal*, situados en jurisdicción de la Parroquia de Anserma nuevo, *entre la quebrada de Tutny y el río de Apía*, por todos los linderos que *constan en los títulos* que los resguardan y conforme al tenor de la escritura de venta que al citado Ortiz de Guevara le hicieron, en el año de mil ochocientos cinco, D. José Antonio Luján, D. Pedro Otálvora y D.ª Josefa Bermúdez.' Del señor Bueno se transmitió la propiedad de que viene tratándose á sus descendientes, y de éstos, por diversos actos y contratos, al señor Gutiérrez. Mas, como se ve, hasta que hubo los terrenos el enunciado señor Ceferino Bueno no se ha determinado el lindero preciso que cierre por el Occidente el polígono comprendido entre los ríos *Tutny y Apía*, y ni aun siquiera se habló del río Bizaralda, como lado opuesto al occidental, en el área encerrada entre dichos ríos. Tampoco en la escritura número 108, otorgada en la ciudad de Cartago á cuatro de Noviembre de mil ochocientos cincuenta y tres, en que el señor doctor Francisco Javier Bueno Granados, como apoderado general de su padre Ceferino Bueno, al donar al señor Ramón Bueno Granados el terreno de *Yarumal*, 'limitado por los ríos *Tutny y Apía* (folio 65, cuaderno 3.º),' por valor de $ 500, no se ve que fijara límite alguno por el lado occidental. No consta de las hijuelas que se formaron en la sucesión de Ramón Bueno para pagar á Manuel José Mejía la suma de $ 223-40 con parte del valor del terreno de *Yarumal*; y

á Jesús María González y Ramón María Bueno, menores, para pagarles $ 40 á cada uno, que se determinara linderos al expresado terreno. Sólo en la causa mortuoria de la señora Joaquina Granados, madre de Ramón Bueno, se dijo por los peritos Juan José Durán y Pedro Caballero, en la diligencia que suscribieron el diez y siete de Noviembre de mil ochocientos setenta, lo que sigue: "Nosotros los avaluadores nombrados para cumplir con tal encargo, nos trasladamos á los terrenos de *Apía*, y procedemos á hacerlo de la manera siguiente desde la villa de Ansermanuevo.... El otro terreno que se comprende desde el *río Apía* hasta la *quebrada Tutuy*, y desde la sierra alta hasta la confluencia ó reunión del *río* y *quebrada* dichos en Rizarralda, lo estimamos en doscientos pesos de ley ($ 200)." Llama mucho la atención el que dichos peritos dijeran que habiéndose trasladado á los terrenos de *Apía*, procedían á cumplir su encargo *desde la villa de Ansermanuevo*, y sólo habiendo empleado tres días, lo que indica que no recorrieron el terreno ó hicieron el avalúo á ojo. De allí en adelante ya las escrituras otorgadas por los nietos de la señora Joaquina Granados señalan como lindero occidental del terreno la sierra alta, siendo de notarse que la escritura que otorgaron los herederos de Meñaca á Pablo Emilio Bueno es la única en que se avanza hasta decir que es la sierra alta de Tatamá."

En cuanto á la prueba consistente en el dictamen pericial y el *croquis* á él adjunto, el Tribunal los desecha absolutamente como arbitrarios, desconformes con los títulos que se tuvieron á la vista y contradictorio con ellos. Incluye allí ciertas consideraciones concernientes á la extensión muy considerable del terreno, á la falta de concordancia que existe entre el *croquis* y los títulos que le sirven de fundamento, y aun á la dirección de las montañas que allí existen, y del curso de las aguas.

Ultimamente, concluye el Tribunal sus consideraciones con las que en seguida se copia:

"7.° Aunque el actor adujo las escrituras otorgadas hasta la adquisición del terreno, hecha por el señor Celerino Bueno, y la que para la donación hecha á Ramón Bueno, otorgó el apoderado de aquél, esas escrituras no señalan límites claros al terreno de *Yarumal* por el lado del Occidente; y las que otorgaron Francisco J. Bueno Buenahora, Ramón E. Rubiano, en representación de su esposa Lucrecia Bueno, Paulo Emilio Bueno y otros, de quienes vino la propiedad á Maximiano Gutiérrez, no tienen una antigüedad de diez años, por lo cual no forman la plena que sobre la claridad de los linderos exige el artículo 4.° de la Ley 48 de 1882, prueba que correspondía dar al actor, bien sea teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes del Código Judicial, ó bien á juzgar por comparación, al tenor de lo dispuesto en el artículo 980 del Código Fiscal;

"8.° Dado que las escrituras antiguas que se han exhibido no declaraban expresa y claramente el lindero occidental, debe tenerse en cuenta que aquél debía ser el de las tierras baldías, reputándose por tales, según el artículo 873 del Código Fiscal citado, las tierras incultas de las cordilleras y valos, sin que pueda argüirse en contra que en caso de exceso en la extensión que pretende Gutiérrez, pudiera este exceso pagarse á la Nación, según lo dispuesto en el artículo 880 ibídem, desde luego que de lo que se trata es sólo de fijar la línea de separación entre la propiedad de Gutiérrez y dichos baldíos, atendido lo que dice textualmente la demanda. (Véase la vuelta del folio 115 del cuaderno 3.°)."

Para fallar se considera:

Admitido como está por el demandante que las tierras con las cuales colindan las de *Yarumal* ó *Apía* por el lado de Occidente son baldíos de la Nación, como que ese fue el motivo en que se apoyó para pedir en su libelo de demanda (folio 110, cuaderno 3°) que el juicio se surtiese con audiencia del Fiscal del Tribunal en su doble carácter de Agente del Ministerio Público y de representante legal de los cultivadores que ocupan dichos terrenos; y estando, por otra parte, acreditada de un modo evidente la existencia de dichos cultivadores y pobladores en aquellas tierras, no era procedente surtir ni decidir el juicio sino en virtud de las disposiciones legales que el Tribunal citó como fundamento de su sentencia.

Considerada desde este punto de vista la controversia, su solución no ofrece dudas de ninguna especie.

Efectivamente, el artículo 4.° de la Ley 48 de 1882 es del tenor siguiente:

"Art. 4.° En el juicio plenario de propiedad del terreno, único admisible contra los cultivadores de terrenos baldíos establecidos en ellos con casa y labranza, el actor deberá exhibir los títulos legales de propiedad de la tierra que reclama, que tengan una antigüedad de diez años, por lo menos, y en los cuales se expresen, con toda claridad, los linderos del terreno que reclama como suyos."

Ahora bien: los títulos principales exhibidos por el demandante para comprobar que él tiene el carácter de propietario que esta disposición requiere en quien intenta acción contra los cultivadores de terrenos que se reputan baldíos son los siguientes:

1.° El más antiguo de todos es la escritura pública otorgada en la ciudad de Anserma, á seis de Noviembre de mil setecientos noventa y siete, en que consta que D. Pedro González de la Penilla vendió como apoderado de Micaela de Rojas á D. Josef Antonio Luxán, en pago de una deuda, dos derechos de tierra que se hallaban indivisos y por partir en la denominada de *Tutuy* y *Los Chuncos*, sin entrar en ellos el llamado de *Mondecal*, el cual había sido cedido al apoderado González de la Penilla. (Folio 3.°, cuaderno 4.°);

2.° Sigue luégo la escritura pública otorgada en la misma ciudad de Anserma, á veintiséis de Enero de mil setecientos noventa y nueve, en que aparece que D. Joaquín Bermúdez y Durán, como mandatario de su padre D. Joaquín Bermúdez, vendió la tercera parte del derecho de tierras de *Mondecal*, *Chancos* y *Tutuy*, que le corresponde por herencia materna á D. Pedro Josef de Otálvora, también con advertencia de que el derecho vendido se hallaba indiviso con otros partícipes y de que se entregaron al comprador los títulos en que constaba la propiedad, en común con los demás herederos de Dª Juana Rosales;

3.° Aparece en seguida la escritura otorgada también en Anserma, en diez y ocho de Noviembre de mil ochocientos cinco, por D. José Antonio Luján, D. Pedro Otálvora y Dª Josefa Bermúdez en favor de D. Agustín Ortiz de Guevara, en que consta que éste compró á aquellos un derecho de tierra nombrado *Yarumal* y comprendido entre la *quebrada* de *Tutuy* y el río *Apía*, derecho que los vendedores obtuvieron, el primero por compra hecha á Dª Micaela de Rojas, mujer legítima de D. José Antonio Bermúdez; el segundo de D. Joaquín Bermúdez, como heredero de Dª Juana Rosales, y la tercera como heredera de su padre D. Francisco Bermúdez; de manera que refiriéndose este instrumento á los examinados en los dos apartes anteriores, y no tratándose en estos últimos sino de derechos indivisos ó indeterminados, no satisface este título las exigencias de la ley;

4.° En la escritura otorgada á siete de Abril de mil ochocientos cuarenta y cuatro, en que se da fe de la venta hecha por Francisco Piedma y Bárbara Ortiz á Celerino Bueno, de los terrenos denominados *Yarumal*, al fijar la ubicación de dicho terreno entre la *quebrada* de *Tutuy* y el río *Apía*, se hace referencia á linderos que, dice la escritura, "constan en los títulos que los resguardan y conforme al tenor de la escritura de venta que al citado Ortiz de Guevara le hicieron, en el año de mil ochocientos cinco, D. José Antonio Luján, D. Pedro Otálvora

y D.ª Josefa Bermúdez.» Mas como en la escritura aquí citada no existe otra alinderación que la varias veces mencionada, de la *quebrada Tutuy* y el río *Apía*, visto es que hasta aquí la finca no está determinada de una manera clara como lo exige la ley.

5.º En la donación que Ceferino Bueno, á nombre de Francisco Javier Bueno Granados, hizo á Ramón del mismo apellido, del terreno del *Yarumal*, y que consta en la escritura de cuatro de Noviembre de mil ochocientos cincuenta y tres, tampoco está la finca determinada por medio de otros linderos que los mencionados en la *quebrada Tutuy* y el río *Apía*.

Aunque con las copias que se han exhibido se comprueba que en la mortuoria de Ramón Bueno Granados se distribuyó el derecho que éste tuviese en los terrenos de *Yarumal*, en virtud de la donación que le había hecho su padre, estas copias demuestran, así como los demás documentos concernientes á que se refiere la demanda, entre las cuales figura la distribución de los bienes que pertenecieron á Joaquina Granados, madre de dicho Bueno, que lo que á los coherederos se les adjudicó en dichas mortuorias no fueron sino derechos proindiviso, sin determinar los linderos precisos de todo el globo general.

6º La escritura pública número 258, otorgada el diez y siete de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve, ante el Notario público del Quindío, en que se da fe de que Francisco Javier Bueno Buenahora vende al mencionado Maximiano Gutiérrez, por la suma de doscientos ochenta pesos ($ 280), ciertos derechos y acciones que tenía en el terreno de *Yarumal ó Apía*, demarcado allí por linderos generales.

7º La escritura pública otorgada el quince de Enero de mil ochocientos noventa ante el Notario de Cartago, en la cual consta que Francisco Bueno Buenahora vende á José Botero y Maximiano Gutiérrez un lote de terreno situado en Ansermanuevo.

8º La escritura pública otorgada á veintiocho de Marzo de mil ochocientos noventa ante el Notario de Quindío, en que aparece que Jesús María López Soto, como apoderado de Pablo Emilio Bueno B., vende á Maximiano Gutiérrez los derechos y acciones hereditarios que correspondían á Eladio, Isidro y Elías Meñaca y Carmen Suárez, por sí, y como madre legítima de sus menores hijos María Rosario, Eduardo, Raimundo y Dolores Meñaca, sobre un terreno denominado *Apía ó Yarumal*, perteneciente á la mortuoria de Ramón Bueno Granados, que poseen en común sus descendientes y acreedores, terrenos cuyos linderos se demarcan allí, pero con advertencia que hace el apoderado de que tales linderos adolecen de error, en cuanto hacen subir la *quebrada de Tutuy* á la sierra alta, cuando ella nace abajo; y de que, en consecuencia, al comprador Gutiérrez puede corresponderle una extensión mayor ó menor, según resulte de la división que del terreno se haga entre todos los que tienen derecho á participar de él.

9.º El instrumento público que en la enumeración del demandante está marcado con la letra *J*, en el que se hace constar, ante el Notario de Quindío, que Maximiano Gutiérrez permutó, en diez y seis de Junio de mil ochocientos noventa, con Dionisio Candela, una octogésima parte del globo de tierra denominado *Buhío ó Guaduas*, por un derecho de ocho pesos ($ 8), en la tierra de *Yarumal ó Apía*;

10. El que en la enumeración que contiene la demanda aparece marcado con la letra *N*, en el cual consta que, en quince de Septiembre de mil ochocientos noventa y uno, Alejandro Concha, Carlos Gómez Rosales y su esposa María Antonia Aguirre, Juan Bautista Ramírez y su esposa Mercedes Lozano, y Mónica Ortiz venden á Maximiano Gutiérrez, por la suma de cuatrocientos pesos ($ 400), ciertos derechos que á los vendedores se les adjudicaron en la mortuoria de Ramón Bueno y Granados, en los terrenos de *Apía ó Yarumal*, en pago de deudas que tenían contra dicha mortuoria, derechos que en la adjudicación respectiva se fijaron así: el del primero en la suma de diez y seis pesos ($ 16); el de la señora Aguirre del Gómez en cuarenta pesos ($ 40); el de la Lozano de Ramírez en diez y seis pesos ($ 16), y el de la Ortiz en diez pesos ($ 10).

Entre los títulos presentados por el apoderado de Maximiano Gutiérrez, como prueba del dominio de éste en las expresadas tierras de *Yarumal ó Apía*, falta el más importante para acreditar los derechos del demandante, que sería sin duda el título originario de la adjudicación de los terrenos de *Yarumal ó Apía* hecha por el Estado á los primitivos antecesores de Gutiérrez, porque ese título debe ser la base de las adquisiciones posteriores, y con él ha debido justificarse que tales terrenos dejaron de ser de la Nación para pasar al dominio de particulares. Sin embargo, este importante documento, al cual se refieren algunos de los títulos aducidos por el actor, no obra en el juicio, y los títulos señalados con los numerales 1.º á 5.º adolecen de la irregularidad consistente en la falta de determinación de los linderos precisos de los terrenos á que ellos se refieren, lo que hace indeterminada la cosa objeto de los contratos que expresan aquellos documentos, por lo cual son inadmisibles como prueba del derecho que se quiere hacer valer.

Cuanto á los otros títulos que se derivan de los yá mencionados, aunque señalan linderos, éstos no alcanzan á dar la claridad que es menester para el conocimiento de la verdadera situación y extensión de tales terrenos, ni se ha demostrado que los linderos últimamente determinados tengan procedencia legítima, que bien pueden ser caprichosos, para el fin de corregir, siquiera en la forma, el vicio de los títulos anteriores. Por consiguiente, viciosa es también la calidad de los nuevos títulos, porque á nadie le es dado transmitir á otro la propiedad de un inmueble si no ha tenido la legítima propiedad que pretende transmitir.

De todo lo expuesto resulta que el demandante no ha probado tener títulos de propiedad suficientes en un terreno que no se halla demarcado por medio de linderos perfectamente determinados y claros, como la ley lo exige, para que pudiese desposeer á los cultivadores que se hallan establecidos en los baldíos de la Nación; y que, en consecuencia, la sentencia apelada es jurídica.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada de fecha diez de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, que ha sido sujeta materia de la apelación. Las costas son de cargo del apelante, tasadas por el señor Secretario de la Corte.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. JSAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 2 de Julio de 1897. | NUM. 590

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

La Corte declara que no puede ocuparse en la decisión del recurso interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Norte de Santander, en el juicio ordinario promovido por Jesús Benavides contra Juan de la Cruz Galvis. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 137

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Revócase la sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca, en la que se absuelve al Departamento del mismo nombre de la demanda intentada por José María Sierra S., sobre indemnización de perjuicios que le ha causado á éste la Ordenanza número 19 de 12 de Julio de 1892. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 138

Revócase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Bolívar en la demanda intentada por el Fiscal de esta Corporación contra Francisco González G., sobre rescisión de un contrato. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 139

AUTOS

Confírmase la resolución del Tribunal Superior del Norte del Tolima, por la cual se suspendió el artículo 8º de la Ordenanza número 5 de 6 de Junio de 1896, expedida por la Asamblea del Departamento del mismo nombre. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 141

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Declárase que no es el caso de intimar la sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca, que condenó á Adelaida Hernández á sufrir la pena capital por envenenamiento. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 142

AUTOS

Se sobresee á favor de los señores Fabriciano Escobar y Marco A. Ocampo, Diputados á la Asamblea departamental de Antioquia en 1894, por el cargo de revelación de secretos oficiales. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 145

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre diez y ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Ante el Juez del Circuito de Cúcuta, residente en Chinácota, demandó en Febrero de 1890 Jesús Benavides á Juan de la Cruz Galvis, por la suma de mil cien pesos ($ 1,100), que dice le debe el demandado por el valor de unas mejoras apreciadas por peritos nombrados de común acuerdo, y que fueron puestas por Benavides en virtud de un contrato de compañía para explotar un fundo de propiedad de Galvis, situado en el paraje de Urengue, del Municipio de Chinácota.

Galvis demandó en reconvención á Benavides por cuatro mil ciento veintiún pesos ($ 4,121), que dice le adeuda por haberse comprometido á conservar en buen estado la hacienda, y á entregarle al fin del contrato, que ya terminó, los bienes que figuran en la escritura de asociación, con lo cual no ha cumplido, así como tampoco cumplió con el deber de entregarle la cuarta parte de los productos de café y caña cosechados en la misma hacienda.

El Juez de primera instancia, después de tramitar este juicio doble por la vía ordinaria, dictó sentencia definitiva el nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, y en ella condena á Galvis á pagar á Benavides mil cien pesos ($ 1,100) y las costas del juicio, y absolvió á éste de la demanda de reconvención.

En segunda instancia falló la controversia el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Departamento de Santander, en veintidós de Abril del año en curso, en estos términos:

1.º Condenó á Galvis á pagar á Benavides mil cien pesos ($ 1,100) de ocho décimos, ó sean ochocientos ochenta pesos de ley.

2.º Absolvió á Benavides de la demanda de reconvención; y

3.º Declaró que no se hacía condenación en costas de la primera ni de la segunda instancia.

Notificada esta sentencia á las partes, interpuso contra ella en oportunidad recurso de casación un apoderado de Galvis, autorizado con poder especial.

El Tribunal le negó el recurso respecto á la demanda principal, por no alcanzar su cuantía á tres mil pesos, y lo otorgó en lo relativo á la de reconvención.

Habiendo recurrido de hecho á esta Suprema Corte por la negativa del recurso en la demanda principal, se declaró inadmisible dicho recurso, de acuerdo con la doctrina legal establecida en otros muchos casos iguales á éste.

Elevados los autos y surtida la tramitación correspondiente, se procede á dictar la resolución definitiva.

El recurso otorgado es admisible, y así lo declara la Corte, porque se refiere á una sentencia dictada en juicio ordinario, cuya cuantía excede de tres mil pesos, y porque se interpuso oportunamente y por parte legítima.

Pasa la Corte á examinar si se alegaron también en oportunidad causales de casación de las reconocidas por la ley, y si se ritadaron con las condiciones requeridas para que la Corte pueda tomarlas en consideración.

El memorial de nueve de Junio último, en que se interpuso el recurso refiriéndose á la demanda de reconvención, dice sólo esto:

"Cuanto á la contrademanda, dejasteis, señores Magistrados, al sentenciar, de estatuir sobre todo el valor cobrado en ella por perjuicios que mi poderdante sufriera de parte de su asociado señor Benavides; y estos perjuicios constan probados por el dicho de un número plural de testigos (ordinal 2.º, artículo 369, Ley 105 citada)."

Basta leer lo transcrito, que es lo único que tiene relación con el recurso que se considera, para persuadirse de que no se ha alegado causal alguna de casación, y dado que se hubiera alegado alguna, no se han establecido sus fundamentos.

El artículo 51 de la Ley 100 de 1893 previene que al

interponer el recurso se designe la causal ó causales en que se funda la interposición, expresando con claridad y precisión los motivos en que se apoya cada causal, y nada de esto contiene el escrito de interposición del recurso; y aunque parece que se quiso alegar error de hecho en la apreciación de la prueba testimonial, no se determinó la prueba mal apreciada, ni se dicen las razones en que se funda el error, ni se citan los actos ó documentos del proceso que lo demuestren.

No puede darse tampoco por alegada y fundada la causal segunda del artículo 360 de la Ley 105 de 1890, porque ni dice el recurrente que la alega, ni determina los motivos que lo apoyan.

Tampoco se amplió el recurso en el término permitido por el artículo 55 de la misma ley.

No hay, por consiguiente, materia alguna sobre la cual deba recaer el examen y decisión de la Corte, por lo cual ésta declara que, por no haberse alegado ni fundado ninguna causal de casación, no puede ocuparse, ni se ocupa, en la decisión del mencionado recurso, y ordena que se devuelva el proceso al Tribunal de su procedencia.

Déjese copia de esta resolución, y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ÍSAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO, CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En escrito de diez y nueve de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, intentó José M. Sierra S., ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, demanda civil ordinaria contra el Departamento de este nombre, por la cantidad de treinta mil pesos ($ 30,000), en que apreció los perjuicios que dice haber recibido, con motivo de la expedición, sanción y ejecución de la Ordenanza de 12 de Julio de 1892, designada con el número 13, por la cual se adicionó y aclaró la número 4 de 1889, sobre arbitrios rentísticos.

El fundamento de esta acción se hizo consistir, sustancialmente, en que habiendo el Departamento de Cundinamarca gravado la producción, introducción y venta de licores destilados embriagantes, por medio de la segunda de dichas Ordenanzas, en los términos por ella establecidos, el demandante Sierra, se subrogó en los derechos del rematador del impuesto, Luis Nieto, con aprobación del respectivo Gobernador, y entró en posesión del derecho exclusivo de cobrar y percibir el gravamen de diez centavos ($ 0-10) por la producción y venta de cada litro de aguardiente de caña y sus compuestos, y veinte centavos ($ 0-20) por cada litro de ron, durante un período de cinco años, contados desde el primero de Enero de mil ochocientos noventa y uno.

A pesar de esto y de haber cumplido el rematador, por su parte, fiel y estrictamente, con las obligaciones que contrajo en favor del Tesoro departamental, la Asamblea expidió la citada Ordenanza de 1892, y por ella se gravó con diez centavos ($ 0-10) cada litro de alcohol sin desinfectar y autorizó al Gobernador para reglamentar el cobro de ese nuevo impuesto, en el concepto de que este producto no era aguardiente de caña, y que, por consiguiente, no estaba comprendido en el remate que, por cesión de Nieto, se le adjudicó á Sierra.

Creyéndose lesionado éste en sus derechos, solicitó del Gobernador la suspensión de tal Ordenanza, y no se accedió á ello, por lo que hizo igual gestión ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que la consideró válida; pero apelada la Resolución para ante esta Suprema Corte, fue revocada en veintidós de Abril de mil ochocientos noventa y tres, y se anuló la Ordenanza en referencia como lesiva de los derechos adquiridos por Sierra S.

Los perjuicios los deriva el demandante de que la Ordenanza de que se trata estuvo en vigor desde el primero de Agosto de mil ochocientos noventa y dos hasta el diez y seis de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, en que se publicó en la *Gaceta de Cundinamarca*, número quinientos cuarenta y uno, el Decreto ejecutivo que derogó algunas disposiciones sobre impuesto de licores destilados y acató la resolución de la Corte sobre nulidad de la Ordenanza número 13. En ese lapso dejó de cobrar el rematador el derecho respectivo, y asegura, además, que quedó impedido para inspeccionar, velar y vigilar las fábricas de destilación de alcoholes sin desinfectar, y no pudo oponerse á que se vendiese en ellas aguardiente común de caña ó se transformase el alcohol sin desinfectar, ya en aguardiente común, ya en ron, por cualquiera de los medios que suelen emplearse para ello.

Sostiene, apoyado en estas y otras consideraciones, que tuvo pérdidas que eleva á la cantidad de treinta mil pesos ($ 30,000), en que incluye también los gastos que hubo de hacer en abogados y en gestiones judiciales para obtener la nulidad de la Ordenanza.

En extracto son éstas las bases de la demanda promovida, á la cual se adjuntaron los documentos que acreditan los hechos que la apoyan y que demuestran también el carácter de cesionario del remate con que se presentó Sierra en el juicio.

Conferido el respectivo traslado al Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, lo contestó conviniendo en algunos de los hechos asentados y manifestó que no podía convenir en otros mientras no se comprobasen legalmente, por lo que negaba las pretensiones del demandante.

Surtida la instancia, sin que el representante del Ministerio Público produjera prueba alguna, se desató la controversia por el fallo de diez y ocho de Diciembre del año próximo pasado, que declaró lo siguiente:

"En mérito de las consideraciones precedentes, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

"RESUELVE:

"Primero. Condénase al Departamento de Cundinamarca á pagar á José María Sierra S. el valor de las gestiones que hizo éste para obtener la anulación de la Ordenanza trece de mil ochocientos noventa y dos;

"Segundo. Absuélvese al expresado Departamento del pago de los demás perjuicios demandados;

"Tercero. En juicio separado se fijará la cuantía de los perjuicios que debe indemnizar el Departamento á Sierra, juicio en el cual no se discutirá la obligación de pagar sino la cuota que debe satisfacerse conforme á lo resuelto en esta sentencia."

De esta sentencia se alzó en apelación la parte de Sierra, y habiéndose concedido el recurso, según auto de veinticinco de Enero del corriente año, se elevó el proceso á esta Superioridad, en donde se ha sustanciado el asunto y se procede á determinarlo.

El Tribunal sentenciador no niega el derecho que tenga Sierra á ser indemnizado, supuesto que reconoce que debe pagársele el valor de las gestiones que hizo para obtener la anulación de la Ordenanza que le era perjudicial, pero absuelve al Departamento del resto de la reclamación por no haberse comprobado los perjuicios, y porque tampoco se ha justificado que durante la vigencia de aquella Ordenanza se produjeron en Cundinamarca alcoholes sin desinfectar; y agrega que "como no es físicamente imposible que tal fenómeno se haya realizado, no puede determinarse de una manera precisa que hubiera llegado la ocasión de que el demandante sufriera perjuicios por el no cobro del impuesto."

Por su parte el señor Procurador general, al pedir la confirmación de la sentencia apelada, entra en aprecia-

ciones de otro orden jurídico y sustenta la doctrina de que el Tesoro del Departamento no puede ser obligado á indemnizar daños y perjuicios á quienes prueben que los han sufrido en virtud de Ordenanzas dictadas por las respectivas Asambleas; y funda esta tesis en que no hay ley que lo disponga y en que, contra las Ordenanzas ilegales, inconstitucionales ó lesivas de derechos civiles, el Código Político y Municipal no reconoce otros recursos que los de suspensión y nulidad que ponen el posible remedio á los males que estas Ordenanzas puedan acarrear. El representante de la Nación amplía sus razonamientos y llega hasta equiparar los actos administrativos de las Asambleas con los legislativos del Congreso para deducir que si el Ejecutivo no objetase una ley lesiva de derechos, cuando constitucionalmente puede hacerlo, la Nación no respondería de los perjuicios que esa ley ocasionase á los particulares.

Para la Corte es evidente la obligación en que se halla el Departamento de Cundinamarca de indemnizar á Sierra los perjuicios que se le ocasionaron con la expedición y ejecución de la Ordenanza tantas veces citada, porque él contrató de buena fe con quien tenía facultad de arrendar la renta de licores, en virtud de actos oficiales; y como por parte del arrendador se faltó á lo pactado y se privó al arrendatario de uno de los derechos emanados de la convención, cual era el de cobrar diez centavos por cada litro de alcohol sin desinfectar, comprendido indudablemente en el remate, cuando él sí cumplió lo pactado, es claro que se le turbó en el goce de la cosa arrendada y tiene cabida lo dispuesto en el artículo 1987 del Código Civil, aplicable al caso, que dice así:

"Artículo 1987. Si fuera de los casos previstos en el artículo precedente, el arrendatario es turbado en su goce por el arrendador ó por cualquiera persona á quien éste pueda vedarlo, tendrá derecho á indemnización de perjuicios."

No vale sostener, como lo hace el señor Procurador, que las Asambleas no son personas jurídicas, según la definición que de éstas da el artículo 633 del Código Civil, porque sí lo es el Departamento y con él se pueden celebrar contratos por medio de su representante; y siendo esto así, está obligado á cumplir las obligaciones que contrae y le son aplicables las mismas disposiciones que á las personas naturales, esto es, las que establecen que toda convención es una ley para los contratantes y que debe ejecutarse de buena fe, y obliga no sólo á lo que en ella se expresa, sino á todo lo que emana precisamente de la naturaleza de la obligación ó que por la ley pertenece á ella.

Ahora, si no está comprobada, como dice el Tribunal, la cuantía del perjuicio, no era ésta razón para desconocer el derecho del demandante. En este caso debió procederse en conformidad con el artículo 840 del Código Judicial, reservando á las partes la facultad de fijar el monto de los perjuicios en juicio separado.

Por lo demás, basta tener en cuenta que durante el tiempo en que estuvo vigente la Ordenanza, dejó de percibir Sierra el derecho que se estipuló del remate, y precisamente fue este el motivo legal que tuvo la Corte para anularla. En consecuencia, es insostenible que no se causaran perjuicios con la expedición de dicha Ordenanza, y, por lo mismo, es innegable la obligación en que está el Departamento de indemnizar al demandante de los que pruebe, en juicio separado, porque una cosa es el deber de pagar, y otra, muy distinta, es la cantidad que haya de pagarse.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, oído el concepto del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de fecha diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, en la parte en que absuelve al Departamento del mayor cargo deducido en la demanda, y condena á éste á indemnizar á José M. Sierra S. los perjuicios que pruebe, en juicio separado, habérsele causado con la expedición y ejecución de la Ordenanza número trece de que se ha hablado. Se confirma, en lo demás, la sentencia recurrida.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARÁNGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, dos de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por excitación del Gobernador del Departamento de Bolívar al Fiscal del Tribunal Superior de ese Distrito Judicial, este funcionario estableció en nueve de Agosto del año próximo pasado, demanda ordinaria contra Francisco González G., para que se declarara rescindido el contrato sobre establecimiento de un taller de encuadernación, celebrado el veinticuatro de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro entre dicho González y el Secretario de Gobierno del mismo Departamento, Francisco C. Escobar, debidamente autorizado; contrato que fue publicado en el número 1,219 del *Registro Oficial* de Bolívar.

Admitida la demanda por el Tribunal y dado el traslado de ella al demandado, se opuso por éste la excepción de declinatoria de jurisdicción, por creer que el Juez competente para conocer era el del Circuito de Bolívar, por cuanto la cuantía de la demanda, según el demandado, era menor de mil pesos, y en tal caso le correspondía á este último el conocimiento del asunto, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 72 de 1890. Sustanciada la excepción y declarada infundada por auto de doce de Septiembre de dicho año, el demandado contestó la demanda refutando los fundamentos en que ella se apoya, negando los hechos en que la sustenta el actor y el derecho que cree le asiste para pedir la nulidad del contrato, y proponiendo la excepción perentoria de petición de un modo indebido, puesto que en el contrato se halla estipulado que toda controversia suscitada entre las partes con motivo de él, se someta á la decisión de árbitros.

Abierto á prueba el juicio, y producidas por las partes las que juzgaron convenientes, se alegó para la definitiva y se pronunció la sentencia de veintiséis de Junio del presente año, en la cual se decidió lo siguiente:

"Por tanto, y en mérito á lo que se deja expuesto, el Tribunal Superior, de acuerdo en parte con lo pedido por el señor Fiscal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara nulo, sin valor, fuerza, ni eficacia alguna, el contrato relativo al establecimiento de un taller de encuadernación, celebrado en veintiocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro entre el señor doctor Francisco C. Escobar, Secretario de Gobierno que fue de este Departamento, debidamente autorizado por el Gobernador, y el señor Francisco González, el cual se halla publicado en el número 1,219 del *Registro de Bolívar*. Se condena en costas á la parte demandada, por su temeridad notoriamente injusta."

Contra esta sentencia interpuso apelación el demandado, y concedida por auto de diez de Julio último, se remitió el expediente á la Corte, en donde fue repartido el diez y ocho de Agosto siguiente. Dada al asunto la tramitación que corresponde, sin que en esta instancia se haya producido prueba alguna, agregados al expediente los alegatos de las partes y citadas éstas para sentencia, se procede á dictar la que se estime legal, haciendo antes las siguientes consideraciones:

El contrato á que se refiere la demanda, copiado literalmente en la sentencia, dice así:

"Francisco C. Escobar, Secretario de Gobierno del Departamento, debidamente autorizado por Su Señoría

el Gobernador, y Francisco González G., en su propio nombre, han celebrado el siguiente contrato:

"a) Francisco González G. se compromete á enseñar en su establecimiento de encuadernación, y por el término de tres años, hasta seis jóvenes alumnos de la Universidad de Bolívar, el arte de encuadernación, cuyos jóvenes serán designados por el señor Rector de dicha Universidad.

"*a)* El mismo González se obliga:

"1.° A pagar al Gobierno del Departamento el valor de las maquinarias ó instrumentos del arte que le entregue, dejando en la Tesorería general del Departamento la cuarta parte del valor de los trabajos que ejecute para dicho Gobierno;

"2.° A hacer un descuento de 5 por 100 sobre el valor de los trabajos que haga para el Gobierno, cuyo ajuste hará previamente con el señor Secretario de Hacienda ó con quien éste comisione para ello;

"3.° A tener abierto el establecimiento y establecer la enseñanza de los jóvenes que el Gobierno designe, según el caso *a)* de este contrato, desde las 7 hasta la 10 a. m. de todos los días hábiles, salvo casos fortuitos;

"4.° A desempeñar bien y fielmente los trabajos que el Gobierno le confíe, relacionados con su arte;

"5.° A transmitir de buena fe, y con exactitud, durante el término estipulado en el caso *a)*, los conocimientos que tiene del arte, y á dar aviso al Rector de la Universidad de las faltas, bien de asistencia ó de conducta, de dichos alumnos.

"*b)* En cambio de estos servicios, Francisco C. Escobar se obliga á hacer que los señores Osvaldo & García é Hijo, cesionarios del señor Lorenzo Solís, entreguen á Francisco González G. las maquinarias, instrumentos y útiles que del Gobierno del extinguido Estado recibieron, como Directores que fueron del Establecimiento de encuadernación, según consta de las facturas publicadas en el *Diario de Bolívar*.

"*d)* El Gobierno del Departamento se obliga á abonar á Francisco González G., por el término de seis años, que serán los que durará este contrato, la suma de veinticinco pesos ($ 25) mensuales para arrendamiento del local donde se establecerá el taller, cuyo local no podrá ocuparse para uso distinto del señalado por este contrato.

"*e)* El Gobierno se obliga también á dar á González G., previo ajuste con el Secretario de Hacienda ó con quien éste comisione, todos los trabajos de encuadernación que tenga que mandar ejecutar, así como los de encuadernación á la rústica de leyes, mensajes, informes, etc.

"*f)* González G. puede efectuar los trabajos para particulares por su propia cuenta, dando preferencia, en todo caso, á los del Gobierno, y los pagos líquidos que á González G. tenga que hacer el Gobierno, se verificarán en la forma que ambas partes ajusten.

"Toda duda que ocurra en la aplicación de alguna ó varias de las cláusulas de este contrato, será dirimida por dos árbitros competentes en la materia, con facultad éstos de nombrar un tercero en caso de discordia.

"El presente contrato será sometido á la censura de Su Señoría el Gobernador, y podrá ser rescindido á voluntad de ambos contratantes, en prueba de lo cual se extienden dos de un mismo tenor, y regirá desde el primero de Enero del entrante año.

"Cartagena, 24 de Diciembre de 1894.

"FRANCISCO C. ESCOBAR. — FRANCISCO GONZÁLEZ G.

—

"*Gobernación del Departamento. — Cartagena, Diciembre 24 de 1894.*

"Aprobado.

"ENRIQUE L. ROMÁN.

"El Secretario de Gobierno,

"*Francisco C. Escobar.*"

El actor adujo como fundamento de la rescisión que demanda, en primer lugar, el no haber cumplido González con las obligaciones del contrato; pero termina por hacer notar que éste se halla viciado de nulidad absoluta, por cuanto sostiene que para su celebración se pretermitieron requisitos ó formalidades que las leyes prescriben para su validez.

Dijo que fundaba la demanda en los hechos siguientes:

"1.° Que el señor Francisco González G. se comprometió, por el contrato celebrado con el Gobierno del Departamento, á enseñar en su taller de encuadernación á seis jóvenes alumnos de la Universidad de Bolívar el arte de encuadernación, cuya enseñanza debía darla por el término de tres años;

"2.° Que se obliga á pagar al Gobierno del Departamento el valor de las máquinas ó instrumentos del arte que se le entregaren (dice la demanda), *que se le entregue* (dice el contrato), dejando en la Tesorería del Departamento la cuarta parte de los trabajos de encuadernación que hiciera al Gobierno;

"3.° Que se obligó á hacer un descuento de 5 por 100 sobre el valor de los trabajos que ajustara con el señor Secretario de Hacienda;

"4.° Que tendría abierto el taller desde las 7 hasta las 10 a. m. de todos los días hábiles, obligándose en esas horas á enseñar á los alumnos; y

"5.° Que todo lo relacionado implica la rescisión del contrato celebrado el veinticuatro de Diciembre del año último, toda vez que el señor Francisco González G. ha dejado de cumplir las obligaciones contraídas con el Gobierno del Departamento, cuyos intereses represento."

El fundamento de derecho en cuanto á la rescisión, lo hizo consistir en la disposición del artículo 1546 del Código Civil, según el cual "en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado;" y el fundamento, en cuanto á la nulidad absoluta, se hizo consistir en lo que previene el artículo 1538 del Código Fiscal, que, al definir lo que es contrato privado, que es el que no está sometido á adjudicación pública al mejor postor, agrega que "puede contratarse privadamente para suministros, transportes ó trabajos cuyo gasto total no exceda de ochocientos pesos, ó cuyo gasto anual no pasare de doscientos pesos, si se tratare de una compra cuyos objetos deben suministrarse por algunos años."

En cuanto al primero de dichos fundamentos, es decir, en cuanto á la rescisión del contrato, el Tribunal ha decidido que ella no puede declararse desde que el actor, que es á quien incumbía la prueba de no haber cumplido González con las obligaciones que contrajo y que enumeró como hechos fundamentales de la demanda, no ha producido prueba alguna que justifique su pretensión, conforme á los artículos 542, 543 y 837 del Código Judicial. La Corte estima justa esa decisión, no precisamente porque al demandante incumbiera la prueba de que el demandado no cumplió sus obligaciones, sino porque habiendo afirmado también el demandado que el Gobierno, á quien representa el demandante, no cumplió á su vez con las obligaciones que éste contrajo, estaba en el deber de probar que las había cumplido; y no habiéndose producido por ninguna de las partes prueba alguna que acredite cuál de ellas se constituyó en mora dejando de cumplir lo pactado, no ha llegado el caso del artículo 1546 del Código Civil para declarar la resolución del contrato.

Por lo demás, el señor Procurador general de la Nación, que representa á la parte demandante, ha estimado correcto el fallo del Tribunal en la parte en que declaró que el mencionado contrato no está en el caso de ser rescindido, como se pidió en el libelo de demanda.

En cuanto á la nulidad absoluta del contrato, declarada por el Tribunal, tanto el apoderado de González ante la Corte como el señor Procurador han hecho un análisis detenido de los fundamentos de la sentencia para deducir que no existe tal nulidad. Sin embargo,

para la Corte es innecesario ese análisis, desde que el Tribunal ha considerado que la intención de las partes contratantes fue la de celebrar dos contratos consensuales: uno de compraventa y otro de arrendamiento de servicios manuales ó mecánicos, para resolver que respecto de la venta se violó la disposición del artículo 186 de la Ordenanza 43 de 1890, expedida por la Asamblea de Bolívar, y respecto del arrendamiento de servicios se ha violado el artículo 1586 del Código Fiscal de la Nación, por no haberse celebrado ese arrendamiento en licitación pública.

El contrato de que se trata tuvo por principal objeto el de obtener de González la enseñanza del arte de encuadernar á seis jóvenes de la Universidad, enseñanza que debía durar tres años, para la cual debía recibir González las máquinas ó instrumentos del arte que poseía el Gobierno, y los cuales debía pagar dejando la cuarta parte del valor de los trabajos de encuadernación que ejecutara para el Gobierno, sin que se fijara el precio de tales instrumentos; y además, se daría á González, por el término de seis años que duraría el contrato, veinticinco pesos mensuales para pago del arrendamiento del local. González se obligó también á hacer un descuento de cinco por ciento en el valor de los trabajos que ejecutara. Fue, pues, el contrato un arrendamiento de servicios, para el cual es completamente inaplicable el mencionado artículo de la Ordenanza, que no citó siquiera el demandante en prueba de que no consideró que se trataba de venta. El artículo citado dice así: "Siempre que un bien mueble del Departamento no sea ó haya dejado de ser necesario para el servicio de éste, y cuyo valor, fijado por peritos nombrados al efecto, exceda de cincuenta pesos, la Gobernación dispondrá que se enajene en subasta pública y que su producto se aplique á los gastos públicos del Departamento." No ha podido, por consiguiente, declararse nulidad absoluta del contrato de que se trata, por violación de una disposición que se refiere á la enajenación de bienes muebles no necesarios para el Departamento y cuyo precio se haya fijado de antemano, y menos cuando esa violación no ha sido invocada por el demandante.

Pero el Tribunal ha hallado también motivo de nulidad en la parte del contrato que él califica de arrendamiento de servicios manuales ó mecánicos, disfrazados, dice, en forma de enseñanza; y para declarar esta nulidad no ha recurrido á la omisión de formalidades que hubiera prescrito alguna Ordenanza del Departamento, sino que, contrariando la doctrina que dejaba establecida, de que la administración de los bienes de los Departamentos corresponde solamente á las Asambleas, conforme á la Ley 149 de 1888, sobre régimen político y municipal, invoca ahora el carácter unitario de nuestra legislación para sostener que las entidades departamentales deben someterse, en los contratos que celebren, á lo que estatuye el Código Fiscal de la Nación; y sostiene, en consecuencia, que en la parte del contrato que él califica de arrendamiento de trabajo manual, se trata de un servicio que no ha podido contratarse sino por vía de licitación pública, y que en este caso se ha violado esta formalidad prescrita por el artículo 1536 del citado Código Fiscal.

El mismo señor Procurador general de la Nación, acogiendo las observaciones del apoderado de González en esta instancia, sostiene que ellas son inobjetables en cuanto demuestran que el Código Fiscal de la Nación no es el aplicable en la celebración de contratos relativos á bienes y rentas de los Departamentos. Y luego añade: "Pero aun concediendo que sí fuera aplicable para resolver si es ó nó legal el contrato aquí controvertido, en lo que se refiere *á la enseñanza de seis alumnos*, ese contrato, *en esa parte*, no versa sobre servicios materiales ó trabajo manual, sino sobre el profesorado de una arte ú oficio que bien pudo contratarse sin licitación."

El artículo 1538 de dicho Código dice:

"Puede contratarse privadamente (es decir, sin licitación): 4.º Para las obras ú objetos de arte ó precisión cuya ejecución no pueda darse sino á artistas aprobados ó á ciertos profesores."

Por esta disposición se ve claramente, como lo dice el señor Procurador, que la intención de la ley es presentar, como casos que no requieren licitación, aquellos en que los servicios que desea proporcionarse el Gobierno no pueden ser prestados sino por determinadas personas. Y en el caso de que se trata, en que se quería por el Gobierno la enseñanza del arte de la encuadernación, es evidente que debía contratarse esa enseñanza con persona que pudiera enseñarla, que fuera profesor en ese arte; y en este caso el contrato pudo celebrarse privadamente, sin necesidad de licitación. En consecuencia, tampoco existe el motivo de nulidad que se ha hecho consistir en omisión de requisito ó formalidad que prescribe el Código Fiscal de la Nación.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada y absuelve al demandado del cargo deducido contra él en la demanda de nueve de Agosto del año próximo pasado, promovida por el Fiscal del Tribunal del Distrito Judicial de Bolívar contra Francisco González G.

No hay condenación en costas.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Tribunal del Norte del Tolima consulta con esta Superioridad la resolución dictada en Sala de Acuerdo el veintidós de Septiembre del presente año, que suspendió el artículo 9.º de la Ordenanza número 5, expedida el seis de Junio anterior por la Asamblea del Departamento del mismo nombre, por creer que el mencionado artículo es contrario á la ley.

Dada al asunto la tramitación que prescribe el artículo 147 de la Ley 149 de 1888, sobre régimen político y municipal, se procede á decidir acerca de la resolución consultada.

El artículo suspendido dice así:

"En cada Municipio habrá un Colector de rentas, que manejará tanto las departamentales como las municipales; será nombrado por el Tesorero del Departamento para un período de dos años, contados del primero de Agosto siguiente á su elección. Si el nombramiento se hiciere después de principiado el período, se entenderá hecho por el tiempo que falte para terminarlo. El Tesorero estará obligado á cambiar los Colectores, ó sea á quitar los nombrados y á reemplazarlos, cuando así lo exija el Gobernador del Departamento."

El Consejo Municipal de Ibagué estimó que las disposiciones del artículo transcrito son contrarias á lo dispuesto en el inciso 1.º del artículo 3.º de la Ley 50 de 1894, que, especial y expresamente, confirió á los Concejos la atribución de nombrar los Tesoreros municipales, y excitó al Personero para que solicitara la suspensión del mencionado artículo, quien ha gestionado ante el citado Tribunal dicha suspensión.

El artículo 3.º de la Ley 50 de 1894, para llenar el vacío que se notaba acerca de la autoridad ó Corporación

que debía nombrar los Tesoreros municipales, dio expresamente esa facultad á los Consejos Municipales.

Según lo asegura el Tribunal, existe también en el Tolima la Ordenanza 34 de 1894, que en su artículo 21 dio á los Concejos la facultad que en el mismo año les concedió la Ley 50, pero limitándola á hacer el nombramiento en los Municipios cabecera de Provincia y de Circuito Judicial, en los que dispuso que fuesen distintas las oficinas de Colecturía de rentas y Tesorería municipal, y que en ese caso podían hacer el nombramiento de Tesorero en el mismo Colector.

Pero estima el mismo Tribunal que aunque esta disposición está vigente, no se opone á ella el que sea hoy el Consejo Municipal quien nombra, en todo caso, el Tesorero, ni se opone tampoco á la facultad que da á los Gobernadores el artículo 147 de la citada Ley 149. Mas como el artículo acusado sí quita á los Concejos la facultad que les otorgo la Ley 50, supuesto que atribuye el nombramiento de Tesorero municipal, aunque con el nombre de Colector, al Tesorero del Departamento, es claro que el mencionado artículo 9.º es inexequible.

Por otra parte, como lo observa el señor Procurador, "el artículo de que se trata es también inadmisible, por abrazar, en la forma que revisto, la facultad que el artículo 197 del Código Político y Municipal confiere á los Gobernadores departamentales de disponer que en los Distritos pobres y de escasa población el Recaudador de Hacienda sea el mismo Tesorero municipal, pues aparece claro que, si en todo Municipio el Colector de rentas departamentales maneja las municipales, y si este empleado debe ser nombrado por el Tesorero general del Departamento, el Gobernador no podrá ejercer la atribución que dicho artículo le asigna. De otra parte, la ley ha querido que en lo general no se confundan en una misma persona los dos cargos de Tesorero municipal y Recaudador de Hacienda, y de aquí la excepción de que trata el precitado artículo 197."

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la resolución de suspensión dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, respecto del artículo 9.º de la Ordenanza 5.ª del presente año, expedida por la Asamblea del mismo Departamento.

Pásense las diligencias al Congreso para que decida definitivamente sobre la validez ó nulidad.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre cinco de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El primero de Marzo de mil ochocientos ochenta y tres contrajeron matrimonio católico Teótimo Barragán y Adelaida Hernández, en la Parroquia de Quebradanegra. Vivieron los esposos en el punto de *El Salitre*, partido de *El Humo*, jurisdicción del Municipio de Utica, tres años poco más ó menos. Después de ese tiempo la Hernández se separó de su marido y se fue á vivir con su madre María Beltrán, en el mismo punto de *El Salitre*. Por entonces trabajaba Aurelio Méndez en la casa en que vivía Adelaida Hernández y hubo entre ellos *relaciones ilícitas*.

El catorce de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno denunció Teótimo Barragán, ante el Alcalde de Utica, el amancebamiento en que dijo vivían su esposa y Aurelio Méndez. El tres de Mayo de mil ochocientos noventa y dos repitió Barragán su denuncio, y entonces se adelantó la averiguación, lo que dio por resultado que Méndez se fuera para Santa Ana, en el Departamento del Tolima; pero Adelaida Hernández resolvió irse con su amante, como se fue en efecto, y en Santa Ana continuaron en el adulterio, por cinco meses, hasta que el Alcalde de Utica los hizo regresar, seguramente á consecuencia del sumario que se instruía contra ellos por amancebamiento.

La Hernández volvió á la casa de su madre María Beltrán, en donde vivía también Teótimo Barragán, marido de aquélla. Aurelio Méndez se ausentó de *El Salitre*; pero escribió dos cartas á Adelaida: la una de Santa Ana y la otra de Honda.

Al amanecer del día veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos debía irse Teótimo Barragán para sus trabajos de campo. Antes de la partida, muy de mañana, dijo á su mujer que le diera un trago, y ésta le dio uno de aguardiente con estricnina, la que había mandado á comprar á Utica, pretextando necesitarla para matar unas zorras.

Al apurar Barragán el trago, su mujer le indicó que se fuera para su trabajo por un camino extraviado; pero aquél siguió por el camino real y á poco empezó á sentir los síntomas del envenenamiento. Llegó á la casa de su cuñado, Climaco Hernández, y de allí, casi moribundo, se pasó á la casa de Ricardo Ramírez, en donde murió, suplicando á las personas que lo rodeaban que denunciaran á su mujer, Adelaida Hernández, como autora de su muerte.

El propio día veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, se inició por el Alcalde de Utica el sumario en averiguación del delito de envenenamiento, á virtud del denuncio dado por Jesús Barragán, padre de Teótimo. Hecha la autopsia del cadáver del último y practicado el reconocimiento por tres facultativos, éstos declararon que la muerte de Teótimo Barragán había sido producida por la ingestión de sustancias corrosivas; y con el objeto de que más tarde se analizaran químicamente los líquidos que encontraron en el estómago y en los intestinos delgados, los guardaron en dos botellas, tapándolas y sellándolas con intervención del funcionario instructor.

Del sumario perfeccionado por el Juez 2.º Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, á quien correspondió el conocimiento, resultan comprobados los hechos anteriormente expuestos; como también, que Adelaida Hernández mandó á Santiago Méndez, el veintiuno de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, á que le comprase en Utica dos reales de estricnina, con el pretexto de que la necesitaba para matar unas zorras; que en la noche de ese mismo día recibió la Hernández la estricnina; que ella había confesado en repetidas ocasiones haberle dado á su marido Teótimo Barragán en la mañana del veintidós siguiente, un poco de estricnina en un trago de aguardiente; que Barragán manifestó que el trago estaba muy amargo; que poco después tuvo rigidez general y convulsiva y los otros síntomas de envenenamiento por la estricnina; que en esa situación manifestaba á los que lo rodeaban su deseo de que denunciaran á su esposa como autora de su muerte; que Barragán murió casi en seguida de haber tomado el trago amargo que le dio la Hernández; que analizados químicamente los líquidos encontrados en el estómago y los intestinos delgados del cadáver de Teótimo Barragán, se comprobó la existencia de la estricnina en dichos líquidos; y, por último, que durante el sumario Adelaida Hernández sufría, como sufre hoy, de una histeria grave ó de tercer grado, correspondiendo los estigmates síquicos al segundo período de la clasificación de M. Legrand du Saull, ó sea á un segundo grado de perturbación mental; pero los peritos reconocedores de la Hernández dicen que no pueden asegu-

rar si ésta sufría de la histeria en la fecha del envenenamiento de Barragán.

Con estas pruebas dictó el Juez 2.º Superior de Cundinamarca el auto de catorce de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, por el cual abrió causa criminal, con intervención del Jurado, contra Adelaida Hernández, por el delito de envenenamiento de que trata el Capítulo 2.º, Título 1.º, Libro 3.º del Código Penal.

Surtidos los trámites de la instancia, el cinco de Mayo último se reunió el Jurado que debía calificar los hechos constitutivos del delito, y al siguiente día declaró "que la acusada Adelaida Hernández es culpable de la muerte de Teótimo Barragán, causada por la estricnina que Adelaida le dio á tomar en un licor, hecho que tuvo lugar en jurisdicción del Municipio de Utica, el veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos;" y que la acusada Adelaida Hernández ha cometido los hechos expresados, á sabiendas de que la estricnina es un veneno, con el fin de matar á Teótimo Barragán, siendo éste legítimo esposo de Adelaida Hernández; quien cometió el delito por falta de cariño á su esposo y por querer á Aurelio Méndez, con quien cultivaba relaciones amorosas.

Conforme con el anterior veredicto se dictó por el Juez la sentencia de once de dicho mes de Mayo, que en su parte resolutiva dice así:

"Por tanto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena á Adelaida Hernández:

"1.º A sufrir la pena capital en los términos de los artículos 48 á 53 del Código Penal vigente. Para el caso de conmutación se le condena además á la pérdida de todo empleo público y de toda pensión pagada por el Tesoro; y

"2.º Al pago de las costas procesales y á la indemnización de los daños y perjuicios causados por la comisión del delito."

La reo y su defensor apelaron en tiempo de los efectos de este fallo, y concedido el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, allí se sustanció la apelación, y por sentencia de veintiuno de Agosto del corriente año se confirmó la de primera instancia apelada.

Oportunamente interpuso el defensor de Adelaida Hernández el recurso de casación; y, por haberlo otorgado el Tribunal, se remitieron los autos á la Corte, en donde se han observado los trámites para el caso señalados por la ley, y se procede á fallar lo que corresponde.

Alega el defensor que Adelaida Hernández se hallaba en estado de verdadera demencia ó locura al tiempo de cometer el hecho que se le imputa, á consecuencia de la afección histérica que padecía, y que siendo excusable por esa circunstancia, al tenor de lo dispuesto en el inciso 1.º del artículo 29 del Código Penal, la sentencia del Tribunal, confirmatoria de la de primera instancia, violaba esta disposición sustantiva.

En autos no existe la prueba de que antes del envenenamiento de Teótimo Barragán realmente estuviera Adelaida Hernández en el estado neuropático que hoy se le ha reconocido por los médicos. Estos no han podido precisar la época en que principiara la enfermedad, porque las primeras manifestaciones conocidas apenas alcanzan al tiempo inmediato posterior á la muerte de Barragán; y es bien sabido que las fuertes emociones morales, como la que debió sentir la Hernández con aquel hecho por ella ejecutado, es una de las causas más comunes del histerismo.

En consecuencia, no puede fundarse en este motivo la causal de casación por violación de ley sustantiva.

También se funda el recurso en la nulidad de que trata el inciso 3.º del artículo 265 de la Ley 57 de 1887, porque se dice que figuró en la lista de Jurados que se presentó á las partes, para que hicieran uso del derecho de recusar, el señor José Miguel Restrepo S., que no estaba incluído en la lista de designados.

Es cierto que en la lista de designados figuraba el nombre de Miguel Restrepo y no el de José Miguel Restrepo S.; pero no hay constancia alguna de que esos nombres correspondan á personas distintas, y, por otra parte, esa nulidad, aunque existiera, no sería causal de casación, según el artículo 370 de la Ley 105 de 1890 que rige la materia.

Por último, del examen del expediente hecho por la Corte no resulta que se haya incurrido en ninguna de las nulidades expresadas en los ordinales 1.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º y 7.º del artículo 264 de la Ley 57 de 1887; y la sentencia recurrida está conforme con el veredicto del Jurado y el mérito de los autos.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, declara que no es el caso de infirmar el fallo recurrido; pero como según los médicos oficiales que reconocieron á la Hernández á mediados de mil ochocientos noventa y cinco, el histerismo que ésta sufría era grave en ese tiempo, capaz de producir perturbaciones mentales generadoras de un impulso morboso de los que arrastran á la ejecución del homicidio, aun contra la voluntad; y como es posible que el período de incubación de la enfermedad fuera anterior á la muerte de Barragán, y posible también que el envenenamiento fuera resultado de la afección; la Corte está en el deber de solicitar, como solicita del Excelentísimo Señor Presidente de la República, la conmutación de la pena impuesta á Adelaida Hernández, no obstante lo establecido en el artículo 46 del Código Penal.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y remítase la causa al señor Ministro de Gobierno para los efectos consiguientes.

LUIS M. ÍSAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ESTEBO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, doce de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con motivo de las diferencias ocurridas entre los señores Punchard, Mc. Taggart, Lowther & C.ª, de Londres, con el Gobierno del Departamento de Antioquia, sobre los contratos relativos al Ferrocarril de Antioquia, y de la intervención del Gobierno nacional para arreglar esas diferencias, la Asamblea de aquel Departamento aprobó en veintiséis de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, y en sesión secreta, una proposición cuya parte resolutiva es del tenor siguiente:

"Dígase al señor Gobernador que esta Corporación es de opinión que debe reclamarse del Gobierno, de la manera más respetuosa, la revocación de la orden que se ha dado para que el señor Gobernador nombre un Comisionado en Bogotá que represente al Departamento de Antioquia para nombrar los Arbitros que deciden las diferencias que han ocurrido entre el Departamento y los señores Punchard, Mc. Taggart, Lowther & C.ª, sobre los contratos de construcción del Ferrocarril de Antioquia y empréstito destinado á esa construcción; contratos que la Asamblea estima, además, no existen ó son nulos por las razones expuestas y por otras que esta misma Corporación desarrolló en su Resolución de 28 de Octubre de 1895, aprobada por unanimidad; y que en caso de que el Excelentísimo Señor Vicepresidente de la República, encargado del Poder Ejecutivo, estime constitucional y legal mantener su orden, se haga una respetuosa protesta, en guarda de la Constitución y de las leyes, y reservando todos los derechos que conforme á ellas

tenga el Departamento con relación á tales contratos, que hará valer ante el Poder Judicial.

"Al efecto, transcríbase esta Resolución al señor Gobernador, *á fin de que acomode á ella sus procedimientos ulteriores*, pudiendo mantenerla reservada mientras llegue el caso de que se le reitere la orden de nombrar un Representante del Departamento para proceder á la constitución del Tribunal de Arbitradores, *que la Asamblea no admite*, salvo que se le obligue á ello por la autoridad judicial competente, previo el juicio á que haya lugar."

Así las cosas, y sin autorización oficial, se publicó íntegra aquella resolución de la Asamblea en el número 77 de *El Esfuerzo* de Medellín, correspondiente al 16 de Noviembre de 1894.

Al siguiente día de la publicación, el Secretario de Gobierno del Departamento de Antioquia dirigió una nota al Prefecto de la Provincia del Centro, por orden del Gobernador, para que procediera á iniciar el respectivo sumario en averiguación de la responsabilidad en que hubieran podido incurrir los autores de la violación del secreto en que debía guardarse la expresada resolución.

De las diligencias practicadas resulta, suficientemente comprobado, el carácter oficial que tenían Fabriciano Escobar y Marco A. Ocampo, como Diputados á la Asamblea departamental de Antioquia en 1894; que el Diputado Escobar pidió el libro de actas al Secretario de la Asamblea y que de allí tomó una copia de la resolución tantas veces mencionada; que Escobar, poco antes del diez y seis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, dio una copia de la misma resolución á Juan de Dios Mejía; y que éste, á su vez, la dio á Salvador Uribe G., quien la llevó á la imprenta para su publicación en el periódico *El Esfuerzo*. Consta, asimismo, que Marco A. Ocampo tuvo en su poder una copia de la resolución aprobada por la Asamblea en la sesión secreta del veintiséis de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, y que en la imprenta indicó la parte que, en su opinión, debía publicarse.

Por la responsabilidad que pudiera caber á los Diputados Escobar y Ocampo en el hecho materia de la investigación, de acuerdo con lo establecido en el inciso 1.°, artículo 73 del Código de Organización Judicial, se remitió el sumario al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, quien, después de oír al Ministerio Público, dictó su auto de veinticuatro de Agosto último, cuya parte resolutiva es como sigue:

"En mérito de las anteriores consideraciones, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se resuelve: sobreséese en el presente asunto en lo que respecta á los señores doctores Fabriciano Escobar y Marco A. Ocampo, en su carácter de Diputados á la Asamblea departamental de Antioquia en el período de 1894 á 1896, y por el cargo de revelación de secretos, que ha sido objeto de la presente investigación, y se declara que no hay lugar á proceder contra ellos por tal delito.

"Ejecutoriada la presente providencia, se pasará el expediente al señor Juez 1.° de este Circuito de Medellín, en lo criminal, para que, previo el correspondiente repartimiento, se proceda á calificar el informativo en lo que atañe á los demás sindicados, á quienes no se ha hecho cargo en su carácter oficial.

"Y comoquiera que este negocio ha tenido por objeto la investigación del delito de que trata el numeral 8° del artículo 485 del Código Penal, y tal delito (artículo 487 *ibidem*) trae aparejada pena de inhabilitación para ejercer empleo público, la presente providencia será consultada con la Corte Suprema de Justicia, á quien se le remitirá el expediente."

Recibido el asunto en esta Superioridad, fue repartido, se dio en vista al señor Procurador general, y se procede á resolver lo que en derecho corresponde.

Dice con razón el Tribunal de Antioquia, en el auto de sobreseimiento consultado, que la reserva en la resolución no se imponía á los Diputados por el solo hecho de que se hubiera aprobado en sesión secreta, sino por lo que en la misma resolución se dispuso á ese respecto.

La voluntad manifiesta de la Asamblea no fue la de que la resolución se mantuviese en reserva, por el contrario, al facultar al Gobernador *para que pudiera mantenerla reservada*, mientras llegaba el caso de que el Gobierno nacional le reiterase la orden de nombrar un Representante del Departamento para constituir el Tribunal de Arbitradores, estableció la reserva como una excepción; mejor dicho, era su voluntad que la resolución fuera conocida de todos; pero facultó al Gobernador para que *pudiera mantenerla reservada* en caso determinado.

Dice también el Tribunal, en su auto de veinticuatro de Agosto último, "que el objeto cardinal que, según se colige de la misma resolución que se comenta, se tuvo para autorizar al señor Gobernador para mantener ésta en reserva, era no impedir precisamente que el público se impusiera de ella, sino el tratar de que el Gobierno nacional no supiera qué era lo que la Asamblea opinaba en el asunto relacionado con el nombramiento del árbitro que aquél exigía. Esta interpretación será tanto más comprensible, si se toma nota de que la resolución de veintiséis de Junio, con todos sus considerandos, no contenía otra cosa que las instrucciones que la Asamblea, como representante del pueblo antioqueño, daba á su mandante para que éste tratara ese asunto con la entidad Gobierno nacional. De aquí, pues, que la Asamblea, procediendo con lógica, no se dirigiera directamente al Encargado del Poder Ejecutivo nacional, solicitando revocación de la orden de nombrar árbitro, ni que dirigiera protesta alguna contra este proceder del Gobierno, sino que simplemente recomendaba á su mandante, el señor Gobernador, para que por su orden y en ocasión oportuna hiciera estas cosas.

"Previas estas observaciones, se comprende fácilmente que el secreto que debía guardarse por parte de todos los que por razón de su destino intervinieron en la expedición de la tantas veces mencionada resolución, tenía naturalmente el límite que en ésta misma se prescribió, á saber: hasta que el señor Gobernador, á quien incumbía principalmente guardarlo, á virtud de la facultad que se le concedió, tuviera á bien el revelarlo."

Y como en el sumario hay constancia de que el Gobernador del Departamento de Antioquia, con nota número 10, de diez y siete de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, remitió al Gobierno nacional, por conducto del Ministerio de Fomento, copia de la repetida resolución de la Asamblea, aprobada en sesión secreta de veintiséis de Junio del propio año, es de todo punto cierto que el Gobernador dejó de mantener la reserva para que se le había facultado; y, en ese caso, no es imputable ninguna responsabilidad á los Diputados Fabriciano Escobar y Marco A. Ocampo, por la participación que tuvieron en la publicación, en el periódico *El Esfuerzo*, de la supradicha resolución.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto de sobreseimiento consultado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TEJIELO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 10 de Julio de 1897. | NUM. 591

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Confírmase en Sala de segunda instancia la sentencia pronunciada por la Corte, en la que se condenó al Tesoro nacional á pagar una suma de pesos á Heraclio Uribe F. por la construcción de parte de un camino contratado por éste (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 145

AUTOS

Declárase ejecutoriada la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cauca en el juicio seguido entre Clotilda Rengifo y Manuel de Jesús Molina, sobre reivindicación de unos terrenos. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 146

Confírmase el auto del Juez 1.º del Circuito de Santo Domingo, en el que negó las peticiones que se le hicieron por la parte demandada, en el juicio seguido por el Fiscal del mismo Circuito de Santo Domingo contra Lope M. Montoya y Joaquina Henao de Melguiso, sobre devolución de unos terrenos. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 146

Declara la Corte que no hay lugar á considerar el recurso de casación interpuesto contra la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Popayán en la demanda propuesta por Adriano Abirama, sobre nulidad del juicio de división de los terrenos correspondientes á la parcialidad de indígenas del Zarzal, en el Departamento del Cauca. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)..... 147

Niégase el recurso de casación interpuesto contra la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Sur del Tolima en la demanda promovida por Pablo Quintero, sobre Patronato de unas Capellanías laicas. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 149

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Condénase al doctor Enrique Ramírez G. á la pérdida del empleo de Magistrado del Tribunal Superior de Norte del Tolima, por demoras causadas en el ejercicio de ese destino. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 149

AUTOS

Declárase infundada la acusación hecha por Hermenejido U. Vargas contra el Magistrado del Tribunal Superior del Sur del Tolima, doctor Gabriel Vargas C., por varios cargos. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 151

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre diez y seis de mil ochocientos noventa y seis.

SALA DE SEGUNDA INSTANCIA

Vistos: Climaco Uribe F., como apoderado de Heraclio Uribe, demandó en juicio ordinario al Gobierno nacional para que se condenase á éste al pago de cuatro mil ciento sesenta y seis pesos sesenta centavos ($ 4,166-60), y sus intereses á razón del seis por ciento anual, computados desde el día doce de Abril de mil ochocientos ochenta y nueve, suma á que el demandante se cree con derecho por haber construido las dos terceras partes del camino de Honda á Sonsón, según el contrato celebrado por Pablo Martínez R. con el Gobierno nacional, cedido después á Heraclio Uribe, y que se hallan publicados en los números 5,844 y 5,874 del *Diario Oficial*.

Los hechos en que Uribe funda el derecho del demandante, y que enumera la sentencia de la primera instancia, son los siguientes:

1.º En veintitrés de Enero de mil ochocientos ochenta y tres, Pablo Martínez R. celebró un contrato con el Gobierno nacional, por conducto de su Secretario de Fomento, para construcción y mejoras del camino que conduce de la ciudad de Honda á la de Sonsón, el cual fue aprobado por el Poder Ejecutivo en treinta y uno del mismo mes y año, y traspasado á Heraclio Uribe, su poderdante, con permiso y aceptación del Gobierno, en veintinueve de Octubre del mismo año de mil ochocientos ochenta y tres, todo lo cual consta en el *Diario Oficial* números 5,844 y 5,874, que autenticados corren en los autos;

2.º Que por el artículo 4.º de dicho contrato, el Gobierno nacional se obligó á pagar á Martínez ó al que sus derechos represente, la suma de diez mil pesos ($ 10,000) por cuartas partes: la primera, diez días después de que obtuviese la aprobación del Poder Ejecutivo; la segunda, al ser recibida por el Gobierno la tercera parte del trabajo; una tercera, al entregar dos terceras partes, y la cuarta á la conclusión de la obra. Además se consignó en el mismo artículo que el contratista no tendría obligación de cumplir el contrato en caso de que el Gobierno no efectuara los pagos en los términos prefijados;

3.º El veintiocho de Abril de mil ochocientos ochenta y cuatro Heraclio Uribe pidió al señor Secretario de Fomento que nombrara un comisionado, de conformidad con la cláusula 3ª del contrato, para recibir la tercera parte de la obra del camino. Dicho comisionado, que lo fue el Administrador Subalterno de Hacienda de Honda, no practicó la diligencia de recibo ordenada, por causa de algunas dudas que manifestó al Secretario; pero informó en nota de veintinueve de Diciembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, cuya copia auténtica corre á la foja 12 del expediente, que estaba hecho el trabajo en dos terceras partes del camino contratado;

4.º El concesionario sólo ha recibido la primera cuarta parte que debió pagársele á los diez días de aprobado el contrato;

5.º Habiendo el concesionario reclamado administrativamente el pago del valor de dos terceras partes del camino construídas, el señor Ministro de Hacienda resolvió, con fecha veinticinco de Enero del corriente año, que el interesado ocurriera al Poder Judicial, resolución que ha dado lugar á este juicio, de conformidad con el inciso 8.º del artículo 40 del Código de Organización Judicial."

Admitida la demanda por el Magistrado sustanciador de la primera Sala, se dio traslado de ella al señor Procurador general de la Nación, quien la contestó aceptando algunos de los hechos afirmados por el demandante y negando otros. Abierto á prueba el juicio, el actor acreditó con certificación del Ministro de Hacienda que el contratista sólo recibió por cuenta del contrato los dos mil quinientos pesos de que había hablado en la demanda.

Citadas las partes para sentencia, se pronunció la de fecha cuatro de Noviembre próximo pasado, que en su parte resolutiva dice así:

"Por tanto, la Corte Suprema, en Sala de primera instancia, de acuerdo con el concepto del Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena al Tesoro nacional á pagar á Heraclio Uribe F. la suma de ochocientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 833-33), y sus intereses al seis por ciento anual, computados desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, y absuelve á la Nación del pago de la suma mayor que ha sido reclamada en este juicio."

Notificada esta sentencia, ninguna de las partes interpuso apelación, y el expediente ha pasado á la segunda Sala para que se surta la consulta en ella ordenada.

Reducida la sustanciación de la segunda instancia á oír los alegatos de las partes, ni el señor Procurador ni el apoderado del demandante han hecho uso de ese derecho, limitándose el primero á reproducir su alegato de primera instancia y pedir la confirmación de la sentencia consultada por estar de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Público.

En consecuencia, la segunda Sala de la Corte se ha ocupado en examinar detenidamente el expediente y los fundamentos de la sentencia que se pronunció por la primera Sala; y observando desde luego que la parte demandante se ha conformado con lo decidido en esa sentencia, la revisión de ella tiene que reducirse á estimar su mérito jurídico, dado que nada tendría que decidirse en el sentido de ampliar los derechos reconocidos al demandante, aunque ellos no se hayan extendido á todo lo pedido en la demanda, supuesto que tal sentencia no ha sido apelada.

Y considerando que del expediente sólo aparece que la construcción del camino comprendió únicamente la tercera parte de la obra, según el informe oficial del comisionado para recibirla; que por ese motivo la sentencia consultada sólo reconoció á Uribe el derecho de ser pagado de la tercera parte de diez mil pesos, valor total del camino, ó sea de la suma de tres mil trescientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 3,333-33), de la cual se han deducido los dos mil quinientos pesos recibidos por el contratista, quedando á favor del demandante el saldo de ochocientos treinta y tres pesos treinta y tres centavos ($ 833-33), y que al pago de este saldo se ha condenado al Tesoro nacional con los intereses al seis por ciento (6 por 100) anual, computados desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, absolviéndolo del pago de la mayor suma demandada.

En tal virtud, y siendo estrictamente justa y arreglada al mérito probatorio de los autos la sentencia de que se trata, la Corte Suprema, en Sala de segunda instancia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, la confirma en todas sus partes.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—LUCIO A. POMBO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo cinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el juicio seguido ante el Juez del Circuito de Palmira en lo civil, por Clotilde Rengifo contra Manuel de Jesús Molina, sobre reivindicación de unos derechos en el terreno denominado *Bolo*, el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca pronunció sentencia de segunda instancia, con fecha diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, en la cual se declaró *sin lugar la acción reivindicatoria* establecida por Clotilde Rengifo contra Manuel de Jesús Molina y se absolvió á éste de los cargos contenidos en la demanda.

Notificada esa sentencia en veintisiete de Octubre siguiente al apoderado de la Rengifo, éste, con poder especial para establecer el recurso de casación, dirigió al Tribunal el memorial de fecha tres de Diciembre del mismo año de mil ochocientos noventa y cuatro, por el cual se interpuso el mencionado recurso fundándolo en las causales primera y segunda del artículo 369 de la Ley 105 de 1890. Por auto de once del mismo mes de Diciembre, el Tribunal concedió el recurso y ordenó la remisión del proceso á la Corte, previa citación de las partes.

Recibido en la Secretaría el once de Febrero del presente año, según se ve de la nota puesta al pie del oficio remisorio dirigido por el Secretario de dicho Tribunal, el expediente ha permanecido sin repartirse por falta de papel, según lo informa el Secretario de la Corte con fecha de ayer, y habiendo transcurrido más de sesenta días, después del recibo del proceso en la Secretaría sin que se haya consignado el papel necesario para la actuación de acuerdo con lo que dispone el artículo 123 de la citada Ley 105, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriada la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, de fecha diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, que fue materia del recurso de casación.

Notifíquese, déjese la copia respectiva, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre diez de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el juicio seguido por el Fiscal del Circuito de Santo Domingo, en el Departamento de Antioquia, contra Jope M. Montoya y Joaquina Henao de Melguiso para que se declare judicialmente que pertenecen á la Nación unos terrenos situados en el Distrito de Yolombó, como excedentes de un globo de tierra adjudicado como baldío á José María Melguiso y Sacramento Robledo, el Juez del mencionado Circuito, después de dar traslado de la demanda, negó á los demandados una solicitud que, entre otras peticiones, contenía la de que se obligase á los denunciantes de esos excedentes á que aumentasen las seguridades para el pago de las costas del juicio.

Mas como la expresada solicitud contenía efectivamente la contestación de la demanda, el Juez, dándola por contestada, dictó el auto de fecha diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, en el cual resolvió lo siguiente: "1.° No hay lugar á abundar en la fianza de costas; 2.° Se abre el juicio á prueba por el término de treinta días."

De este auto apelaron los apoderados de los demandados, y el Juez concedió la apelación para ante el Tribunal Superior de Antioquia, el cual, por auto de quince de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, se declaró incompetente para conocer del recurso, por cuanto el Fiscal demandante estimó la acción en menos de mil pesos, y por eso pudo intentarla ante el Juez de Circuito, caso en el cual el conocimiento en segunda instancia corresponde á la Corte Suprema, conforme al inciso final del artículo 12 de la Ley 72 de 1890.

Devuelto al Juez el expediente, éste dictó el inusitado auto de diez y seis de Agosto siguiente, en el cual indicó al Fiscal que debía fijar nuevamente la cuantía para establecer la competencia del Tribunal, y así lo hizo el Fiscal, diciendo que los excesos demandados valían una suma superior á la de mil pesos. El Juez, por auto de treinta del mismo Agosto y en atención á la nueva fijación de la cuantía, se declaró incompetente para conocer en el asunto, declaró nulo lo actuado, á menos que se ra-

tificase por las partes, y ordenó que, una vez ratificado, se remitiese el expediente al mencionado Tribunal. Esta Corporación, en providencia de veintidós de Octubre del mismo año, después de calificar de arbitraria é irregular la tramitación dada al juicio por el Juez al indicar al demandante la enmienda ó corrección de la demanda, calificó también de extemporánea esa corrección y contraria á la doctrina del artículo 208 del Código Judicial, y resolvió, en consecuencia, que el Tribunal no podía avocar el conocimiento del negocio mientras la Corte Suprema no lo resolviese. Ordenó, pues, la devolución del expediente al Juez remitente, y éste dispuso entonces que fuese elevado á esta Superioridad en virtud de la apelación interpuesta contra el auto de diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, de que se ha hablado.

Recibido el expediente en la Secretaría de la Corte, permaneció allí sin repartirse por falta de papel, y habiendo transcurrido más de sesenta días, lo informó así el Secretario, y en esa virtud se dictó por la Corte la resolución de veinticinco de Junio del presente año, por la cual se declaró ejecutoriado el auto apelado.

Devuelto el expediente al Juzgado de su origen, el apoderado de los demandados solicitó que se retrotrajera el juicio al estado de decidir las excepciones dilatorias de inepta demanda é ilegitimidad de la personería del demandante, que se opusieron al contestar la demanda, y que se declarara, al propio tiempo, la nulidad de lo actuado por la incompetencia de jurisdicción del Juez de Circuito, por razón de la cuantía. El Juez, en auto de veinticinco de Septiembre último, negó lo solicitado y ordenó que siguiese adelante el juicio.

De este auto apeló el solicitante, y concedida la apelación para ante la Corte, se ha traído de nuevo el expediente á esta Superioridad, y sustanciado el recurso con audiencia del señor Procurador general de la Nación, se procede á resolverlo.

Este funcionario ha expresado así su concepto: "Adviértese á las claras que, ejecutoriado el auto de diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, el juicio debe seguir su curso legal; es decir, debe considerarse abierto á prueba y las partes deben producir las que estimen conveniente. Si así no fuese, la sanción de la ejecutoria impuesta por culpa de los apelantes habría sido ineficaz."

La Corte acoge como jurídico este concepto y tiene en cuenta, además, que, si bien es cierto se propusieron por los demandados las excepciones dilatorias que se han indicado, eso tuvo lugar en los mismos escritos en que se contestó la demanda, como que en ellos se propuso también la excepción perentoria de prescripción, y la ley ha considerado como actos independientes el de proponer excepciones dilatorias y el de contestar la demanda, pues así lo dejan entender claramente los artículos 473 y 476 del Código Judicial. Fue por esto, sin duda, por lo que el Juez dio por contestada la demanda, como lo dijo en el citado auto de diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, y ordenó que el juicio se abriera á prueba. Y declarado ejecutoriado este auto por la Corte, sería improcedente que el juicio se retrotrajera al estado de sustanciar y decidir aquellas excepciones, pues sería ineficaz, como lo dice el señor Procurador, la sanción de la ejecutoria.

En cuanto á la incompetencia de jurisdicción del Juez de Circuito, por la nueva estimación de la cuantía de la acción que hizo el Fiscal, ya el Tribunal de Antioquia calificó de ilegal é incorrecto, con sobrada justicia, el procedimiento del Juez y del Fiscal al admitir el primero la corrección de la demanda hecha por el segundo cuando ya estaba notificado el auto abriendo la causa á prueba, contra lo dispuesto en el artículo 208 del Código Judicial. Y en cuanto á la manera de fijar la cuantía, la Corte ha sentado la doctrina (GACETA JUDICIAL número 307) de que ella se establece de dos maneras: ó porque el juicio versa sobre cantidad conocida, ó porque, si no lo es, la fija el demandante sin contradicción del demandado. En el caso que se examina, el Fiscal demandante fijó la cuantía de la acción en menos de mil pesos, y nada contradijeron á esto los demandados. Por consiguiente, quedó fijada la cuantía y, por lo mismo, la jurisdicción del Juez del Circuito.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto de fecha veinticinco de Septiembre del presente año, dictado por el Juez 1.° del Circuito de Santo Domingo, que ha sido materia de apelación.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre quince de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En veinte de Septiembre de mil ochocientos sesenta y siete, el Juez del Circuito de Popayán dictó sentencia en juicio sobre posesión y propiedad de los terrenos de La Laguna declarando que éstos correspondían á la comunidad de indígenas del Zarzal, parcialidad perteneciente al Distrito del Tambo, en el extinguido Estado del Cauca. Los indígenas de la parcialidad de Piagua alegaban derecho de dominio, por prescripción, sobre esos terrenos, y apelaron de la sentencia y el Tribunal del Departamento del Centro, que conoció de la apelación, dictó sentencia en diez y nueve de Diciembre del mismo año, confirmando la de primera instancia.

El diez de Abril de mil ochocientos noventa, los indígenas del Zarzal, en su calidad de comuneros en número de treinta y siete, elevaron un memorial al Juez del Circuito de Popayán, pidiendo la división y adjudicación de aquellos terrenos ó resguardos denominados *La Laguna y La Porquera*, y el Juez, por auto de catorce del mismo mes y año, ordenó la división, previa notificación y citación por edictos á todos los interesados. En el curso de pocos días ocurrieron diversas agrupaciones de comuneros, hasta el número de trescientos sesenta y siete, con sendos memoriales en que solicitaban se les tuviera como tales en la división decretada. Pendiente el juicio divisorio, Adriano Abirama, indígena de la comunidad, se presentó en Mayo de 1892, pidiendo en juicio ordinario la nulidad del de división y que se declarara de ningún valor ni efecto lo mismo que el auto ó sentencia que lo ordenó; y la acción de Abirama fue secundada por un número de comuneros que llegó hasta ciento treinta y siete, de los mismos que habían pedido la división. De éstos algunos, hasta setenta y dos, desistieron luégo del juicio de nulidad y volvieron á coadyuvar el de división y adjudicación de los terrenos comunes, de suerte que en definitiva vinieron á ser parte del último juicio más de los dos tercios de los indígenas que constituyen la Parcialidad del Zarzal, hasta que le puso fin la decisión arbitral de veintisiete de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, de conformidad con las prescripciones de la Ley 30 de 1888, que regía el procedimiento sobre división de predios comunes y á la cual se subordinó el juicio desde su iniciación.

Dada al juicio sobre nulidad la tramitación legal, abierta la causa á prueba y oídas las partes, el Juez 2.° del Circuito de Popayán en lo civil dictó sentencia en veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, la que en su parte resolutiva dice:

"El Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

"RESUELVE:

"No hay lugar á declarar nulo el juicio de división de los terrenos del Resguardo de la Parcialidad del Zarzal ni el auto ó sentencia que la haya ordenado."

El apoderado de Abirama se alzó del fallo judicial y

fue concedida la apelación en ambos efectos para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán. En esa instancia terció como parte actora el pequeño Cabildo de la Parcialidad del Zarzal, y la demanda fue contestada y negada por algunos comuneros de los que habían sostenido el juicio de división.

Surtido el recurso con la tramitación correspondiente y oídas las partes, el Tribunal dictó sentencia en veinte de Mayo del corriente año, reformando en parte la de primera instancia y declarando:

"Primero. Que no está probada la excepción de cosa juzgada propuesta por la parte demandada; y

"Segundo. Que no es nulo el juicio de división y adjudicación de los terrenos de *La Laguna y La Porquera*, pertenecientes á la comunidad de indígenas del Zarzal, ni el auto ó sentencia que las ordenó."

Notificada la sentencia del Tribunal á Abirama y á los miembros del pequeño Cabildo de la Parcialidad, interpusieron contra ella el recurso de casación que conceden las leyes.

Venidos los autos á esta Superioridad, y habiéndose solicitado el remedio por parte legítima, en tiempo hábil, contra sentencia definitiva de Tribunal Superior en juicio ordinario, dictado de conformidad con leyes que rigen en toda la República, sobre causa en que se ventilan intereses de particulares cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000), el recurso es admisible.

Sustanciado éste debidamente, y no habiendo tenido lugar la audiencia en el día señalado, la Corte procede á apreciar su mérito.

La parte recurrente funda el memorial de sus agravios en los motivos siguientes:

I

"Considera la sentencia que cuatro individuos particulares que no son ni han sido el Cabildo de Indígenas del Zarzal, son parte legítima en el juicio, cuando la demanda del folio 6 se estableció contra el dicho Cabildo. Eso viola el artículo 202 del Código Judicial.

II

"Constituído un nuevo Cabildo durante el juicio, vino á él y dio expreso asentimiento sobre la nulidad del juicio de división; y sin embargo declara la sentencia que éste no es nulo.

III

"Da el Tribunal por sentado que las tierras del Zarzal son del Resguardo, y declara que están bien divididas, sin cumplir las disposiciones especiales sobre la materia, violando así el Capítulo V de la Ley 89 de 1890.

IV

"Aplica mal el Tribunal las leyes caucanas 20 de 1859 y 41 de 1879, porque ellas requerían condiciones muy especiales para la división y enajenación de las tierras de indígenas.

V

"Cuando la sentencia del Tribunal se refiere á las disposiciones sobre nulidad de procedimiento consignadas en la Ley 57 de 1887 y 105 de 1890, infringe el artículo 151 de esta última, porque no lo aplica en el caso presente donde debe tener necesaria aplicación.

VI

"Al considerar á los indígenas del Zarzal como propietarios personales de los terrenos del *Resguardo*, se ha transgredido el artículo 7.º de la citada Ley 89 en sus numerales 4º y 7º, pues tal disposición no los considera como propietarios.

VII

"Se han aceptado como títulos abonados de los que pidieron la división de las tierras, unos documentos que no están abonados por la ley para constituír la propiedad *personal* que requiere el juicio divisorio.

VIII

"Da por sentado el Tribunal que el juicio divisorio puede terminar por una sentencia en la cual no se haga la partición material del terreno asignando á cada persona su posesión deslindada, sino que crie dos comunidades con acciones nominales é indeterminadas; es decir, que sanciona el hecho de que la división de los terrenos no debe ser realmente división, y con ello quebranta todas las disposiciones sustantivas y adjetivas que tratan sobre la materia.

IX

"Da por bien hecha, la sentencia, la venta de ciertos potreros del Resguardo para pagar los honorarios del abogado y de los árbitros en el juicio de división, cuando tales erogaciones son á cargo del Tesoro público. Con ello contraría la terminante disposición del artículo 90 de la Ley 30 de 1888, ley que indebidamente fue aplicada al juicio en cuestión."

Examinados los razonamientos en que la parte recurrente funda el remedio que solicita, se observa que todos ellos se refieren exclusivamente á verdaderas ó supuestas infracciones por parte del Tribunal Superior en la sentencia que es materia del recurso, de leyes procedimentales, sin que el memorial de agravios acuse infracción alguna de ley sustantiva ni de doctrina legal. No ha cumplido, por tanto, el recurrente con el deber de designar la causal ó causales en que funda la interposición del recurso, ni expresado con claridad y precisión los motivos en que apoya cada causal, como lo previene el artículo 51 de la Ley 100 de 1892, y no hay, por tanto, materia sobre la cual deba recaer la decisión de la Corte.

En tal virtud, la Corte Suprema, declara que no hay lugar á considerar el recurso en referencia.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMILO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, quince de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Pablo Quintero, vecino de Neiva, promovió demanda por medio de apoderado ante el Juez 1.º del Circuito del mismo nombre, el veintidós de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, en la cual expresó, "que establecía juicio de *Capellanía laica* para que se declare que él es Patrono de las de Yaguará y Órganos, sitas en jurisdicción del mismo Circuito, con derecho á percibir los réditos de las vacantes causadas por muerte del último patrono."

El demandante acompañó á su libelo copias de las escrituras de fundación de dichas capellanías otorgadas la una en diez y seis de Noviembre de mil ochocientos cuarenta y dos, y la otra en veintinueve de Septiembre de mil setecientos cuarenta y siete, respectivamente, por el Capitán D. Manuel Quintero Príncipe, su esposa Dª María de Rojas y Cañizares, D. Tomás de Cuenca y Castillo y su esposa Dª Salvadora Quintero, D. Bernardo de Cabrera y su esposa Dª Manuela Quintero, hijas éstas de dicho Capitán y de la señora Rojas y Cañizares, y por Dª Mariana de Rojas y Cañizares y D. Tomás de Quincay Castillo, Alférez real, como albaceas éstos de D. Manuel Quintero Príncipe, en cuyas escrituras de fundación se nombró por patrono á D. Luis Antonio Quintero, hijo del Capitán, y en su defecto, á los hijos, nietos y descendientes de éste, excluyendo el mayor al menor y el varón á la

hembra y asignando á cada Capellanía el valor de tres mil pesos.

Fundó su derecho el demandante en los artículos 127 y 128 de la Ley 153 de 1887, y los 826 y 827 de la Ley 105 de 1890, y lo derivó de los siguientes hechos:

1.º En que se nombró Patrono á D. Luis Antonio Quintero, y en su defecto á los hijos, nietos y descendientes del fundador;

2.º En que el último Patrono nombrado y llamado, fue Esmerardo Quintero y éste murió sin dejar descendientes de mejor derecho;

3.º En que el solicitante es el descendiente más próximo de D. Luis Antonio Quintero, como su nieto legítimo, puesto que es hijo legítimo de D. Atanasio Quintero, hijo éste de D. Luis Antonio, lo que comprueba con las respectivas partidas de nacimiento.

Acompañó copia expedida por el Registrador de Instrumentos públicos de la sentencia que declaró Patrono de esa Capellanía á D. Esmerardo Quintero, con la respectiva nota de registro.

Admitida la demanda, se convocó por edictos á los interesados y en el término de la convocatoria se presentó Bernardino Quintero, optando mejor derecho al goce de las Capellanías, por lo cual se sustanció el juicio ordinario que terminó por la sentencia de seis de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, la cual resolvió:

"1.º Negar la declaratoria de Patrono que de las Capellanías de Órganos y Yaguará, ha solicitado Pablo Quintero;

"2.º Declarar que dicho patronato se halla vacante desde la muerte de Esmerardo Quintero, y que el opositor Bernardino Quintero tiene mejor derecho que Pablo Quintero, para ser nombrado patrono.

"Sin costas."

El apoderado de Pablo Quintero apeló de esta sentencia, y concedido el recurso, se remitieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, en donde se hizo parte en el juicio Jesús Quintero, adhiriéndose á la apelación interpuesta y pidiendo á su vez que se le declarase con derecho exclusivo al goce de las Capellanías.

Tramitada la instancia, el pleito fue fallado por el Tribunal el siete de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco, sentencia que en la parte resolutiva dice así:

"Las precedentes consideraciones obligan al Tribunal, á que, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declare, por hoy, como en efecto lo hace, no comprobada la vacancia del Patronato de las Capellanías de Yaguará y Órganos, antes citadas. En consecuencia, revoca la sentencia apelada."

Carlos Castro, como apoderado de Jesús Quintero, interpuso recurso de casación contra esta última sentencia, y el Tribunal, por auto de diez de Julio último, concedió el recurso en la creencia de que él reúne las condiciones exigidas por los artículos 366 y 374 (derogado éste por el 87 de la Ley 100 de 1892), de la Ley 105 de 1890, alegando "que los réditos de la vacante, que es el objeto primordial de la demanda, corresponden á un lapso que hará exceder de tres mil pesos."

Con tal motivo el expediente se remitió á esta Superioridad, y repartido el cinco de Octubre, se ha dado al recurso la sustanciación que prescribe la ley, y la Corte procede á resolver lo que estime legal. Mas como antes de pronunciar sentencia debe examinarse si el recurso se ha interpuesto oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse, de acuerdo con lo que dispone el artículo 381 de la citada Ley 105, la Corte se ocupa en este previo examen.

Es cierto que el apoderado Castro fue investido expresamente de la facultad que la ley exige para interponer el recurso de casación y que se interpuso dentro del término legal; pero no encuentra la Corte que la sentencia de que se trata sea de aquellas contra las cuales puede interponerse el mencionado recurso, por no coexistir las circunstancias que señala como indispensables el artículo 366 de la Ley 105 de 1890.

Efectivamente, la primera de dichas circunstancias es la de que "la sentencia se funde ó deba fundarse en leyes que rijan ó hayan regido en toda la República, á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887; ó que se funde ó deba fundarse en leyes de los extinguidos Estados, que sean idénticas en esencia á las nacionales que están en vigor."

Tratándose de saber á quién corresponde el goce de Capellanías fundadas en el siglo pasado, es evidente que tanto la constitución ó fundación de ellas como su goce, tuvieron que ceñirse á lo que en la materia disponía la legislación española, vigente á la sazón, y el derecho que se litiga tiene que tener por fundamento lo que al respecto prevenía esa legislación. Y la Corte tiene declarado que no es procedente el recurso de casación cuando la sentencia contra la cual se interpone, se funda ó ha debido fundarse en leyes españolas que, si bien rigieron en la República antes de adoptarse el sistema federal, no fueron leyes de los extinguidos Estados.

La segunda de las circunstancias especificadas en el citado artículo 366 es la de que la sentencia verse sobre intereses particulares en que la cuantía del juicio sea ó exceda de tres mil pesos. Verdad es que el Tribunal, para conceder el recurso, estimó que los réditos de la vacante deben exceder de esa suma, habida consideración al tiempo corrido desde que aquélla ocurrió; pero esta estimación del Tribunal es inaceptable porque no hay otro dato en el expediente que sirva para fijar el tiempo corrido desde la vacante, que la muerte de Esmerardo Quintero, que tuvo lugar en mil ochocientos setenta y nueve, y que se dice fue el último Patrono; pero como es de suponerse que las Capellanías de que se trata fueron redimidas en el Tesoro nacional á virtud de las leyes sobre desamortización, es claro que el individuo á quien se declare el goce de las Capellanías no tiene derecho á cobrar sino el tres por ciento anual, canon fijado por el Gobierno para el pago de réditos de censos, y no podía exceder el cobro de los últimos diez años, por estar prescritos los réditos que se hubieran vencido antes de ese tiempo, según lo dispuesto en el último inciso del artículo 1287 del Código Fiscal de la Nación. Si, pues, la cuantía del juicio, que no puede ser otra que el valor de los réditos que correspondan al que se declare con derecho á ellos, no puede en ningún caso alcanzar á la suma de tres mil pesos, es indudable que tampoco concurre la circunstancia expresada para que pueda admitirse el recurso de casación.

No siendo, pues, admisible, la Corte se abstiene de examinar las alegaciones que se han hecho para fundarlo.

Por lo que se deja expuesto, y debiendo limitarse la Corte á negar la admisión del recurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 381 de la misma ley, así lo declara.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arena*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre quince de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por auto de diez de Abril del corriente año abrió esta Corte juicio de responsabilidad por los trámi-

tes ordinarios contra Enrique Ramírez G., Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, por los cargos siguientes:

1.° Mala conducta, consistente en haber demorado por más de seis meses el pronunciamiento de la sentencia definitiva en los juicios civiles que á continuación se expresan y que estaban en su despacho como Magistrado sustanciador:

a) El ordinario promovido por Antonia Olaya de Lamprea contra la mortuoria de Guadalupe Bustos de Zapata, por suma de pesos, juicio repartido al Magistrado Ramírez el veintiocho de Abril de mil ochocientos noventa y tres, en el cual citó para sentencia en ocho de Agosto de ese mismo año y no había despachado hasta el mes de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, en que dejó de asistir al Tribunal;

b) El juicio de deslinde y amojonamiento del globo de tierra llamado *La Jabonera*, promovido por Andrés A. Villaveces y elevado al Tribunal en apelación, en el que citó para sentencia el Magistrado acusado desde el veintisiete de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro, y nunca presentó proyecto de sentencia á pesar de haber permanecido en el Tribunal hasta Enero de mil ochocientos noventa y cinco;

c) El juicio de oposición á la posesión de la mina llamada *Bellamión*, seguido por Francisco Restrepo contra Serapio Espinosa y Juan N. Madrigal, juicio que tampoco despachó el Magistrado Ramírez á pesar de haber citado para sentencia desde el veintiocho de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres; y

d) El ordinario promovido por Gregorio Castrillón contra Adolfo Montealegre, sobre propiedad de unos semovientes y otros cargos, en el que tampoco presentó proyecto de sentencia, no obstante haber hecho la citación correspondiente desde el diez y siete de Abril de mil ochocientos noventa y tres.

2.° Por abandono del empleo de Magistrado del mencionado Tribunal, que consistió en no haber vuelto á ocupar su puesto desde que se abrió el Despacho, cerrado antes por causa de la guerra en Mayo de mil ochocientos noventa y cinco.

El primer cargo se abrió en general por el delito de mala conducta de que trata el Capítulo 7.°, Título 10, Libro 2.° del Código Penal, adicionado por la Ley 100 de 1892, en la parte relativa á enjuiciamiento en asuntos criminales.

El artículo 70 de esta misma ley define como casos de mala conducta, para los efectos de los artículos 147, 155 y 160 de la Constitución, los decallados en el Título 10, Libro 2.° del Código Penal, y la demora por más de seis meses en el pronunciamiento de cualquier auto ó sentencia en negocio civil ó criminal, después de transcurrido el término legal correspondiente.

El artículo 550 del Código Penal, que hace parte del Título 10, Libro 2.°, impone la pena de pérdida del empleo é inhabilitación para obtener otro alguno público, á menos que antes haga constar su completa enmienda, al funcionario ó empleado público de cualquiera clase que sea convencido de manejarse con conocida desidia habitual en el desempeño de su cargo.

La Corte juzga que en el caso especial de mala conducta por largas demoras, la única pena que puede imponerse al acusado es la de destitución ó pérdida del empleo, por la referencia que el artículo 70 de la Ley 100 citada hace á los artículos 147 y 160 de la Constitución, que tratan de los casos en que los Magistrados de la Corte Suprema, los de los Tribunales y los Jueces pueden ser depuestos de sus empleos.

El auto de proceder se notificó al acusado, quien nombró defensor y, además, ha hecho uso del derecho de defenderse también por sí mismo.

Se señaló día para la celebración del juicio, y á causa de haber solicitado el reo pruebas que debían evacuarse *fuera del territorio de la República*, hubo de diferirse ese acto para el dos de Noviembre próximo pasado. En este día y el cuatro, seis y doce del mismo mes fueron oídas las partes en audiencia pública, y ha llegado el caso de dictar sentencia definitiva en la causa.

El primer cargo, es decir, el de mala conducta por haber demorado mucho más de seis meses el despacho de los cuatro negocios civiles enumerados, está plenamente comprobado no sólo con el acta de la diligencia de visita practicada por el Secretario de Hacienda encargado del despacho de Gobierno del Departamento del Tolima, el día primero de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, sino también con las copias que hizo traer la Corte de la parte correspondiente de los procesos y con la circunstancia de no aparecer constancia alguna de que se hayan dictado las sentencias que debía redactar el Magistrado Ramírez, ni de que éste presentara, en tan largo tiempo, los proyectos que eran de su cargo.

En el plenario de la causa no se ha desvanecido el cargo por el acusado, pues aunque ha tratado de probar que presentó algunos proyectos de sentencia, los de que habla no se refieren á los asuntos en los cuales se le imputa la demora.

Ha alegado también que obtuvo algunas licencias para separarse del empleo y que algunas veces salió de la cabecera del Distrito Judicial á la práctica de inspecciones oculares; mas respecto de lo primero, las licencias, que por otra parte no están plenamente comprobadas, fueron de tan corta duración que, deduciéndolas de los muchos meses y aun años que los negocios referidos estuvieron al despacho del acusado para presentar el proyecto de sentencia, quedaría siempre un saldo de tiempo mayor en mucho que los seis meses necesarios para que la demora constituya mala conducta ó desidia habitual.

Lo mismo sucede con el tiempo gastado en inspecciones oculares, que fue tan corto en comparación del de que pudo disponer para cumplir con el deber de despachar aquellos asuntos, que ni sumada con el de las licencias alegadas alcanza á reducir una sola de las demoras increpadas á menos de seis meses.

Ni vale tampoco alegar, como ha alegado Ramírez, que era el Magistrado que más despachaba en el Tribunal del Norte del Tolima, pues dado caso que esto fuera así, lo que no resulta de autos, no podría admitirse la excusa, porque el artículo 1828 del Código Judicial dice que ningún empleado ó funcionario público se eximirá de la pena legal por las omisiones y faltas en que haya incurrido, aunque alegue y pruebe que el cúmulo de los negocios que estaban á su cargo no le permitió cumplir su deber en el caso de que se trata.

Existiendo, pues, plena prueba del delito y del delincuente, la sentencia debe ser condenatoria respecto del primer cargo.

Por lo que hace al segundo cargo deducido contra el Magistrado Ramírez en el auto de proceder, si es verdad que el acusado no ha exhibido una prueba que demuestre suficientemente que se presentaba para él una situación de peligros permanentes que le impidiesen volver á ocupar su puesto en la cabecera del Distrito Judicial del Norte del Tolima después de que fue abierto el Despacho, en el mes de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco, también lo es que en la ciudad de Ibagué se hicieron manifestaciones hostiles contra su persona en el mes de Abril del mismo año, que juzgó implicaban una amenaza á su seguridad y le impedían volver allí mientras no se le rodease de las garantías necesarias para poder verificarlo.

La circunstancia de existir un peligro para el procesado, cuya gravedad subjetiva no le es dable á la Corte apreciar, es por sí sola bastante para considerar el caso comprendido en la excepción del artículo 526 del Código Penal, que castiga la falta de que se trata. Dice así este artículo:

"El funcionario ó empleado público que, estando en posesión de un destino de voluntaria aceptación, lo abandone, aunque sea temporalmente, sin previa licencia del que deba darla; y el que, sin ella, deje de asistir á cumplir con sus deberes, ó no vuelva á desempeñarlos, cum-

plida la licencia que había obtenido, *no estorbándoselo ninguna enfermedad ú otro impedimento legítimo*, sufrirá una multa de diez ó cien pesos, si la falta ó abandono de su destino no excediere de diez días; pero, si pasare de este término, la pena será la de privación del empleo. En iguales penas incurrirá si, existiendo el impedimento, no lo avisa inmediatamente que pueda á la autoridad á quien corresponda otorgar la licencia."

Es posible que los motivos alegados por Ramírez para justificar el abandono del empleo, ó sean las persecuciones de que fue objeto, no alcancen á constituir el impedimento á que se refiere la ley; pero la Corte ha considerado en casos, si no análogos muy semejantes, que una situación de intranquilidad y de zozobra, como la á que estuvo reducido Ramírez, exensa de responsabilidad al funcionario que por ella deja de desempeñar su cargo, supuesto que en su ánimo existían razones para temer algún mal que sólo él estaba en capacidad de calificar.

No encuentra, pues, la Corte fundamento para condenar á Enrique Ramírez por el cargo de abandono del destino.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo, en parte, con el dictamen del señor Procurador y en conformidad con los artículos 550, 86 y 87 del Código Penal, y 70 de la Ley 100 de 1892, condena á Enrique Ramírez G. á la pérdida del empleo de Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, á pagar las costas de este juicio y los daños ó perjuicios provenientes de los hechos punibles á que se refiere esta sentencia.

Se le absuelve del cargo de abandono del destino.

Notifíquese este fallo, publíquese en la GACETA JUDICIAL, comuníquese al Ministerio de Gobierno, déjese copia, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiocho de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Carlos Castro, apoderado especial de Hermelindo U. Vargas, estableció, en nombre de éste, "acusación contra el Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, Gabriel Vargas C., por mala conducta en el desempeño del destino, y para que, al declarar la responsabilidad criminal, se resuelva al propio tiempo que está obligado á resarcir los perjuicios resultantes de la infracción ó violación de la ley." El memorial de agravios, que lleva fecha seis de Julio del corriente año, firmado en Neiva, asevera que dicho Magistrado "entró á resolver una cuestión que aun siquiera fuera iniciada," "de modo que prejuzgó ó anticipó un fallo, usurpando jurisdicción que no tenía, puesto que no se había iniciado la respectiva acción, violándose los preceptos legales contenidos en los artículos 57 de la Constitución nacional y 195 de la Ley 147 de 1888, y poniéndose bajo la sanción de los artículos 271, 272 y 565 del Código Penal."

Más tarde, en quince de Septiembre último, al formalizar la acusación, el apoderado sustituído, Ismael E. Castro, en escrito firmado en esta ciudad, terminó éste acusando al Magistrado Gabriel Vargas C. por haber "cometido el delito clasificado por el ordinal 2º del artículo 485 del Código Penal, entre las prevaricaciones castigadas por el artículo 486 del mismo Código, de cuya pena se deriva naturalmente la indemnización de perjuicios de que trata el artículo 87 del Código indicado."

Después de oír al Ministerio Público y de estudiar las diligencias que el acusador ha creado y presentado á la Corte, se procede á examinar si hay ó nó lugar á abrir causa criminal al Magistrado acusado, por los hechos que ha expuesto el apoderado sustituído de Hermelindo U. Vargas, en representación de éste, y por los cargos que ha deducido por prevaricación.

Estos hechos se compendian así:

Hermelindo U. Vargas firmó en Guateque, en 5 de Julio de 1895, un memorial en que, como representante legal de su mujer María Dolores Hortensia Castañeda, dio poder especial, con las obligaciones legales, á Carlos Castro, para que, representando su propia persona, derechos y acciones, continúe hasta su fenecimiento, ante el Juzgado de Neiva y Tribunales, el juicio de sucesión del finado Presbítero doctor Agapito Castañeda, y en que suplicaba á dicho Juez tuviese á Castro como su apoderado para dicho asunto.

Presentado dicho poder, el Juez del Circuito de Neiva mandó tener á Castro como apoderado de Hermelindo U. Vargas. No obstante, á petición de la parte contraria, el Juez revocó, por contrario imperio, el auto en que se reconoció á Carlos Castro como apoderado de Hortensia Castañeda, representada por su marido Hermelindo U. Vargas. El auto revocado lleva fecha dos de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco.

Castro apeló del auto en que se revocó aquél, y tocó decidir el recurso, en el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, al Magistrado Gabriel Vargas C., quien confirmó la providencia del inferior en veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, y declaró, en consecuencia, "que mientras no proceda juicio ordinario que reconozca el derecho á la herencia, no puede María Dolores Hortensia Castañeda figurar en el juicio de sucesión en que se actúa, como heredera testamentaria, por sí ni por medio de representante."

El Juez de primera instancia y el Magistrado susodicho se abstuvieron de reconocer á Castro como apoderado, haciendo en resumen los siguientes argumentos:

Solamente las partes en un juicio pueden estar representadas en él por medio de apoderado, y ni Hermelindo U. Vargas, en representación de su mujer María Dolores Hortensia Castañeda, ni ésta, son partes en el juicio de sucesión. En atención á lo que se demanda, demandante y demandado, conforme á los artículos 263, 292 y 293 del Código Judicial, el juicio ó controversia se limita al actor y al opositor ó reo, y ninguna persona que no esté comprendida en alguna de esas partes puede comparecer en juicio: sus derechos no están amenazados para que tenga que defenderlos, y si la sentencia los lesionare, en nada le perjudica. El juicio de sucesión es de los llamados *dobles*, en que cada heredero, bien sea testamentario ó *ab intestato*, puede iniciarlo asumiendo el carácter de demandante, y tomando los demás interesados el de demandados; por consiguiente, solamente los copartícipes pueden constituir apoderado en él, comprendiendo, entre ellos, al cónyuge sobreviviente. El Presbítero Agapito Castañeda hizo en Yaguará, el cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, su testamento, y en él dijo: "Octavo. Del remanente de mis bienes, deducido el legado que dejo hecho y los gastos que haya que pagar por virtud de la cláusula 5ª, entierro y exequias, instituyo por *mis únicos herederos* á mis hermanos legítimos...." Ese testamento se declaró nuncupativo ó abierto, se declaró abierta la sucesión, se decretó la formación de inventario judicial, y los que han obtenido la declaración de ser herederos, en virtud de la cláusula testamentaria, han desconocido ó rechazado el derecho á heredar que cree tener María Dolores Hortensia Castañeda en su calidad de sobrina, porque, según la interpretación literal que dan á dicha cláusula, no tienen derecho sino los hermanos que el Presbítero Castañeda tenía el día de su muerte. El juicio de sucesión termina por la liquidación, partición y entrega de los bienes, y en el presente caso es de rigor la observancia del artículo 1387 del Código Civil. Emigdio Castañeda, padre de Hortensia Castañeda, fue hermano legítimo de Agapito del mismo apellido;

pero como aquél murió en el año 1869, es decir, antes del testamento, no puede considerarse como heredero del Presbítero Agapito Castañeda, ni es tampoco heredera su hija Hortensia Castañeda, ora por no estar instituída como tal, ora por no ser el caso de sucesión *ab intestato* en que tiene cabida la herencia de los sobrinos, en representación de los padres.

El apoderado del acusador funda los cargos de prevaricación contra el Magistrado Vargas C. de la siguiente manera:

Dicho Magistrado, con fecha veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, dictó un auto en que desconoce un derecho y viola las disposiciones procedimentales de los artículos 331 y 332 del Código Judicial, al rechazar un poder conferido con todos los requisitos legales, sin haberlo puesto en conocimiento del mismo apoderado y conferido traslado á la parte contraria.

Decidió, fuera de lugar y de ocasión, una cuestión extraña al punto que suscita la presentación de un poder, y esto lo hizo á sabiendas, por lo que el mismo Magistrado dice en su auto:

La ejecutoria de la providencia dictada por él hace irreparable el daño causado á María Dolores Hortensia Castañeda, puesto que la priva de ser representada en el juicio de sucesión, comoquiera que no conocía los derechos que ella quería hacer valer, y no tenía base para resolver si sus pretensiones eran ó nó admisibles.

Procedió de la manera indicada por desafecto hacia Carlos Castro, personero de Hermelindo U. Vargas.

El auto, violatorio de las leyes procedimentales, fue dictado á pesar de las razones que Enrique F. Bernal, apoderado sustituto de Hermelindo U. Vargas, adujo en tiempo, en demanda de reparación del agravio inferido á éste, jefe de la sociedad conyugal.

De aquí dedujo que el referido Magistrado incurrió en la comisión del delito clasificado en los artículos que él cita al formalizar la acusación y que se dejan mencionados.

La Corte juzga innecesario examinar si hubo ó nó razón para reconocer á Carlos Castro como apoderado de Hermelindo U. Vargas, en representación de su esposa, en el juicio de sucesión aludido, pues de lo que se trata es de saber si el Magistrado Vargas C., á sabiendas, por interés personal, afecto ó desafecto, procedió contra las leyes procedimentales citadas, ya haciendo lo que prohíben, ó ya dejando de hacer lo que ordenan, conforme al inciso del artículo 485 del Código Penal, y si incurrió en la responsabilidad de que trata el artículo 486 ibídem. Porque es claro que si dicho Magistrado no procedió por interés personal, por afecto ó desafecto, no infringió el inciso citado y es baldío todo otro juicio que se forme sobre el particular.

Mas, antes de resolver esta cuestión, conviene hacer notar: 1º Que no se explica, en el escaso sumario que se ha levantado para averiguar la responsabilidad del acusado, por qué Enrique F. Bernal vino á figurar, en el escrito que corre á fojas 9 vuelta, como apoderado sustituto de Hermelindo U. Vargas, y pide la revocación del auto de fecha veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y seis: no se sabe si se le admitió en el expresado juicio de sucesión y si se le reconoció como apoderado de Hermelindo U. Vargas, en nombre de éste ó de su esposa; 2.º Que dicho apoderado sustituto Enrique F. Bernal, al solicitar la revocación del auto de veintisiete de Febrero citado, consideró apenas que el Magistrado acusado había declarado que María Dolores Hortensia Castañeda no tiene derecho á intervenir en el juicio de sucesión del Presbítero Agapito Castañeda, como heredera de éste, siendo así que lo que debía resolver únicamente era si el marido de aquélla puede dar poder á otra persona para que ésta lo represente en el juicio de sucesión de dicho Presbítero, á fin de hacer valer cierto derecho hereditario que dicha señora cree tener: el apoderado Carlos Castro, al entablar la acusación, dice que si la acción de petición de herencia no es exequible, será esa una cuestión que *debe dilucidarse* con audiencia del Agente del Ministerio Público, como lo establecen expresamente los artículos 1246 á 1250 del Código Judicial y 248 de la Ley 105 de 1890, y que, en consecuencia, el Magistrado Vargas C. violó esas disposiciones por haber rechazado el poder; que también violó el artículo 115 de la Ley 147 de 1888, por haber usurpado jurisdicción, y que prejuzgó ó anticipó, como se ha dicho ya, un fallo sobre un asunto en que no se había iniciado siquiera la respectiva acción, violándose así los artículos 57 de la Constitución y 195 de la citada Ley 147, y poniéndose bajo la sanción de los artículos 271, 272 y 565 del Código Penal; y el apoderado sustituto Ismael E. Castro, al formalizar dicha acusación, concluyó, como ya se ha visto, acusando por prevaricación en el caso del ordinal 2.º, artículo 485 del citado Código Penal, delito castigado por el artículo 486 del mismo. Estos diferentes modos de considerar una cuestión tiene notable significación cuando se trata de exigir responsabilidad á un Magistrado, en quien debe suponerse siempre el fiel cumplimiento de la promesa constitucional que prestó.

Respecto del hecho sustancial de prevaricación, no hay más prueba en los autos que la insuficiente copia que corre á fojas 1ª, en que con fechas 22 de Junio de 1891 y 3 de Julio del mismo año, sin expresarse el juicio ó proceso en que se actuaba, un Magistrado que firmó Vargas C. estimó que era de su deber poner en conocimiento del Tribunal que en él concurría la causal 3ª del artículo 749 del Código Judicial, sobre impedimentos, por existir enemistad grave entre él y Carlos Castro, parte en el juicio.

Sálta á la vista que esta manifestación no puede estimarse como prueba de que el Magistrado Gabriel Vargas C., en Febrero de 1896, hubiese procedido por interés personal, afecto ó desafecto á Hermelindo U. Vargas, su esposa y su apoderado Carlos Castro.

Respecto á este último, no parece que después de más de cinco años subsistiera enemistad ó desafecto de dicho Magistrado hacia él, y, de otro lado, en el presente caso no era parte interesada en el juicio, pues sólo pretendía ser apoderado de una presunta parte. El artículo 84 de la Ley 105 de 1890 dice que no es causal de impedimento la enemistad entre el Juez y los defensores ó apoderado de las partes, y, por consiguiente, el Magistrado Vargas no estaba en el deber de poner en conocimiento de ellos la expresada enemistad, que es de suponerse no existía cuando profirió el auto sujeto materia de la acusación.

Por otra parte, el Magistrado Vargas C. no negó absolutamente á María Dolores Hortensia Castañeda su derecho de sucesión, pues al confirmar el auto apelado de 6 de Septiembre de 1895 dijo, de un modo expreso: "y en consecuencia, mientras no precada juicio ordinario que reconozca el derecho á la herencia, no puede María Dolores Hortensia Castañeda figurar en el presente juicio de sucesión, como heredera testamentaria, por sí ó por medio de representante."

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador, declara infundada la acusación intentada por el apoderado sustituto de Hermelindo U. Vargas, y que no hay prueba suficiente en el proceso para llamar á juicio al Magistrado Gabriel Vargas C. por el delito definido en el inciso 2º del artículo 485 del Código Penal y que castiga el 486 del mismo Código.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Eguerra Ortiz.*

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 15 de Julio de 1897. | NUM. 592

CONTENIDO

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Pág.

Concédese una recompensa unitaria de $ 3,240 á Evangelina Pereira de Ardila, Carlos Enrique y Agustín Ardila. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 153

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 1,200 al Teniente Ignacio Bustos. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 154

Concédese una recompensa militar definitiva de $ 6,720 á Natalia Rodríguez. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 154

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 9,600 á Ana O'leary de Carrillo. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 155

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 45 30 cts. al Sargento Mayor Camilo Medina. (Magistrado ponente, doctor Tanco)..... 156

Niégase la recompensa solicitada por José María Mabisoy. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 157

AUTOS

Confírmase la resolución del Tribunal Superior de Panamá, por la cual se suspendieron los artículos 34 y 35 de la Ordenanza número 55, de 9 de Julio de 1891, expedida por la Asamblea departamental de Panamá. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 157

Declárase la Corte incompetente para conocer de la apelación interpuesta por Avelino Gallé F. contra un auto ejecutivo dictado por el Tesorero de rentas del Municipio de Bolívar en el Departamento de Antioquia. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 157

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Confírmase la sentencia pronunciada por el Consejo de Guerra ordinario reunido en Cartagena, por la cual se absolvió al soldado Cirineo Pereira de los delitos de insubordinación y ataque á su superior. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 158

NEGOCIOS VARIOS

Acta de la diligencia de visita practicada en las Oficinas de la Secretaría por el señor Presidente de la Corte Suprema el 30 de Mayo de 1897..... 158

GACETA JUDICIAL

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, doce de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Evangelina Pereira de Ardila, vecina de Bucaramanga (Departamento de Santander), estableció demanda, por sí y á nombre de sus menores hijos Carlos Enrique y Agustín, contra el Tesoro nacional, para que se le declare con derecho á una recompensa militar, de acuerdo con las disposiciones de la ley 84 de 1890, por la muerte del Sargento Mayor Fernando Ardila, esposo legítimo de la demandante y padre de los menores, muerte que recibió en el combate de El Rosario de Cúcuta el catorce de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco.

En apoyo de la demanda se han presentado las siguientes pruebas:

Copia autenticada de la partida de matrimonio católico de Fernando Ardila y Evangelina Pereira, celebrado en la iglesia parroquial del Socorro el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa;

Copia autenticada de las partidas de bautismo de Carlos Enrique y Agustín, hijos legítimos del anterior matrimonio, nacidos en Bucaramanga el once de Noviembre de mil ochocientos noventa y uno y en Marzo de mil ochocientos noventa y tres, respectivamente;

Certificado del General Aurelio Mutis, Comandante general de la frontera, de fecha diez y ocho de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco, que dice así: "Que el finado Fernando Ardila tomó posesión del cargo de Sargento Mayor, adjunto al estado Mayor de la primera División del Norte, en cuyo grado prestó importantes servicios desde el veintiocho de Enero último hasta el quince de Febrero anterior, en que falleció en el campo de batalla librada en aquella fecha en El Rosario."

El mismo General Mutis, que fue el General en Jefe de la primera División del Norte, y el Coronel Julio Uricoechea, Ayudante general de la misma División, declaran, con juramento y con asistencia del respectivo Agente del Ministerio Público, que Fernando Ardila, como Sargento Mayor adjunto al Estado Mayor de aquella División, murió combatiendo en defensa del Gobierno en El Rosario de Cúcuta, el catorce de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco. Sobre estos hechos certifica también el Gobernador del Departamento de Santander;

Declaraciones de varios testigos sobre la pobreza y buena conducta de los peticionarios, la buena armonía en que vivieron siempre con el Sargento Mayor Ardila, y el estado de viuda en que permanece Evangelina Pereira; y

Certificación del Ministerio del Tesoro sobre el hecho de que los solicitantes no han recibido pensión ni recompensa por los servicios y muerte del Sargento Mayor Fernando Ardila.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general y con lo dispuesto en los artículos 1º, 5.º (inciso 2.º), 6.º y 9.º de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Evangelina Pereira de Ardila, Carlos Enrique y Agustín Ardila, como viuda la primera é hijos los dos últimos del Sargento Mayor Fernando Ardila, tienen derecho, por los servicios y muerte de éste, á recibir del Tesoro nacional una recompensa unitaria y definitiva de tres mil ochocientos cuarenta pesos ($ 3,840), suma igual al monto del sueldo íntegro de un Sargento Mayor en cuatro años. De esta recompensa corresponden mil novecientos veinte pesos ($ 1920) á la viuda Pereira de Ardila, y novecientos sesenta pesos ($ 960) á cada uno de los menores Carlos Enrique y Agustín Ardila.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—MANUEL E. CORRALES. —*Anselmo Soto Arena*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Teniente Ignacio Bustos, vecino de Pacho, ha pedido á la Corte, por medio de apoderado, que le conceda una recompensa militar por invalidez proveniente de heridas recibidas en el servicio militar, en el Distrito de la Capilla, el día quince de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, en defensa del Gobierno de la República.

A la petición ha acompañado los documentos siguientes:

1.º Declaraciones rendidas con todas las formalidades legales, ante el Juez 1.º Ejecutor de Bogotá, por Francisco A. González E., Enrique Espinosa, Luis Oramas y Arisides Novoa, todos compañeros de armas del peticionario, y Espinosa, Jefe del batallón Girardot, del Ejército del Norte, al cual pertenecía Bustos, declaraciones con las cuales se comprueba que éste fue herido en la fecha y lugar indicados, estando de guardia de la brigada del mismo Batallón, y por impedir que el enemigo se robara algunas de las bestias que la componían, y se acredita, finalmente, que el peticionario era Teniente de dicho Cuerpo (fojas de 2 á 7);

2.º Reconocimiento practicado ante la Comandancia en Jefe del Ejército de la República, por los médicos oficiales doctores Enrique Pardo R., Antonio María Barrera y Aparicio Perea, quienes exponen que Ignacio Bustos, tiene "cuatro heridas que corresponden, la una al tercio superior y posterior del brazo derecho y las otras tres á la parte superior y externa de la caja torácica. Dos de estas heridas fueron ocasionadas por proyectil de arma de fuego, y las otras dos han sido causadas como consecuencia de las heridas principales, produciendo una fístula de seis centímetros de largo sobre la superficie de los huesos inmediatos. La herida principal fracturó la extremidad superior del húmero y la parte externa del hueso de la clavícula, ocasionando hoy como consecuencia una fuerte inflamación que terminó por la anquilosis del brazo derecho, y que por lo tanto son de opinión que la invalidez es absoluta y de por vida" (fojas 8 y 9);

3.º Certificación del señor Ministro del Tesoro, con la cual se comprueba que el solicitante no ha recibido recompensa del Tesoro nacional (foja 10); y

4.º Certificación expedida por el Jefe de Estado Mayor General del Ejército, por resolución del Ministerio de Guerra, en que consta que según la Orden General dictada en el Ejército del Norte, el día diez de Febrero del año próximo pasado, Ignacio Bustos fue incorporado en dicho Ejército como Teniente del Batallón Girardot.

Estos documentos establecen plenamente el derecho del demandante á obtener recompensa militar por causal de invalidez parcial ó relativa, según la definición que de dicha causal contiene el artículo 19 de la Ley 84 de 1890, recompensa que debe ser igual á la mitad del sueldo íntegro que á un Teniente corresponde en cuatro años.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, declara que el Teniente Ignacio Bustos se ha hecho acreedor, por razón de invalidez parcial contraída en el servicio de las armas y en defensa del Gobierno, á una recompensa unitaria definitiva de mil doscientos pesos ($ 1,200), equivalente á la mitad del sueldo íntegro de un Teniente en cuatro años, recompensa que le pagará el Tesoro público nacional, (artículo 5º, inciso 8.º, 6.º, 9.º y 19 de la Ley 84 de 1890).

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL, comuníquese á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo diez y ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Desde el siete de Mayo de mil ochocientos noventa y uno, Natalia Rodríguez, vecina de esta ciudad, estableció demanda contra la Nación á fin de obtener una recompensa militar, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, por ser viuda legítima del Coronel Bonifacio Rodríguez, militar de la Independencia.

A su demanda acompañó, con otros documentos, las diferentes hojas de servicios formadas á favor del Coronel Rodríguez, la primera en la ciudad de Lima, el treinta de Junio de mil ochocientos veintiséis, autorizada por el General en Jefe Miguel Figueroa, y la segunda en Bogotá, por el Estado Mayor General del Ejército de la Nueva Granada, el dos de Julio de mil ochocientos treinta y uno, que se encuentran respectivamente á las fojas 15, 9 y 10 del legajo de documentos presentados.

Dado el traslado de la demanda al señor Procurador, ha habido necesidad de dictar muchos autos á solicitud de dicho funcionario, para complementar el expediente en lo relativo al matrimonio de los abuelos de la solicitante y al bautismo del padre de la misma, por no haber sido posible hallar las diferentes partidas, ni testigos presenciales de tales actos.

Perfeccionado el expediente en cuanto ha sido posible, y citadas las partes para sentencia, la Corte procede á dictar la que corresponde:

De las expresadas hojas de servicios aparece que el Coronel Rodríguez empezó á prestarlos á la causa de la Independencia nacional desde el catorce de Junio de mil ochocientos diez, en su calidad de Sargento 1.º, y continuó prestándolos hasta Diciembre de mil ochocientos treinta y uno, según la última de las expresadas hojas, habiendo ascendido por rigurosa escala hasta el empleo de Coronel efectivo que le fue conferido el diez y seis de Octubre del año citado.

"Entre los muchos servicios de que se hace mérito en los citados documentos, dice el señor Procurador, son dignos de especial mención los prestados por el Coronel Rodríguez durante el sitio puesto en 1815 á la ciudad de Cartagena, por el General D. Pablo Morillo; los correspondientes á la campaña del Norte en 1819; los prestados en Venezuela en 1820 á 1823, y los de la campaña del Perú en 1825 á 1826. El Coronel Rodríguez militó en todo este tiempo á las órdenes, sucesivamente, de los Generales Carlos Soublette, José Antonio Páez y Rafael Urdaneta, del Libertador Simón Bolívar y de los Generales José Gregorio Monagas y Bartolomé Salón. Concurrió á un considerable número de acciones de armas, entre ellas á la de Carabobo el veinticuatro de Junio de mil ochocientos veintiuno; al segundo y tercer sitio de Puerto Cabello, y al sitio del Callao hasta la rendición de esta plaza, el veintitrés de Enero de mil ochocientos veintiséis, valiéndole todo ello, aparte de otros honores y distinciones, el ser condecorado con el escudo concedido por el Congreso constituyente de Cúcuta á los vencedores en Carabobo; con la estrella de los libertadores de Venezuela, y con la medalla concedida por el Gobierno del Perú á los vencedores del Callao."

"La defunción del mismo Jefe y la de su consorte Petronila Contreras se han acreditado, respectivamente, con copia de la licencia para sepultar el cadáver del primero, expedida por el Alcalde de Bogotá, según la cual Rodríguez falleció en esta ciudad el nueve de Septiembre de mil ochocientos treinta y cinco, foja 6 de la actuación, y con la partida expedida por el Cura párroco de Cúcuta, de la cual resulta que el fallecimiento de Petronila Contreras tuvo lugar en esa ciudad el dos de Noviembre de mil ochocientos treinta y uno" (foja 37 de los documentos).

La calidad civil de la peticionaria como hija legitimada por subsiguiente matrimonio de sus padres Santiago Rodríguez y Paula María Alfonso, se ha comprobado con la partida de bautismo de aquélla, en cuyo margen se hizo constar la legitimación, y con la partida del expresado matrimonio (fojas 4 y 5 de la actuación).

La defunción de Santiago Rodríguez, el seis de Julio

de mil ochocientos sesenta y seis, consta en la licencia de sepultura concedida para el cadáver de dicho individuo por el Alcalde de esta ciudad (foja 7 de la actuación).

El hecho de no haber sido recompensada la peticionaria, consta en certificación del señor Ministro del Tesoro, y la buena conducta, pobreza y estado de soltería de la misma, se han justificado con declaraciones de personas que la conocen de cerca, y la última circunstancia con reciente certificación del Cura párroco de la Catedral de Bogotá (foja 76).

No habiéndose podido obtener la partida de matrimonio del Coronel Rodríguez con Petronila Contreras, ni la de bautismo de Santiago Rodríguez, padre de la solicitante, hubo de recurrirse á la prueba supletoria de testigos para acreditar la posesión notoria del estado civil de casados de los primeros y de hijo legítimo de éstos, del citado Santiago. Además, hay en el expediente documentos de antigua data que corroboran ese estado civil, tales como la concesión que se hizo á Petronila Contreras de Rodríguez, de la medalla que el Congreso del Perú dio á sus libertadores, según se ve del documento de fecha diez de Agosto de mil ochocientos veintiséis, foja 18; la partida de defunción de dicha señora, expedida por el Cura Rector de San José de Oñcuta, de fecha diez y seis de Enero de mil ochocientos treinta y dos, en la cual consta que fue mujer del Coronel Bonifacio Rodríguez (foja 37 vuelta); la nota oficial del Prefecto del Departamento de Boyacá, de veintiuno de Junio de mil ochocientos treinta y uno, en la que se avisa al Comandante Bonifacio Rodríguez haberse dado orden para que parte de sus ajustamientos se remita á su esposa Petronila Contreras, foja 39; la carta particular del Cura ya citado, de fecha cinco de Diciembre de mil ochocientos treinta y uno, en la que participa á Rodríguez la muerte de su esposa, foja 40, y últimamente una carta de la misma, dirigida á Rodríguez, de fecha veintiuno de Septiembre de mil ochocientos treinta y uno, en la que se da el título de esposa, foja 50. Y respecto de la filiación de Santiago Rodríguez no sólo existe la prueba de la posesión notoria de su estado civil de hijo legítimo del Coronel Rodríguez, sino que así lo declaró éste en su testamento.

Amplióse todavía el expediente para que se acreditase que el otro hijo que se designó en el testamento con el nombre de Francisco de Paula, había dejado de existir sin dejar descendientes legítimos, y así se acreditó ante la Corte con declaraciones de dos testigos que dan razón satisfactoria de sus dichos, después de haber certificado el Cura de la Catedral que no existía en los libros la partida de defunción.

En mérito de lo que se deja expuesto, y estando justificado el derecho de la peticionaria como única nieta legítima del militar de la Independencia Coronel Bonifacio Rodríguez, para obtener una recompensa militar, de acuerdo con lo que disponen los artículos 1°, 2.°, 5.°, inciso 1.°, 6.°, 9.°, 12 y 48 de la Ley 84 de 1890, y con el concepto del señor Procurador general de la Nación, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Natalia Rodríguez tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720), equivalente al monto del sueldo de cuatro años asignado á un Coronel.

Notifíquese, cópiese, dése aviso á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA. — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. — CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO UREIL.—JOSÉ CASAS REYES.—MANUEL E. CORRALES—LUCIO A. POMBO. *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y nueve de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Como hija legítima del militar de la Independencia General Daniel Florencio O'Leary, y por medio de apoderado debidamente constituído, Ana O'Leary de Cantillo, vecina de Bogotá y viuda de Manuel Cantillo, ha pedido á la Corte le reconozca el derecho que la Ley 84 de 1890 le concede para obtener del Tesoro público de la Nación una recompensa en virtud de los servicios prestados por su padre á la causa de la Independencia nacional.

Admitida la demanda, y sustanciada por todos sus trámites con audiencia del señor Procurador, este funcionario, en vista de los documentos presentados y de las ampliaciones practicadas de orden de la Corte, ha emitido su dictamen definitivo en la forma siguiente:

"A falta justificada de la hoja de servicios del General O'Leary, el carácter de militar de la Independencia de dicho Jefe, y los empleos que le fueron conferidos desde su ascenso á Teniente Coronel graduado en adelante, hasta General de Brigada inclusive, se han acreditado con los siguientes documentos originales:

"*a)* Ascenso de Capitán á Teniente Coronel graduado. Este documento está suscrito en Quito, á 1.° de Junio de 1822, por el Comandante General de la División del Sur, Antonio J. de Sucre, y en él se expresa que tal ascenso se confiere al Capitán O'Leary por su comportamiento distinguido en la batalla de Pichincha;

"*b)* Despacho en que se confirma el anterior ascenso por el Libertador Simón Bolívar;

"*c)* Despacho expedido por él mismo Libertador, en que se reconoce al Teniente Coronel O'Leary la efectividad de dicho empleo;

"*d)* Despacho expedido también por el Libertador en el Cuartel general en Cuzco, á 25 de Junio de 1825, en el cual se confiere al Teniente Coronel O'Leary el empleo efectivo de Coronel;

"*e)* Despacho del mismo empleo expedido, con previo acuerdo y consentimiento del Senado, por el General Francisco de Paula Santander, Vicepresidente de la República, Encargado del Poder Ejecutivo, el 6 de Marzo de 1826;

"*f)* Despacho del empleo de Coronel de la República del Perú, expedido por el Presidente del Consejo de Gobierno de la República, en Agosto de 1826;

"*g)* Despacho de General de Brigada, expedido en Quito por el Libertador el 27 de Marzo de 1829;

"*h)* Oficio en que se nombra al Capitán O'Leary de la orden de los Libertadores;

"*i)* Credenciales expedidas en 1829 por el Jefe Supremo del Sur, Antonio J. de Sucre, al Coronel O'Leary como comisionado, en unión del General Tomás de Flórez, para arreglar y ajustar las bases preliminares de una paz definitiva entre la República de Colombia y el Perú, que á la sazón se hallaban empeñadas en guerra;

"*j)* Finalmente, letras de cuartel expedidas al General O'Leary en 1863, en las cuales se le declara en el goce de la tercera parte del sueldo correspondiente.

"Estos documentos, cuya autenticidad es indiscutible, dada la notoriedad de los importantes servicios prestados en la época de la Independencia por el General O'Leary, quien, de otro lado, es continental y ventajosamente conocido como historiador de aquella época, tales documentos, digo, constituyen la prueba legal necesaria del carácter de dicho Jefe como militar de la Independencia y de su último empleo de General de Brigada.

"Cuanto á la filiación de la solicitante, á sus demás condiciones personales y á la circunstancia de ser ella la única persona que hoy tiene derecho á la recompensa demandada, son varias las pruebas que se han hecho valer con el objeto de establecer tales hechos, según se verá en seguida:

"Consta en la partida de bautismo de la solicitante (fojas 36), que ella nació en Caracas en el año de 1841, y que fue hija legítima de Daniel Florencio O'Leary y Soledad Soublette. Esta prueba, si bien no se ha podido complementar con la partida de matrimonio de los padres de aquélla, que no ha podido ser hallada, sí lo ha sido supletoriamente con la prueba de la posesión notaria del estado civil, consiguientemente á dicho matrimonio, cons-

titulada por el testimonio de personas abonadas y que dan razón satisfactoria de su aserto.

"La defunción de los padres de la solicitante, el matrimonio de la misma con Manuel Cantillo y la defunción de éste, constan en las correspondientes partidas expedidas por los párrocos respectivos (fojas 1, 2 y 3 del cuaderno de la demanda).

"Sobre la pobreza de la solicitante, su estado de viudez, su buena conducta, y sobre el hecho de tener á su cargo seis hijos menores de su matrimonio con el finado Cantillo, declaran varios testigos, á quienes les constan personalmente los hechos.

"Que la peticionaria ni ningún otro deudo del General O'Leary han sido recompensados por los servicios prestados por éste á la causa de la Independencia, consta en certificación del Ministerio del Tesoro (fojas 8 del cuaderno de la demanda y 7 del ampliativo).

"Finalmente, aun cuando hay constancia de que el General O'Leary dejó otros hijos de su matrimonio con la señora Soublette, llamados Simón, Bolivia, Arturo, Daniel Florencio y Oscar, también se ha justificado la muerte de tales hijos, en esta forma: la de Bolivia y Daniel Florencio, con las correspondientes partidas de defunción (fojas 2 del cuaderno de ampliación), y la de Simón, Arturo y Oscar, con declaraciones de testigos, á quienes les consta dicha muerte como de pública notoriedad. A esta prueba hubo que ocurrir por la dificultad proveniente de no ser fácil obtener las correspondientes partidas de defunción, ni justificar, caso de que ellas no existan, su falta en los respectivos archivos, á causa de haber ocurrido esas defunciones en el Extranjero.

"Aparte de estos hijos, que no dejaron sucesión, quedaron otros del matrimonio del General O'Leary con la señora Soublette, á saber: Carlos, Soledad y Carolina.

"Carlos falleció en Londres, según lo afirma un testigo presencial y otros de referencias y lo manifiestan sus propios hijos en un memorial, debidamente autenticado, dirigido desde París á esa Superioridad. Esta prueba se ha presentado como supletoria, por dificultad en obtener la principal, consistente, como es sabido, en la partida de defunción del finado.

"Soledad falleció en esta ciudad, según se comprueba con la partida de inhumación que se lee á fojas 2 del cuaderno de ampliación.

"Carolina vive aún y está casada con Ricardo Portocarrero, como lo manifiestan dichos consortes en el memorial de fojas 40 del cuaderno principal.

"Cuanto á nietos á quienes faltan los padres, por cuya línea desciendan del General O'Leary, hay que observar lo siguiente:

"Los hijos del finado Carlos O'Leary, varones mayores de edad, han manifestado, en el memorial que se indicó antes (fojas 45 del cuaderno últimamente citado), que ellos no necesitan participar de la recompensa solicitada por su tía Ana O'Leary de C., á quien creen corresponde todo derecho en el particular por ser pobre, viuda y madre de familia.

"Los hijos de la finada Soledad O'Leary de M., todos mayores de edad, son: Arturo y Plácido, que han manifestado no creerse con derecho á ser recompensados por la muerte de su abuelo el General O'Leary; María y Tulia, que son casadas (véase memorial de fojas 40), y los finados Antonio, José María y Daniel, cuya muerte se ha justificado: respecto de los dos primeros, con las correspondientes partidas de defunción, y respecto del último, con el testimonio de persona que asegura, como hecho de pública notoriedad, que murió combatiendo en la batalla de *La Donjuana* en la guerra de 1876, como defensor de los principios que informan las actuales instituciones.

"Como no consta en autos que existan otros hijos y nietos del General O'Leary, fuera de los nombrados, y como á los biznietos, cuya relación también se ha hecho por algunos testigos, no alcanzan los derechos reconocidos por la Ley 81 de 1890, hay que concluir que la única persona que hoy puede ser recompensada de acuerdo con dicha ley, por los servicios del expresado Jefe, es su hija legítima Ana, viuda del finado Manuel Cantillo, en cuyo nombre se ha seguido el presente juicio.

"Por tanto, termino pidiéndoos que, con aplicación de los artículos 1.°, 3.°, inciso 1.° y 9.° de la misma Ley, decretéis á favor de la solicitante, como recompensa unitaria definitiva, la suma de $ 9,600 á que asciende en cuatro años el sueldo íntegro del empleo de General."

Verificada la cita de los documentos á que se alude en el anterior concepto, se ha hallado que todos ellos existen en la forma y con el valor de prueba que les atribuye el Ministerio Público; y como, además, los razonamientos en que se apoya la petición final del expresado documento son fundadas, la Corte los acoge, y en su virtud, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Ana O'Leary de Cantillo tiene derecho á recibir del Tesoro público de la Nación, y éste le pagará, como recompensa unitaria definitiva, debida por los servicios de su padre General Daniel Florencio O'Leary á la causa de la Independencia, la suma de nueve mil seiscientos pesos ($ 9,600), que equivale al sueldo íntegro de un General en cuatro años (artículos 1.°, 5.°, inciso 1.°, 6.°, 9.° y 12 de la mencionada Ley 81 de 1890).

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo siete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Sargento Mayor del Ejército nacional, Camilo Medina, natural y vecino de Bogotá, solicita en este juicio sumario que se ha seguido con audiencia del señor Procurador general, que de conformidad con la Ley 84 de 1890, se le declare derecho á gozar de una pensión vitalicia de las dos terceras partes del sueldo de Capitán, por haber servido en el Ejército por más de quince años y menos de veinte.

Como comprobante de su demanda ha presentado copia auténtica de su hoja de servicios, formada por el Estado Mayor del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra.

En dicho documento consta que Medina comenzó á servir como soldado en el Ejército de la República el cuatro de Febrero de mil ochocientos sesenta y uno; que fue ascendido á Subteniente el veintiuno de Mayo de mil ochocientos setenta y cinco, á Capitán el primero de Octubre de mil ochocientos setenta y seis, y á Sargento Mayor el cinco de Junio de mil ochocientos ochenta y cinco; que ha prestado un servicio activo de diez y seis años tres meses y siete días, computando doble el tiempo de campaña: que aunque tiene el empleo de Sargento Mayor no ha servido sino como Capitán por un tiempo que excede con mucho de tres años, y que según el certificado del Ministerio del Tesoro no ha recibido pensión ni recompensa por servicios militares.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de conformidad con lo que disponen los artículos 3.°, 10 y 40 de la citada Ley 84 de 1890 y 29 de la Ley 86 de 1886, declara que el Sargento Mayor del Ejército Camilo Medina tiene derecho á una pensión mensual vitalicia de cuarenta y tres pesos treinta centavos ($ 43.30 cs.), que se le pagará del Tesoro nacional, que equivale á las dos terceras partes del sueldo de un Capitán, conforme á la ley últimamente mencionada.

Transcríbase esta sentencia á los Ministerios de Guerra

y del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, déjese copia en el libro correspondiente y archívese la actuación.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, seis de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: José María Mabisoy, vecino de Pasto, Departamento del Cauca, solicita de esta Superioridad, por medio de apoderado, le conceda la recompensa militar á que cree tener derecho, como hijo legítimo del Sargento 1.º Basilio Mabisoy, que murió en *Piedrarrica*, el diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y siete, combatiendo en defensa de las instituciones que hoy rigen en la República.

Existe en autos la prueba requerida por la ley; sobre la filiación del solicitante, su pobreza y buena conducta; sobre la muerte del Sargento 1.º Basilio Mabisoy, ocurrida en el combate de *Piedrarrica*, el diez y siete de Marzo de mil ochocientos setenta y siete, como defensor de los principios que informan las instituciones actuales; y sobre el hecho de que José María Mabisoy no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público por la muerte de su padre.

Pero como según la copia autorizada de la partida de bautismo del peticionario, expedida por el Cura Párroco de San Sebastián de Pasto, que corre agregada al expediente, resulta que José María Mabisoy es mayor de edad; y no consta que éste se halle incapacitado por enfermedad ó defectos físicos para trabajar, no está comprendido el solicitante entre los que pueden obtener la recompensa que se demanda, según lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 1.º de la Ley 84 de 1890.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á conceder la recompensa pedida.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: A solicitud de Ezequiel de la Espriella y Espriella, vecino de Colón, en el Departamento de Panamá, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de este mismo nombre, en Sala de Acuerdo, que se reunió el día dos de Octubre último, suspendió los artículos 34 y 35 de la Ordenanza número 36, expedida por la Asamblea del Departamento, á nueve de Julio de mil ochocientos noventa y uno; y ha enviado su expresada resolución á la Corte, en consulta.

Los artículos suspendidos son del tenor siguiente:

"Art. 34. Las fincas que adeuden el impuesto sobre inmuebles, no podrán ser donadas, vendidas ni hipotecadas mientras no se pongan á paz y salvo con el Tesoro.

"Art. 35. Para el efecto, los Administradores y Colectores de Hacienda impedirán que se expida la correspondiente boleta de registro, en tanto que no sean cubiertas la cuota ó cuotas de cuya percepción están encargados."

El señor Procurador general, á quien se dio traslado del asunto en conformidad con lo que previene el artículo 147 del Código Político y Municipal, ha manifestado su concepto de que la suspensión decretada por el Tribunal de Panamá es perfectamente jurídica, y merece la confirmación de la Corte.

Y en efecto, el punto está juzgado, como puede verse en el fallo que se pronunció á treinta de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro (GACETA JUDICIAL, número 481), en el cual, tratando de dos disposiciones enteramente idénticas á las que son objeto de esta decisión, la Corte consideró lo siguiente:

"Es evidente que la Asamblea extralimitó sus facultades al dictar los artículos de que se trata, supuesto que ella establece una verdadera limitación del dominio que reconoce el Código Civil, y por ende introduce una reforma en la legislación sustantiva, que no se compadece en manera alguna con las atribuciones conferidas por el artículo 129 de dicho Código Político y Municipal á esas Corporaciones, puramente administrativas.

"El señor Procurador general de la Nación es también de este dictamen y expresa, con notorio acierto jurídico, que si la tradición del dominio de fincas raíces debe verificarse con la libertad y requisitos fijados en las leyes civiles, los artículos mencionados contienen un precepto de carácter prohibitivo que impide aquella tradición, lo cual constituye una reforma de las leyes, reforma que no ha podido hacerse por medio de una simple ordenanza, porque la potestad legislativa reside en el Congreso, según la Constitución.

"Además, agrega dicho funcionario, en las atribuciones señaladas á las Asambleas departamentales no se encuentra ninguna que les dé facultad para reformar, en ningún sentido, las leyes, y menos si esas reformas consisten en establecer dificultades para su cumplimiento; pero entre sus razonamientos adhiere uno que es concluyente y que la Corte no puede menos de reproducir, como fundamento de esta decisión:

"'Es claro, dice, que si tuvieran estricta aplicación los dos artículos acusados, ningún acreedor podría pagarse con el producto del remate de los bienes de su deudor, si éste se abstuviese de pagar la suma que la finca embargada debiera al Departamento. La respectiva ejecución tendría que suspenderse, mediante la voluntad del ejecutado, que podría obstinarse en no pagar el impuesto; y esta suspensión indefinida del juicio ejecutivo, en caso no previsto en las leyes de procedimiento, es naturalmente contraria á estas leyes que, en el especial de que se trata, no tienen otro objeto que hacer efectivo el artículo 2488 del Código Civil.'"

Y siendo el presente caso en absoluto igual á aquel de que allí se trataba, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el concepto del señor Procurador, confirma la providencia consultada, y para los efectos que señala el artículo 150 del Código Político y Municipal, dispone que pase el expediente al Congreso para que éste resuelva definitivamente sobre la validez ó nulidad de los artículos suspendidos.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Avelino Calle T., vecino de Bolívar, en el Departamento de Antioquia, interpuso apelación de un auto ejecutivo dictado contra él por el Tesorero de rentas de ese Municipio, á virtud de una resolución del Alcalde del mismo Distrito, por la cual se condenó á Calle á pagar la suma de cien pesos como multa en que se le declaró incurso por haberse violado la fianza bajo la cual se obli-

gó á responder de que Manuel Antonio Díaz guardaría la paz con Antonio J. Bolívar.

Concedida la apelación para ante la Corte, se remitieron las diligencias á esta Superioridad, y oído el concepto del señor Procurador general de la Nación, según el cual la Corte es incompetente para conocer del asunto, por cuanto el auto apelado no ha sido dictado por un Tesorero ó Administrador de rentas nacionales, ni la multa impuesta debe ingresar al Tesoro nacional, esta Superioridad, teniendo en cuenta las varias resoluciones dictadas por ella en negocios análogos, y que el auto ejecutivo motivo de la apelación ha sido dictado por el Tesorero de rentas municipales, pues á esas rentas debe ingresar la multa, según lo dice la resolución que la impuso, declara: que ella no es competente para conocer de la apelación interpuesta.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvanse las diligencias al Tesorero municipal de Bolívar, en el Departamento de Antioquia, para que les dé el curso legal.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Esta Suprema Corte, por resolución de ocho de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, anuló el proceso seguido contra el soldado Ciriaco Pereira del batallón Cuervo número 2.º, y la sentencia dictada en dos de Julio del mismo año por el Consejo de Guerra Ordinario que al efecto se reunió en Cartagena, quien le había condenado á la pena de un año de presidio, que debía sufrir en la cárcel de aquella ciudad, á la de destitución de su empleo y á la pérdida de toda pensión del Tesoro público. Fundó la Corte dicha decisión en que ocurría en el proceso la causal de nulidad procedente de no haber notificado al reo el auto de enjuiciamiento ni aquél en que se fijó la fecha para la reunión del Consejo; y dispuso que se repusiese el proceso al estado de hacer al reo y á su defensor las notificaciones que se habían omitido.

Devuelto el expediente á Cartagena, dictóse por el Comandante del batallón 12 de Valencey, nuevo auto de enjuiciamiento contra Pereira, por los delitos de insubordinación y ataque á un superior, auto que oportunamente fue notificado tanto al reo como á su defensor, como se notificó también el de tres de Marzo siguiente, por medio del cual se señaló el día nueve del propio Marzo para la reunión del Consejo.

Reunióse éste en efecto el día y hora señalados, y resolvió que se había cometido el delito por el cual se hallaba Pereira encausado; pero que éste no era responsable de tal delito, resolución en virtud de la cual el Consejo, en sentencia de la misma fecha, declaró que absolvía á Ciriaco Pereira del delito que se le imputaba y dispuso que se le pusiese en libertad.

Sometida dicha sentencia á consulta, ha tenido en esta Superioridad la tramitación que previene el artículo 12 de la Ley 105 de 1890, y para decidirla, el Presidente de la Corte ha propuesto á ésta las cuestiones que deben resolverse sobre incompetencia ó sobre informalidades, las cuales han sido resueltas separada y unánimemente en el sentido de que no existe en el proceso motivo de nulidad, por lo cual, no pudiendo la Corte variar la calificación hecha por el Consejo de Guerra respecto de la culpabilidad ó inocencia del acusado, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia consultada.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

ACTA

DE LA DILIGENCIA DE VISITA PRACTICADA EN LA SECRETARÍA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN 30 DE MAYO DE 1896.

En Bogotá, á treinta de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, Su Señoría el Presidente de la Corte practicó en la Secretaría la visita correspondiente al mes que hoy termina. La que dio el resultado siguiente:

El señor Secretario presentó los cuadros que representan el movimiento de negocios durante el presente mes.

CUADRO

que representa el movimiento de negocios en la Corte Suprema de Justicia en el mes de Mayo de 1896

	SENTENCIAS					AUTOS							NEGOCIOS de una sola instancia				
	CASACION		SEGUNDA DE 2.ª INSTANCIA		Cuestiones de segunda instancia			Pruebas pedidas	Competencias	Recursos de hecho	Recursos de revision	Negocios varios			Suspension de Ordenanzas	Recompensas	TOTALES
	Civiles	Pena capital	Negocios varios	Suministros, etc.		Civiles	Criminales						Civiles	Criminales			
Pendientes en Abril.....	26	1	12	131	2	8	3	3	6	..	1	..	7	21	..	524	748
Repartidos en Mayo.....	6	1	..	1	..	4	2	1	1	4	1	..	..	1	..	7	32
Totales.....	32	2	12	132	2	12	5	4	7	4	2	..	7	28	..	531	780
Despachados en Mayo...	9	..	2	....	..	1	1	3	3	..	..	..	..	2	..	8	29
Pendientes en Mayo.. ...	23	2	10	132	2	11	4	1	4	4	2	..	7	26	..	523	751

CUADRO que representa el número de proyectos presentados por cada uno de los señores Magistrados de la Corte, en el mes de Mayo de 1896

MAGISTRADOS	SENTENCIAS					AUTOS							NEGOCIOS de una sola instancia.				
	CASACIÓN.		OTRAS DE 2.ª INSTANCIA.		Criminales de segunda instancia.												TOTALES.
	Civiles.	Pena capital.	Negocios varios.	Suministros, etc.		Civiles.	Criminales.	Procesos militares.	Competencias.	Recursos de hecho.	Recursos de revisión.	Negocios varios.	Civiles.	Criminales.	Suspensión de diferencias.	Recompensas.	
Doctor Isaza	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1	2
Doctor Fernández de Soto	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1	2
Doctor Arango M.	1	..	1	..	..	..	..	2	1	..	..	..	..	..	..	2	7
Doctor Botero Uribe	..	..	..	..	..	..	..	..	1	..	..	..	..	..	..	1	2
Doctor Casas Rojas	2	..	..	..	..	..	1	1	1	..	..	..	..	2	..	2	9
Doctor Corrales	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1
Doctor Pombo	3	..	1	..	..	1	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1	6
Totales	9	..	2	..	..	1	1	3	3	..	..	..	..	2	..	8	29

RELACIÓN DE LOS NEGOCIOS DESPACHADOS POR CADA UNO DE LOS SEÑORES MAGISTRADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DURANTE EL MES DE MAYO DE 1896.

Magistrado doctor Isaza.

1.—Mayo 7.—Recompensa.—Declárase que el Sargento Mayor del Ejército Camilo Medina tiene derecho á una pensión mensual vitalicia de cuarenta y tres pesos treinta centavos ($ 43-30), equivalente á las dos terceras partes del sueldo de un Capitán, que se le pagará del Tesoro Nacional.

2.—Mayo 11.—Casación civil.—Declárase que no há lugar á infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja en doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, en el concurso de acreedores de Vicente Rojas, y condena á los recurrentes á pagar las costas de este recurso que serán tasadas por el Secretario.

Magistrado doctor Fernández de Soto.

1.—Mayo 23.—Casación civil.—Declárase que no há lugar á infirmar el fallo del Tribunal de Cundinamarca, de fecha 13 de Diciembre de 1895, pronunciado en el juicio de sucesión de Eduardo Fortoul.

2.—Mayo 23.—Recompensa.—Declárase que el Teniente Manuel José de León tiene derecho á percibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de cincuenta pesos ($ 50), igual al sueldo designado á su último empleo.

Magistrado doctor Arango.

1.—Mayo 5.—Sentencia civil de 2ª instancia.—Revócase la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, de 15 de Junio de 1895, dictada en el juicio civil ordinario seguido por los herederos de Ferrari & Compañía contra el Departamento de Panamá, sobre interpretación de una cláusula del contrato de 1.º de Agosto de 1872, para la construcción de una Plaza de Mercado; y absuélvese de la demanda al Gobierno del Departamento de Panamá.

2.—Mayo 6.—Proceso militar.—Confírmase la sentencia de veintinueve de Febrero del presente año, pronunciada por el Consejo de Guerra ordinario, reunido en Pamplona, por la cual se condenó al soldado Pedro Briceño como autor responsable en segundo grado de los delitos definidos en los artículos 1635 del Código Militar y 647 del Código Penal, á sufrir las penas de seis años seis meses de presidio, que principiarán á contarse desde el 19 de Octubre de 1895; lanzamiento del servicio, pérdida de los derechos políticos, inhabilitación para ejercer empleo ó cargo público, pérdida de cualquiera pensión ó recompensa, y pago de las costas procesales.

3.—Mayo 6.—Recompensa.—Declárase que no hay lugar á conceder recompensa á José María Mabisoy, por no constar que se halle incapacitado para trabajar por enfermedad ó defectos físicos.

4.—Mayo 11.—Casación civil.—Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, de 18 de Octubre de 1895, aprobatoria de la partición de los bienes de la sucesión intestada de Cirilaco Bico.

5.—Mayo 12.—Competencia.—Declárase para dirimir la competencia que el conocimiento del sumario contra Eusebio A. Camero, por homicidio, corresponde al Juez 1º Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.

6.—Mayo 12.—Recompensa.—Declárase que Evangelina Pereira de Ardila, Carlos Enrique y Agustín Ardi-

la, como viuda la primera, é hijos los dos últimos del Sargento Mayor Fernando Ardila, tienen derecho á una recompensa unitaria del Tesoro Nacional de $ 3,840.

7.—Mayo 28.—Proceso militar.—Declárase nula la causa contra Juan B. Martínez y otros por el delito de homicidio con circunstancias de asesinato perpetrado en la persona de Primitivo González.

Magistrado doctor Botero U.

1.—Mayo 1º—Recompensa.—Otórgase una de $ 3,120 á Fernando Velásquez y Susana Arango, padres legítimos de Julián Velásquez, Capitán muerto en la batalla de *Los Chancos*; suma igual al monto en cuatro años, del sueldo íntegro que tenía Velásquez al tiempo de su muerte.

2.—Mayo 1º—Competencia.—Declárase que no es el caso de decidir la competencia suscitada entre los Jueces de Circuito de Buga y Cali, con motivo del sumario instruído contra Clemente Serna por el delito de heridas; y se ordena que el Juez del Circuito de Cali perfeccione el sumario y decida de su mérito.

Magistrado doctor Casas Rojas

1.—Mayo 5.—Casación civil.—Declárase que es inadmisible el recurso de casación interpuesto por Julio Duque y Duque en el juicio seguido por éste contra Ramón y Carlos Castro, sobre dominio del terreno nombrado *Montaña de Bogotá*.

2.—Mayo 11.—Competencia.—Declárase que no hay lugar á dirimir la competencia provocada entre el Juez del Cauca y el Juez Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en el sumario contra Gabriel Ramírez por rapto, y se dispone que dicho sumario se envíe, por conducto del Juez provocante, al del Circuito de Jericó, que es el competente.

3.—Marzo 12.—Negocio criminal de una sola instancia.—Condénase al doctor Próspero R. Márquez á pagar al Tesoro de la República la multa de cincuenta y cuatro pesos y á resarcir los perjuicios si se hubieren causado, por infracción del artículo 528 del Código Penal.

4.—Mayo 12.—Auto criminal.—Declárase que ha cesado por prescripción el derecho de imponer á Matías Múnera la pena correspondiente al delito por el cual se le llamó á juicio, que fue el de abuso de autoridad.

5.—Mayo 12.—Recompensa.—Declárase que el Teniente Ignacio Bastos se ha hecho acreedor, por razón de invalidez parcial contraída en el servicio de las armas y en defensa del Gobierno, á una recompensa unitaria definitiva de mil doscientos pesos ($ 1,200), equivalente á la mitad del sueldo íntegro de un Teniente, en cuatro años.

6.—Mayo 12.—Casación civil.—Invalídase la sentencia de 5 de Abril de 1895, pronunciada por el Tribunal de Cundinamarca en el juicio seguido por María Josefa Moya y Zamora contra el menor Alberto Matéus; y siendo indispensable esclarecer algunas dudas para fallar en definitiva, se dictará luégo auto para mejor proveer.

7.—Mayo 19.—Recompensa.—Otórgase una de $ 9,000 á Ana O'Leary de Castillo.

8.—Mayo 21.—Proceso militar.—Confírmase la sentencia de absolución proferida contra Ciriaco Pereira por el Comandante del batallón 12 de Valencey, por los delitos de insubordinación y ataque á un superior.

9.—Mayo 22.—Auto criminal de una sola instancia.—Declárase prescrita la pena que pudiera corresponder á Arcadio Dulcey por la detención arbitraria que impuso á Policarpo Cama, y se impone al Secretario del Tribunal de Boyacá Joaquín Reyes, cinco pesos de multa.

Magistrado doctor Corrales.

1.—Mayo 15.—Casación civil.—Declárase: 1º Es fundado el recurso de casación interpuesto por la parte de Manuela y Eloísa Castellanos contra la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja en ese juicio en 13 de Julio de 1891, en la parte en que dicha sentencia decide que el dominio y posesión de los terrenos llamados *El Mustio* y *Vegas adyacentes*, ubicados en el vecindario de Sutamarchán, pertenecen á Carmen Cortés, y condena á Manuela y Eloísa Castellanos á restituírlos con sus frutos naturales y civiles, y anula esta parte de la sentencia. 2º.....
3º.....4º.....
5º.....

Magistrado doctor Pombo.

1.—Mayo 1º—Casación civil.—Declárase que no hay lugar á admitir el recurso de casación, interpuesto contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico, de fecha veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, en el juicio seguido entre José Antonio Micolta y Bernardino y Manuel Salvador Borrero, sobre remoción de un albacea.

2.—Mayo 6.—Sentencia civil de 2ª instancia.—Declárase que no hay motivo legal para reformar la sentencia de fecha veintiocho de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, pronunciada por el Tribunal de Cundinamarca en el juicio ejecutivo que sigue el Banco Nacional contra el Banco del Cauca, Carlos H. Simmonds y otros, por pesos; y en consecuencia la confirma.

3.—Mayo 5.—Casación civil.—Declárase ejecutoriada la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, de fecha diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, por la cual se declara sin lugar la acción reivindicatoria establecida por el doctor Juan Evangelista Cruz en nombre de su mandante Clotilde Rengifo, en el juicio sobre reivindicación de unos terrenos contra Manuel de Jesús Molina.

4.—Mayo 11.—Casación civil.—Invalídase la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 31 de Octubre del año próximo pasado, que aprobó la partición de los bienes de la sucesión de Simón Sanmiguel en la parte en que en ella se adjudicó como mejora á los hijos menores la cuarta parte de los bienes del testador, y la otra cuarta á la viuda; y en su lugar se resuelve que se rebaja la referida partición.

5.—Mayo 12.—Auto civil.—Declárase que la Corte no es competente para conocer de la apelación interpuesta por Avelino Calle T. del auto ejecutivo dictado contra él por el Tesoro de Rentas de Bolívar (Departamento de Antioquia), por multa.

6.—Mayo 18.—Recompensa.—Concédese á Natalia Rodríguez una de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720),

---

DILIGENCIAS DE VISITA

Mayo 30

La diligencia correspondiente á Febrero del año en curso, no se ha recibido de los Tribunales de Antioquia, Cundinamarca, Norte del Tolima, Pacífico, Tundama y Tunja; así como tampoco se ha recibido la de Marzo, de los Tribunales de Antioquia, Cundinamarca, Magdalena, Norte del Tolima, Panamá, Pasto, Tundama y Tunja. La de Abril, solamente han enviado la de los Tribunales de Cundinamarca, Norte y Sur de Santander, Pacífico y Tundama.

Gaceta Judicial.

Ha salido hasta el número 553.

El Presidente,

LUIS M. ISAZA.

El Secretario, *Anselmo Soto Arrieta.*

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 28 de Julio de 1897. | NUM. 593

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Pág.

Concédese á Fernando Velásquez y Susana Arango una recompensa unitaria definitiva, pagadera del Tesoro nacional, como padres legítimos del Capitán Julián Velásquez. (Magistrado ponente, doctor Rotero Uribe)..... 161

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 30 al Teniente Manuel José de Leiva. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 162

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 40 al Teniente Ignacio Bernal. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 163

Niégase la recompensa demandada por Eustaquia, Rosalía y María Ignacia Izquierdo. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 163

Niégase la recompensa demandada por Francisca Valverde de Floy y Agueda Floy. (Magistrado ponente doctor Corrales)... 163

AUTOS

Anúlase el juicio seguido por Celedonio Urueña contra Cayetano Pinzón, sobre la tenencia del terreno denominado *Arrayanes*. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 164

Se abstiene la Corte de recibir en apelación un auto del Tribunal Superior del Cauca, en el cual se declaró esta Superioridad incompetente para conocer en primera instancia del juicio intentado por el Fiscal de ese Despacho contra Paula Varela, sobre expropiación. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 165

Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca contra el auto en que esta Superioridad se abstuvo de librar ejecución contra Ospina Hermanos y Eduardo Vásquez J., de Medellín. (Magistrado ponente, doctor Corrales)..... 165

Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca contra un auto proferido por esta Superioridad en la ejecución intentada por el recurrente contra Ospina Hermanos y Eduardo Vásquez J. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 166

Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca contra un auto proferido por esta Superioridad en la ejecución intentada por el recurrente contra Ospina Hermanos y Eduardo Vásquez J. (Magistrado ponente, doctor Rotero Uribe)..... 166

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Condénase al doctor Próspero R. Márquez, Fiscal del Tribunal de Tunja, á pagar una multa, por omisión en el cumplimiento de sus deberes. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 167

AUTOS

Declárase prescrita la pena que pudiera corresponder á Arcadio Dulcey, Secretario de Gobierno del Departamento de Boyacá, por detención arbitraria. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 167

Dirímese una competencia suscitada entre el Juez 3.º del Circuito de Pasto y el Juez 2.º del Circuito de Caldas, en la causa criminal seguida á Abelardo Rosero, por hurto. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 168

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, primero de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: José Joaquín Rico, apoderado de Fernando Velásquez, demandó del Tesoro nacional recompensa unitaria definitiva para su poderdante, por la muerte del hijo de éste, Julián Velásquez, acaecida en la batalla de *Los Chancos*, el treinta y uno de Agosto de mil ochocientos setenta y seis, en defensa de los principios que informan las actuales instituciones.

Posteriormente Susana Arango, madre de Julián Velásquez, demandó también del Tesoro nacional recompensa unitaria definitiva, por la muerte de su hijo, y ambas demandas se han sustanciado bajo una misma cuerda.

Los demandantes han presentado las siguientes pruebas, que se han aducido y practicado en forma legal:

1ª La partida de matrimonio de Fernando Velásquez y Susana Arango, expedida por el Cura de la parroquia de Abejorral, Presbítero Joaquín Restrepo, acto verificado el cinco de Octubre de mil ochocientos cuarenta y seis.

2ª La fe de bautismo de Julián Velásquez, expedida por el mismo Cura párroco, de la cual consta que aquél nació el catorce de Marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.

3ª Testimonios de varios compañeros de armas, entre ellos algunos Jefes y Oficiales, de Julián Velásquez; por medio de los cuales se comprueba, con todas las formalidades de la ley, que éste murió en la batalla de *Los Chancos*, el treinta y uno de Agosto de mil ochocientos setenta y seis, en el empleo de Capitán Ayudante del Coronel Brígido Hurtado, defendiendo los principios que informan las instituciones vigentes; hechos de los cuales dan fe los testigos por haberlos presenciado. Como no hubiera podido hallarse el despacho ó nombramiento militar de Velásquez, hecho que consta en autos, ocurrióse á la prueba supletoria expresada y de que se ha hecho mérito. Igual circunstancia debe anotarse respecto de la partida de defunción de Velásquez, con la muy notable de que por declaraciones de testigos se hizo constar que sus restos fueron trasladados del lugar de *Los Chancos*, al cementerio de Abejorral, donde fueron depositados.

4ª Declaraciones de testigos, recibidas también con las mismas formalidades de derecho, por las cuales consta que el finado Capitán no dejó descendientes, ni cónyuge sobreviviente, porque murió soltero, y que en vida fue joven de buena conducta, amante de sus padres, con quienes vivió en perfecta armonía. Allí mismo consta que los expresados padres son pobres, de manera que su renta no alcanza ni con mucho á $ 600 anuales, y que han observado también buena conducta.

5ª Certificación del Ministerio del Tesoro de que Fernando Velásquez y Susana Arango no figuran en el

Registro de pensionados de la República y que en los libros de la Sección 3ª de pensiones, no se ha hallado la constancia de que hayan recibido recompensa por la muerte de Julián Velásquez.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador de la Nación y en vista de los artículos 1.º, 2.º, 4.º y 5.º, inciso 2.º, 6.º y 9.º de la Ley 84 de 1890, declara que Fernando Velásquez y Susana Arango, padres legítimos de Julián Velásquez, Capitán muerto en la batalla de *Los Chancos*, en la fecha expresada, tienen derecho á una recompensa militaria definitiva, pagadera del Tesoro nacional, de tres mil ciento veinte pesos ($ 3,120), suma igual al monto ó alcance en cuatro años del sueldo íntegro que tenía Velásquez, al tiempo de su muerte. Dicha suma se dividirá por partes iguales entre los reclamantes. Dése aviso al señor Ministro del Tesoro.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veintitrés de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con exhibición de su hoja de servicios, formada en el Estado Mayor del Ejército, y aprobada por el Ministerio de Guerra, ha establecido demanda ante la Corte el Teniente Manuel José de León, para que se le reconozca derecho á obtener del Tesoro público una pensión mensual vitalicia, correspondiente á su último empleo, por antigüedad en el servicio de las armas.

Esta solicitud se funda en la disposición del artículo 10 concordante con el 10 de la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares, disposición según la cual la concesión debe hacerse en vista de la respectiva hoja con las prescripciones que señala la segunda de las disposiciones citadas y siempre que el demandante haya servido en el último empleo tres años, por lo menos.

El negocio ha tenido en la Corte la tramitación especial de los de su clase, y citadas las partes para sentencia, se procede á fallar.

De la hoja mencionada, único comprobante que esta Superioridad puede tener en cuenta, aparecen establecidos los siguientes hechos:

1.º Que el Teniente Manuel José de León principió á servir en la milicia, en calidad de individuo de tropa, el 7 de Mayo de 1872;

2.º Que fue ascendido á Teniente el 2 de Enero de 1885, y que en este empleo, computado doble el tiempo de campaña, ha servido tres años, once meses y veintinueve días;

3.º Que, hecha la deducción del tiempo en que dejó de servir, resulta á favor del peticionario un total de veinticuatro años, seis meses y once días, que se descomponen así:

Servicio en paz.....	16	años	5	meses	21 días.
Servicio en guerra.....	4	íd.	10	íd.	íd.
Duplo de éste.....	4	íd.	10	íd.	íd.
Total.....	24	años	6	meses	11 días.

4.º Consta, asimismo, de dicho documento que el Teniente de León no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro nacional, por la causa en que apoya su demanda.

Siendo, por tanto, los hechos relacionados los que exige la ley para otorgar la gracia solicitada, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general y con lo prevenido en las disposiciones de la Ley 84 que se dejan citadas, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la ley, declara que el Teniente Manuel José de León tiene derecho á percibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de cincuenta pesos, igual al sueldo asignado á su último empleo por la Ley 86 de 1886, que es la aplicable al caso.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio quince de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Teniente del Ejército nacional Ignacio Bernal, vecino de Bogotá, solicita de la Corte que se le declare derecho á gozar de una pensión mensual, por antigüedad en el servicio militar.

Con tal objeto ha presentado su hoja de servicios, formada por el Estado Mayor del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra.

En dicha hoja consta que el solicitante entró á servir en el Ejército en calidad de soldado á tres de Junio de mil ochocientos setenta y seis, y que ascendió por rigurosa escala hasta obtener el empleo de Teniente, que le fue concedido el catorce de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro.

Como se ve del documento mencionado y aun computando doble el tiempo de campaña, el demandante no ha servido en su último empleo los tres años requeridos por la ley para que la recompensa pudiera asignársele á dicho empleo.

Consta también en la citada hoja que á Ignacio Bernal se le ha liquidado un tiempo de servicio de veintitrés (23) años veintiocho (28) días.

El Ministerio del Tesoro certifica que Ignacio Bernal no ha sido recompensado por sus servicios militares.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.º, 4.º, 5.º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890 y 29 de la Ley 86 de 1886, declara que el Teniente Ignacio Bernal tiene derecho á una pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), que es el sueldo de un Subteniente.

Déjese copia de esta sentencia, comuníquese á los Ministros de Guerra y del Tesoro, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA. ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS. MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio primero de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Eustaquio, Rosalía y María Ignacia Izquierdo, vecinas de Cali, Departamento del Cauca, solicitan, por medio de apoderado, que se les conceda recompensa militar, de acuerdo con lo establecido en la Ley 84 de 1890, como hijas legítimas del prócer de la Independencia nacional Manuel José Izquierdo.

En apoyo de la demanda se han presentado las siguientes pruebas:

Una certificación del Cura interino de la Parroquia de Santiago de Cali, en la cual se inserta la partida del matrimonio católico de Manuel José Izquierdo y María

Francisca Llanos, celebrado el diez de Julio de mil ochocientos quince;

Copia autorizada de la partida de bautismo de María Eustaquia, hija natural de María Francisca Llanos, en la cual consta que María Eustaquia nació el veinte de Septiembre de mil ochocientos catorce;

Copia autorizada de las partidas de bautismo de María Francisca, Rosalía é Ignacia, nacidas el tres de Abril de mil ochocientos veintiséis y el primero de Febrero de mil ochocientos treinta, respectivamente, hijas legítimas de Manuel José Izquierdo y María Francisca Llanos;

Declaraciones juradas de testigos, con las cuales se acredita la muerte de la madre de las solicitantes, á falta comprobada de la partida correspondiente;

Copia autorizada de la partida de defunción de Manuel José Izquierdo, que tuvo lugar el veintiocho de Junio de mil ochocientos sesenta y seis;

Varios testigos declaran con juramento y dando la razón de su dicho, que fuera de las demandantes no hay otros hijos de Izquierdo que puedan tener derecho á recompensa; y que las mismas demandantes son pobres, permanecen solteras y observan buena conducta;

Certificación expedida por el Ministerio del Tesoro, sobre el hecho de no haber recibido el causante ni las peticionarias pensión ni recompensa del Tesoro público;

El apoderado de Eustaquia Izquierdo, con autorización suficiente, desistió de la demanda, por no haberse podido comprobar que ella fuera hija natural reconocida de Manuel José Izquierdo, ni que éste la legitimara en legal forma;

Certifica el Prefecto de la Provincia de Cali, que en el archivo de su oficina no existe constancia alguna de los despachos que se dieron á los militares de la Independencia; y que el finado Manuel José Izquierdo fue reputado por las autoridades de Cali como Prócer de la Independencia, por haber prestado servicios importantes á esa causa. Sobre estos puntos certifica también el General Lucio Velasco, primer Jefe del Batallón 4.º de Palacé.

Certifica igualmente el Archivero nacional, que en su oficina no consta que Manuel José Izquierdo desempeñara ningún empleo militar;

Por último, los testigos Vicente Zea Cruz, Manuel Joaquín Echeverri y Vicente Jiménez, declaran que conocieron á Manuel José Izquierdo, quien prestó servicios importantes á la causa de la Independencia, en su profesión de herrero, como segundo Jefe de armeros, en el grado de Teniente, puesto en el que diariamente se ocupaba en fabricar y componer armas, con las cuales triunfaron los patriotas en los combates de San Juanito, El Palo y otros puntos; que los armeros asistían á las funciones de armas como la de San Juanito, á servir en su profesión y á combatir; y que en ese tiempo no se daban despachos militares á los patriotas.

Para fallar la demanda se observa que no es cierto que durante la guerra de la Independencia no se dieran despachos ó nombramientos para los empleos militares que desempeñaban los patriotas, puesto que muchas de las recompensas concedidas por la Corte á los hijos, padres, hermanas célibes ó nietos de los militares de la Independencia, conforme á la Ley 81 de 1890, se han decretado en vista de la correspondiente hoja de servicios del causante y del despacho ó nombramiento del último empleo que éste tuvo, admitiendo á veces, en reemplazo de despacho, algún otro documento oficial en que haya constancia de que se concedió tal empleo; todo de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 81 de 1890, porque sin la presentación de esos documentos ó la prueba de su desaparición, para admitir la supletoria testimonial no se puede reconocer derecho á recompensa. Y como á los autos no se ha traído aquella prueba, ni se ha acreditado que existiera en alguna oficina, ni la circunstancia de haber desaparecido, es inaceptable la testimonial supletoria presentada según el artículo 51 de la misma Ley 81.

Los servicios prestados por Izquierdo en su profesión de herrero, por importantes que fueran, no dan á sus deudos derecho á recompensa del Tesoro nacional si aquél no ejercía algún empleo militar.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo en parte con la opinión del señor Procurador general, declara que no hay lugar á conceder la recompensa demandada por Rosalía y María Ignacia Izquierdo, como hijas legítimas de Manuel José Izquierdo.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio diez y siete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: María Francisca Valverde de Floy y Agueda Floy, vecinas de la ciudad de Buga, mayores de edad, viuda la primera é hija legítima la segunda del Capitán Francisco Floy, amparadas por pobres, han ocurrido á la Corte con el objeto de que, previo el juicio sumario correspondiente, se las declare con derecho al goce de una recompensa militar unitaria, conforme á la Ley 84 de 1890, por haber muerto dicho oficial en el combate que tuvo lugar el veintidós de Febrero de mil ochocientos sesenta, en el sitio nombrado *El Derrumbado*, á inmediaciones de Buga, en el departamento del Cauca, combatiendo al mando del Coronel Pedro José Carrillo.

Admitida la demanda, se ha sustanciado con intervención y audiencia del señor Procurador general de la Nación, y como el apoderado de las demandantes, Andrés Lara, ha pedido expresamente que se falle en el fondo de dicha demanda con las pruebas que figuran en el expediente, la Corte, después de citadas las partes para sentencia, procede á determinar lo que fuere legal.

Tanto las demandantes como los testigos que han rendido sus declaraciones para comprobar los hechos en que se funda la acción, afirman que el Capitán Francisco Floy rindió la vida, bizarramente, á la cabeza del Batallón que comandaba, en la cima del cerro denominado *El Derrumbado*, y cuyo Cuerpo hacía parte de las fuerzas que sostenían la Administración nacional en aquella época.

Mas como la Corte en varias ocasiones ha decidido que en la Ley 84 de 1890 citada no se comprenden los militares que hayan recibido heridas ó hayan muerto en los combates librados antes del ocho de Mayo de mil ochocientos sesenta, en que principia á contarse el período de la guerra civil en aquella época, las demandantes no tienen derecho al goce de la recompensa unitaria definitiva de que trata la mencionada ley, y por tanto, oído el concepto del señor Procurador general, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla: las demandantes Francisca Valverde de Floy y Agueda Floy no tienen derecho á ser recompensadas por la muerte del Capitán Francisco Floy, acaecida en el combate de *El Derrumbado* el veintidós de Febrero de mil ochocientos sesenta; y, en consecuencia, absuelve á la Nación de la presente demanda.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Fiscal del Circuito de Leiva, en representación de los derechos de la Nación, y por escrito de fecha tres de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, ocurrió de hecho á la Corte por habérsele negado el recurso de apelación que había interpuesto contra una sentencia proferida el cuatro de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno por el Juez de ese mismo Circuito en un juicio promovido por Celedonio Umaña contra Cayetano Pinzón para que se le restituyese la tenencia del terreno denominado *Arcabuco*.

La Corte, después de dar al recurso la tramitación correspondiente, y teniendo á la vista la sentencia á que él se refería, dictó el auto de trece de Septiembre de mil ochocientos noventa y tres, en el cual dijo: "Y teniendo en consideración que la resolución dictada por el Juez del extinguido Circuito de Leiva (hoy Ricaurte), en cuatro de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, si bien no tiene el carácter de definitiva, sí ordenó dar á Celedonio Umaña la tenencia de un terreno que estaba depositado por orden judicial, según lo manifestó Cayetano Pinzón en su calidad de demandado y como secuestre; que en ese depósito tiene interés la Nación, según lo manifestó el Juez Ejecutor de Boyacá; que el tenedor manifestó al Juzgado que era depositario judicial, y ese depósito no podía cesar sino á virtud de sentencia de adjudicación pasada en autoridad de cosa juzgada, conforme al artículo 2280 del Código Civil, todo lo cual demuestra que la providencia sobre que versa el recurso es apelable. Teniendo presente, además, que esa providencia fue apelada en tiempo; que en tiempo también se introdujo el recurso y que en el negocio tiene interés la Nación, admitió el recurso de hecho intentado y dispuso pedir los autos al Juez 1.º de Circuito de Ricaurte y que se citara á Celedonio Umaña para que dentro del término de diez días compareciese á estar á derecho en la causa.

Librado el despacho del caso, y á pesar de varias providencias de la Corte, no se logró que fuese diligenciado y devuelto hasta el veintinatro de Abril último, según se ve de la nota de esa fecha, puesta por el Secretario de la Corte al pie del oficio remisorio (foja 41); y pasado el expediente al señor Procurador de la Nación, éste ha pedido que se declare la nulidad del juicio seguido por Celedonio Umaña, en el cual se dictó la sentencia apelada, por incompetencia de jurisdicción del Juez del extinguido Circuito de Leiva.

Para resolver lo que corresponda, la Corte tiene en consideración: que si bien Celedonio Umaña demandó á Cayetano Pinzón N. para que en juicio sumario se le condenase á entregar al actor el terreno denominado *Arcabuco*, que éste tenía como depositario de la mitad de dicho terreno, la cual había sido embargada por el Juez Ejecutor nacional del Departamento de Boyacá, para hacer efectiva una deuda al ramo de Bienes desamortizados, es cierto también que en escrito posterior el mismo demandante Umaña pidió que además de ordenarse la entrega del terreno, se declarase la nulidad del embargo y depósito del mismo, decretados con motivo de la ejecución seguida por dicho Juez Ejecutor. Hizo consistir Umaña esa nulidad en que, cuando se decretó dicho embargo de la mitad del terreno de *Arcabuco* en Junio de mil ochocientos noventa y uno, subsistía sobre la totalidad del mismo terreno un embargo anterior, registrado en Abril de mil ochocientos noventa, en una ejecución seguida desde mil ochocientos setenta y nueve por Umaña contra Gabriel del Burgo, condenado judicialmente, en su carácter de albacea de la mortuoria de Juan de Dios Neira Ramírez, á pagar á Umaña una suma de pesos; y apoyó su acción en lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 105 de 1890."

El Juez no solamente ordenó la entrega del terreno al demandante, sino que declaró nulo el embargo y depósito constituídos sobre la mitad del terreno, en Junio de mil ochocientos noventa y uno, según se ve de la citada resolución de cuatro de Diciembre del mismo año.

Es claro, por consiguiente, que el juicio establecido por Umaña dejó de ser simplemente posesorio, puesto que no se contrajo únicamente á recabar la restitución de la tenencia del terreno, caso en el cual habría bastado la intervención del detentador como demandado; pero adicionada la demanda en el sentido de pedir también la nulidad del embargo decretado en una ejecución seguida á nombre de la Nación para obtener el pago de una deuda perteneciente á esa entidad, el juicio no ha debido sustanciarse y decidirse, como se hizo, sin la intervención del representante de la Nación, á la cual se infirió agravio, sin haberse podido hacer nada en guarda y defensa de sus intereses.

"Por suerte, dice el señor Procurador, ese agravio admite reparación á causa, de que el juicio en que él se infirió, adolece de la causal de nulidad proveniente de incompetencia de jurisdicción en el Juez del conocimiento, por tratarse de la decisión de un incidente sujeto por su naturaleza á la jurisdicción del Juez que conocía en el juicio principal, ó sea en la ejecución en que se decretó el embargo anulado por virtud de dicho incidente.

"Esa falta de jurisdicción, agrega el señor Procurador, fue declarada ya por la Corte en el auto confirmatorio del proferido por el Tribunal del Distrito Judicial de Tunja, el veintiocho de Noviembre de mil ochocientos noventa y uno, á instancia del mismo Celedonio Umaña, quien solicitó de dicho Tribunal la declaración de la nulidad del embargo del terreno de *Arcabuco*, solicitud que se sustanció al propio tiempo que la dirigida con igual objeto por el mismo Umaña al Juez del Circuito de Leiva (hoy de Ricaurte), quien dictó en el asunto la resolución que vengo examinando, posterior en pocos días al citado auto del Tribunal. En tal ocasión, la Corte dijo entre otras cosas lo que copio. 'En el juicio ejecutivo que sigue el Juez Ejecutor del Departamento de Boyacá (empleado que por comisión del Ministerio del Tesoro está encargado del cobro de algunos créditos de la Nación) contra los herederos de Juan de Dios Roncancio, por una deuda que se dice pertenecer á bienes desamortizados, Celedonio Umaña ocurrió al Tribunal del Distrito Judicial de Tunja solicitando dos cosas:

'1ª Que se declare nulo el embargo del terreno denominado *Arcabuco*, ubicado en el Municipio del mismo nombre, por estar embargado este terreno en un juicio anterior, y ser el caso del artículo 201 de la Ley 105 de 1890.

'2ª Que se dé curso á la articulación sumaria de dominio de la misma finca, introducida por dicho Umaña en ejercicio del derecho que reconoce el artículo 201 de la misma Ley.'

"El Tribunal, en auto de veintiocho de Noviembre del año próximo pasado, admitió la articulación de dominio y ordenó que se le diese el curso regular, pero respecto á la nulidad del embargo, se abstuvo de resolver cosa alguna, en atención á que ésta constituye una verdadera diligencia ejecutiva, de las comprendidas en el artículo 1097 del Código Judicial, que debe decidirse por el Juez Ejecutor en primera instancia ....

"La Corte juzga que es fundada la resolución del Tribunal de Tunja respecto á su incompetencia para conocer en primera instancia de la solicitud sobre la nulidad del embargo del terreno de *Arcabuco*, tanto porque no es éste uno de los artículos que corresponde decidir en primera instancia al Tribunal ó Juez respectivo, por no tratarse de excepciones ó tercerías, cuanto porque conforme al artículo 1097 del Código Judicial, citado por el Tribunal, el punto de que se trata, referente á la preparación de las diligencias ejecutivas, *debe decidirlo el mismo Juez Ejecutor en primera instancia* ... (GACETA JUDICIAL número 335)."

"Dada, pues, la incompetencia de jurisdicción, concluye el señor Procurador, en cualquier otro funcionario judicial que no sea el mismo Juez Ejecutor, para decidir incidentes de la naturaleza del decidido por el Juez del Circuito de Leiva, en el auto que nos ocupa, los cuales

constituyen articulaciones preparatorias de las diligencias ejecutivas, y teniendo en cuenta que tal incompetencia es causal de nulidad en todos los juicios, alegable por cualquiera de las partes (artículos 133 y 136 de la Ley 105 de 1890), termino pidiéndoos que declaréis dicha nulidad en el juicio seguido por Celedonio Umaña ante el Juez del Circuito de Leiva, sobre la tenencia del terreno de *Arcabuco* y nulidad del embargo y depósito del mismo, y que dispongáis la reposición de lo actuado en primera instancia en dicho juicio al estado de darle curso á la demanda por el Juez competente."

La Corte no encuentra observación que hacer á lo expuesto y pedido por el señor Procurador, y en consecuencia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 133, 136, 139 y 140 de la Ley 105 de 1890, anula el juicio seguido por Celedonio Umaña ante el Juez del extinguido Circuito de Leiva, sobre la tenencia del terreno de *Arcabuco*, y nulidad del embargo y depósito del mismo y se ordena la reposición del proceso al estado de darse curso á la demanda ante el Juez que sea el competente.

Condénase á pagar las costas de la parte anulada al Juez que conoció del juicio y á Celedonio Umaña, por mitad.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y nueve de Junio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, en auto de seis de Mayo último, se ha declarado incompetente para conocer en primera instancia del juicio intentado por el Fiscal de ese Despacho contra Paula Varela, vecina de Roldanillo, para que se decrete la expropiación, por causa de utilidad pública, de un inmueble perteneciente á la demandada, sin determinar su situación y linderos, el cual, dice, necesita el Departamento para construir oficinas y cárcel en la cabecera de la Provincia y del Circuito de Arboleda.

De esta providencia interpuso apelación dicho Fiscal para ante la Corte, y habiendo concedido el recurso, previa su secuela, procede á resolver lo conveniente.

Según los términos de la demanda, trátase de un negocio que sólo interesa á un Departamento; y siendo esto así, como lo es, el último inciso del artículo 12 de la Ley 72 de 1890, reformatoria del Código de Organización Judicial, lo sustrae del conocimiento de esta Superioridad en segunda instancia.

Después de atribuir esa disposición á los Jueces de Circuito en primera instancia, entre otros asuntos, los de expropiación, sin atender á cuantía alguna, dijo en el citado inciso:

"La Corte Suprema de Justicia conocerá en segunda instancia de los asuntos á que se refieren los ordinales 1º y 4º de este artículo, y de los que se mencionan en el ordinal 3.º, cuando en ellos tenga interés la Nación."

No es, pues, el caso de revisar el auto apelado, á pesar de lo que opina en tal sentido el señor Procurador General de la Nación; y por lo tanto, se abstiene de ello la Corte.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio quince de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por escrito de fecha ocho de Mayo del corriente año y con copia de la escritura pública número 966, otorgada ante el Notario segundo del Circuito de Bogotá en treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y cuatro, debidamente registrada y anotada, el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, por orden del Gobierno del Departamento del mismo nombre, pidió al referido Tribunal que librara mandamiento ejecutivo por la suma de doscientos cuarenta y ocho mil trescientos treinta y seis pesos siete y medio centavos ($ 248,336 07½), que adeudaba la sociedad denominada *Ospina Hermanos* y Eduardo Vásquez J., domiciliados y residentes en la ciudad de Medellín, representados por Tulio Ospina, como socio Gerente de la primera y apoderado del segundo, y contra las fincas raíces hipotecadas para seguridad de la obligación que tienen contraída. Carlos Cuervo Marquez, rematador del impuesto, cedió sus derechos con aquiescencia del Gobierno del Departamento, y, en virtud de este traspaso, los deudores actuales son la Compañía de *Ospina Hermanos* y Eduardo Vásquez J.

Como al incoar la demanda ejecutiva el Fiscal no acompañó el comprobante de la constitución de dicha sociedad ni el poder que Eduardo Vásquez J. hubiera conferido á Tulio Ospina para que lo representase en el acto en que á nombre de la expresada Compañía y de Vásquez J., celebró el contrato origen de la obligación cuyo cumplimiento se exige, el Tribunal se abstuvo de librar la ejecución, y en auto de nueve de Mayo del corriente año exigió del ejecutante la presentación de dichos documentos.

Notificado el referido auto al Fiscal, pidió su revocación por las razones que adujo en el escrito correspondiente, y en subsidio interpuso apelación para ante esta Superioridad si el Tribunal no tenía por conveniente revocar tal providencia.

No estimó el Tribunal fundadas las razones alegadas por el reclamante, y por este motivo negó el primer recurso, ó sea el de revocación del citado auto de nueve de Mayo último, y concedió el segundo recurso interpuesto, ó sea el de la apelación para ante la Sala dual del propio Tribunal y en el efecto suspensivo. Como no se conformó el Fiscal con esta determinación, pidió que se ordenara que por la Secretaría y para ocurrir de hecho á la Corte se le expidiera copia de estos documentos: del auto de nueve de Mayo citado, de la diligencia de su notificación, del memorial en que había pedido revocación de tal auto y de la interposición del recurso de apelación interpuesta en subsidio para ante la Corte; de la nota de presentación de este escrito, del auto dictado en quince de Mayo y de la diligencia de su notificación; del memorial en que pidió reforma de este último, y de la nota de su presentación y del auto de fecha diez y nueve del mismo Mayo.

Con los referidos documentos ha ocurrido de hecho el Fiscal para que por la Corte se le conceda la apelación del tántas veces mencionado auto de nueve de Mayo último, que le fue denegada.

Señalado por la Corte el día para la audiencia, y habiendo alegado por escrito el señor Procurador general, ella procede á decidir si es ó no admisible dicha apelación, con vista de la copia traída por el apelante, en que se encuentran insertos los documentos determinados como necesarios en el artículo 879 del Código Judicial.

Como no es interlocutorio el auto del Tribunal, de nueve de Mayo próximo pasado, porque en él no se resuelve ningún punto de derecho ó cuestión incidental en el juicio que se trata de establecer, pero que sí puede causar gravamen irreparable por la definitiva, es apelable como auto de sustanciación para ante la Sala de los Magistrados restantes, según el artículo 88 del Código de Organización Judicial.

Así se ha decidido por la Corte en casos análogos, que se encuentran insertos en la GACETA JUDICIAL y que no

se transcriben en esta providencia por no creerlo necesario.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca de que se trata.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio quince de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El señor Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, por memorial presentado el día quince de Mayo último, ha recurrido de hecho solicitando se le conceda, para ante esta Superioridad, el recurso de alzada que el Tribunal solamente le concedió para ante la Sala de decisión, contra un auto de éste, el de nueve del propio mes de Mayo, en el cual se ordenó que en la ejecución promovida por el recurrente contra la sociedad denominada *Ospina Hermanos* y contra Eduardo Vásquez J., para el pago de la suma de doscientos cuarenta mil cuatrocientos veinte pesos sesenta centavos ($ 240,420-60) y sus intereses, se acreditara que Tulio Ospina tuvo facultad para contratar á nombre de los ejecutados, y que se comprobara la existencia de la sociedad á tiempo en que se celebró el contrato que es origen de la deuda por cuyo pago se intenta la ejecución.

Funda su pretensión el recurrente en que según el inciso 4.° del artículo 43 de la Ley 147 de 1888, la Corte es competente para conocer de la apelación.

Surtida la tramitación correspondiente y oído el dictamen del señor Procurador general, la Corte, para decidir, considera lo siguiente:

El auto apelado, que solamente fue suscrito por el Magistrado sustanciador, no resuelve ningún punto ó cuestión incidental en el juicio, por lo cual no se le debe considerar como interlocutorio, sino simplemente de sustanciación; mas como sí puede causar gravamen irreparable por la definitiva, es apelable. La apelación, con todo, no debe surtirse sino ante el Magistrado ó Magistrados que concurran á formar la Sala de decisión, según el precepto que contiene el artículo 88 del Código de Organización Judicial, y según lo que á menudo ha resuelto la Corte en casos análogos al presente. Y como éste es el razonamiento en que el Magistrado sustanciador se ha apoyado al resolver no conceder para ante esta Superioridad la apelación interpuesta por el Fiscal, es claro que el presente recurso de hecho es inadmisible; y así lo resuelve la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el parecer emitido por el señor Procurador.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio diez y seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en representación del Departamento del mismo nombre, entabló ejecución por la suma de treinta y nueve mil quinientos veinte pesos ($ 39,520) é intereses correspondientes, contra la sociedad de Ospina Hermanos, de Medellín, y Eduardo Vásquez J., y contra las fincas especialmente hipotecadas en garantía de la obligación.

En esa ejecución dictó el Magistrado del Tribunal, á quien correspondía el conocimiento de ella, el auto siguiente:

"Acredítese en la forma legal que Tulio Ospina tuvo facultad para contratar á nombre de Eduardo Vásquez y para representar á la Compañía Ospina Hermanos, así como también la existencia de dicha sociedad á tiempo en que se celebró el contrato origen de la deuda que se demanda."

El Fiscal del Tribunal pidió la revocación de este auto, la cual fue negada, así como el recurso de apelación interpuesto en subsidio para ante la Corte, motivo para que el apelante haya ocurrido de hecho.

Habiéndose dado al recurso la tramitación que señala el Código de la materia, el señor Procurador de la Nación ha alegado de la siguiente manera:

"Fúndase el Tribunal, para negar el recurso de apelación interpuesto por el ejecutante para ante esa Superioridad, en que el auto apelado es de pura sustanciación, y como tal no es apelable, conforme al artículo 88 de la Ley 147 de 1888, sino para ante el Magistrado ó Magistrados que concurren á formar la Sala de decisión.

"El recurrente, por su parte, niega que el citado auto esté en ninguno de los casos del antedicho artículo 88, y concluye por sostener que la disposición aplicable es la general contenida en el inciso 1.° del artículo 43 de la misma Ley 147 de 1888, que atribuye á la Corte el conocimiento en segunda instancia, por consulta ó por cualquier recurso admisible, según la naturaleza del caso, de los juicios entre los Gobiernos de los Departamentos y los particulares.

"En mi sentir, limitada como está esta última disposición á la *naturaleza del caso*, bien se comprende que en ella se prevé el de aquellas providencias que, conforme á la misma ley de que tal disposición hace parte, son apelables para ante la Sala de decisión, ó sénse (artículo 88) 'los autos de sustanciación que profiere el Magistrado sustanciador y que causan gravamen irreparable por la sentencia definitiva; y los autos interlocutorios que dicte el mismo sustanciador, con motivo de cualquier incidente que ocurra en segunda instancia.' Cualquiera duda en el particular desaparecerá ante los siguientes conceptos, consignados por la Corte en un juicio seguido por el Fiscal del Tribunal de Cundinamarca, en el cual este funcionario ocurrió también de hecho ante aquella Superioridad:

'La Corte ha fijado ya en otras resoluciones la inteligencia del artículo 88 del Código de Organización Judicial; esa disposición contiene dos partes perfectamente separadas: la primera trata de los autos de sustanciación (en la resolución que se copia se incurrió en el error, seguramente de redacción ó tipografía, de incluir en dicha primera parte los autos interlocutorios) que profiera el Magistrado sustanciador y que causen gravamen irreparable por la sentencia definitiva; esos autos, cualquiera que sea la instancia, son apelables para ante el Magistrado ó Magistrados que forman el resto de la Sala de decisión, porque la ley no ha distinguido aquí entre negocios de primera ó de segunda instancia; y el objeto de esta disposición, que no es otro que el de evitar las frecuentes demoras que ocasionaría la remisión de los autos á la Corte Suprema por incidentes de sustanciación, tiene su razón de existir aquí como en el caso de la segunda parte, que es el de las apelaciones de autos interlocutorios, más importantes de suyo que los de sustanciación, que con

rran en la segunda instancia, que se otorgan también para ante los otros Magistrados de la Sala.' (GACETA JUDICIAL, número 323).

"Véase, pues, que de los autos de sustanciación dictados por los Tribunales de Distrito Judicial en primera ó segunda instancia no son apelables sino los que causen gravamen irreparable por la sentencia definitiva, y que, en ese caso, la apelación debe concederse para ante el resto de la Sala de decisión.

"Un tales autos no tiene, pues, para qué ocuparse la Corte por ningún recurso; ahora bien: como el auto de que se trata es de pura sustanciación, dado que en él no se resuelve ningún punto ó cuestión incidental del juicio (artículo 825 del Código Judicial), sino que apenas tiene por objeto dirigir la tramitación ó el curso de aquél, como que es precisamente para darle curso á la ejecución en los términos de la demanda para la que él se dictó, dicho auto, caso de ser apelable, lo cual depende de que con él se cause ó nó gravamen irreparable por la definitiva, cuestión que no hay para qué dilucidar por ahora, no lo sería, conforme al citado artículo 88, para ante la Corte, sino para ante el resto de la Sala de decisión.

"Por demás está agregar que si el referido auto fuera, que no lo es, interlocutorio, él debió dictarse y suscribirse por todos los Magistrados de la Sala, y nó por uno solo de ellos.

"No siendo, pues, apelable para ante la Corte el auto que nos ocupa, lo cual equivale, en definitiva, á faltar al recurso de hecho interpuesto, la primera de las condiciones exigidas para su admisión por el artículo 903 del Código Judicial, soy de opinión que debéis absteneros de admitir el mencionado recurso."

La Corte acepta los conceptos del señor Procurador por hallarlos de acuerdo con los autos, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, doce de Mayo de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El día veinte de Febrero del presente año, esta Suprema Corte llamó á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, á Próspero R. Márquez, por infracción de alguno de los artículos comprendidos en el Capítulo 5.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal vigente, y en virtud de haberse comprobado plenamente que, como Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, omitió cumplir con el deber estricto que el artículo 353 de la Ley 105 de 1890 impone á todos los Agentes del Ministerio Público, pues en el juicio seguido ante dicho Tribunal contra Romualdo Neira y Juvenal Jiménez, no presentó, al contestar el traslado que se le dio del proceso, el escrito razonado, con exposición de los hechos y de la pena legal aplicable al caso, que aquella disposición previene.

Comisionóse al señor Presidente del mencionado Tribunal para que notificara dicho auto al procesado; y hecha la notificación el día veintisiete de Marzo del presente año, y recibido el expediente por el encausado, lo devolvió éste al día siguiente con un breve informe en que apenas se limita á manifestar que "la falta fue cometida inconscientemente."

Como se ve, el encausado confiesa claramente haber incurrido, por descuido, en la omisión que ha sido motivo de la causa, y la excusa de haber sido aquello una falta inconsciente no alcanza á eliminar la responsabilidad consiguiente.

Citadas para sentencia las partes presentes, es el caso de fallar, á lo cual se procede considerando lo siguiente:

La prevención del mencionado artículo 353 de la Ley 105 corresponde sin duda á uno de los más importantes y estrictos deberes que el legislador ha querido, por razones obvias, imponer á los Agentes del Ministerio Público; y la ley penal castiga su infracción, ya sea que proceda de morosidad ó ya de descuido.

Es, por tanto, evidente que el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja infringió el artículo 528 del Código Penal vigente; razón por la cual, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, calificando el delito en segundo grado, condena al doctor Próspero R. Márquez á pagar al Tesoro de la República la multa de cincuenta y cuatro pesos y á resarcir los perjuicios, si se hubieren causado.

Comisiónase al señor Presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja para que notifique la presente sentencia al doctor Márquez, debiendo para ello observar las disposiciones del artículo 82 del Código Penal. Envíese el expediente á dicho Tribunal por el próximo correo, de acuerdo con el artículo 1016 del Código Judicial.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y, tan luego como sea devuelto el expediente de Tunja, archívese.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por auto pronunciado á diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y tres, esta Suprema Corte llamó á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, á Arcadio Dulcey, por violación de alguno de los artículos del Capítulo 5.º, Título 10, Libro segundo del Código Penal, y en virtud de que resultó comprobado que en su calidad de Secretario de Gobierno del Departamento de Boyacá, detuvo en prisión y arbitrariamente á Policarpo Cama, individuo que elevó á esta Superioridad el denuncio que dio origen á la presente causa.

Aunque en la mencionada providencia se dispuso comisionar al señor Presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, para que de conformidad con el artículo 1005 del Código Judicial, la notificara al encausado; y aunque el cinco de Abril del mismo año y bajo el número 7047 se libró al efecto el correspondiente despacho, no pudo, sin embargo, surtirse entonces la diligencia, á causa de haberse ausentado del país Dulcey, según consta en el informe que rindió el Secretario de dicho Tribunal y que corre al folio 64 vuelto del expediente.

En treinta de Abril de mil ochocientos noventa y cinco el Secretario de la Corte informó á ésta que tenía noticia de que Dulcey había regresado de Europa y residía en Tunja; y en la misma fecha se dispuso sobrecartar el despacho número 7047 á efecto de que se surtiese la notificación, despacho que se sobrecartó bajo el número 8398, el primero de Mayo de dicho año y fue recibido por el Secretario del Tribunal el sieto del mismo mes, según consta en la nota puesta al pie de él por dicho funcionario. Al día siguiente dictó el Presidente del Tribunal el auto en que dispuso que el Secretario procediera á hacer la referida notificación; pero ésta no se surtió hasta el diez y sieto de Agosto siguiente, fecha en la cual se entregó el proceso al interesado, quien no lo devolvió hasta el primero de Mayo del presente año, no obstante que el Presidente del Tribunal ordenó, en auto de catorce de Agosto, que una vez transcurridos los veinte días que el procesado tenía para rendir su informe, se le reclamara el expediente, el cual no fue devuelto á esta Superioridad hasta el día ocho del presente mes.

El procesado no evacuó informe ninguno, sino constituyó apoderado á Enrique Barreto, quien, admitido, presentó á la Corte un escrito en que se limita á alegar en favor del procesado que por el transcurso del tiempo ha prescrito el derecho de imponerle pena, en virtud de lo dispuesto por el artículo 95 del Código Penal.

Citadas para sentencia las partes presentes, ha llegado el caso de fallar, á lo cual se procede mediante la siguiente consideración:

El hecho por el cual se llamó á juicio á Dulcey tuvo lugar el día cuatro de Enero de mil ochocientos noventa y dos, y, como delito, se halla comprendido en el Capítulo 9.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal y definido por el inciso 5.º del artículo 570 ibídem, por lo que la pena que le correspondería en consonancia con el 571 sería la del 573, que no es otra que la de suspensión del destino por seis meses á dos años y de multa de ocho á cuarenta pesos, penas que el artículo 41 incluye entre las no corporales. Es, en consecuencia, de estricta aplicación la segunda parte del artículo 95, que declara que en los delitos que tengan señalada pena diversa de la corporal, ésta prescribe en cuatro años. Y como desde la referida fecha (cuatro de Enero de 1892), hasta la presente han corrido más de cuatro años, es claro que ha prescrito el derecho de imponer á Dulcey la pena que le corresponde por la infracción legal que es materia de la presente causa.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara prescrita la pena que pudiera corresponder á Arcadio Dulcey por la detención arbitraria que impuso á Policarpo Cama; y por cuanto aparece que el Secretario del Tribunal, Joaquín Reyes, no cumplió con la prevención que se le hizo por el Presidente del Tribunal, en auto de doce de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, para que reclamara de Dulcey el expediente tan luego como transcurrieran los veinte días que la ley le concedía para rendir su informe, se le impone, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 100 de 1892, la multa de cinco pesos que pagará en la Administración general de Hacienda del Departamento de Boyacá, para lo cual se dará al Administrador el correspondiente aviso.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veinticuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Juez 2.º del Circuito de Caldas, correspondiente al Distrito Judicial de Popayán, dictó sentencia, en doce de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, en la causa criminal que seguía contra Abelardo Rosero por el delito de heridas, y por ella condenó á Rosero á sufrir la pena de tres años de presidio y á otras accesorias.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, por sentencia de once de Octubre del mismo año, reformó la de primera instancia y condenó á Rosero á cuatro años seis meses de presidio.

Con fecha veinticinco de Enero del año en curso, el Juez 3.º del Circuito de Pasto declaró con lugar á seguimiento de causa contra el mismo Rosero por dos delitos de hurto de ganado mayor, ejecutados en el Distrito de San Lorenzo de dicho Circuito, que pertenece al Distrito Judicial de Pasto.

El Juez de Circuito últimamente mencionado, apoyado en la disposición del artículo 1752 del Código Judicial, dispuso, en auto de veintitrés de Marzo último, que se remitiera el expediente al Juez del Circuito de Caldas para que aprehendiese su conocimiento y le anunció al mismo tiempo competencia negativa.

El Juez provocado convino en que á él le correspondía el conocimiento del negocio y dispuso devolver el proceso al Juez del Circuito de Pasto, quien insistió en que debía acumularse la nueva causa á la yá fenecida y en que el conocimiento del asunto correspondía al Juez que dictó la sentencia en el primer juicio.

Remitiéronse en consecuencia los autos á esta Superioridad, á quien corresponde dirimir la competencia conforme á la atribución tercera del artículo 47 del Código de Organización Judicial, por haberse suscitado entre dos Juzgados de distintos Distritos Judiciales.

Oído yá el concepto del señor Procurador, procede la Corte á dictar la resolución de su cargo.

El artículo 1752 del Código Judicial dice que hay lugar á la acumulación de autos, cuando terminado un juicio en ambas instancias, alguno de los reos condenados fuere encausado por un nuevo delito.

Este artículo fue objeto del Acuerdo número 273, expedido en diez y ocho de Enero de mil ochocientos ochenta y nueve, en el cual se dijo que del nuevo juicio debía conocer el Juez que falló el primero, y que debe hacerlo teniendo á la vista la causa fallada.

Como el caso que ocurre en esta competencia es precisamente el determinado en la disposición citada, es indudable que del nuevo juicio debe conocer el Juez del Circuito de Caldas.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, dirime esta competencia declarando que el Juez 2.º del Circuito de Caldas debe conocer del juicio criminal á que dé lugar de auto de proceder dictado por el Juez de Circuito de Past el contra Abelardo Rosero, por los delitos de hurto, en veinticinco de Enero del año en curso.

Trascríbase esta resolución al Juez 3.º del Circuito de Pasto remitiéndose los autos al 2.º de Caldas, déjese copia é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—MANUEL E. CORRALES.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 20 de Agosto de 1897. | NUM. 594

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

AUTOS

Pág.

Confírmase la suspensión del artículo 1.º de la Ordenanza 7.ª de 1894, expedida por la Asamblea Departamental de Boyacá. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 169

Confírmase la suspensión de la Ordenanza número 47 de 1894, expedida por la Asamblea Departamental del Cauca. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 169

Declárase válida en todas sus partes la Ordenanza número 22 de 1896, expedida por la Asamblea Departamental de Cundinamarca. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 171

Declárase que no hay lugar á suspender el artículo 8.º de la Ordenanza número 43 de 1896, expedida por la Asamblea Departamental de Cundinamarca. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) 173

Declárase que no hay lugar á suspender la Ordenanza número 9 de 1896, expedida por la Asamblea Departamental del Cauca. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 178

NEGOCIOS VARIOS

Acta de la diligencia de visita practicada en las oficinas de la Secretaría el 30 de Junio de 1896 174

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticinco de Febrero de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Varios vecinos de Guateque, Departamento de Boyacá, en uso del derecho que concede el artículo 144 del Código Político y Municipal, pidieron al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en memorial de veintidós de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, la suspensión del parágrafo único del artículo 1.º de la Ordenanza 7.ª, de treinta de Junio del mismo año, sobre trabajo personal subsidiario, expedida por la Asamblea del mismo Departamento.

Dicho Tribunal, en Acuerdo de veinticuatro de Noviembre del año próximo pasado, decretó la suspensión solicitada por creer ilegal la disposición acusada, y ordenó consultar su resolución con esta Suprema Corte.

Dada al asunto la tramitación legal, se procede á dictar la que corresponde á esa Superioridad.

El artículo 1.º de la Ordenanza de que se trata dice así:

"El trabajo personal subsidiario será exigible anualmente á todos los vecinos mayores de veintiún años.

"§. Esta contribución será exigible á los propietarios aún cuando no sean vecinos ó residentes."

Es evidente, como lo dice el Tribunal, que la contribución que se ha exigido con el nombre de trabajo personal subsidiario, ha gravado siempre á los vecinos municipales con el carácter de puramente personal; y hacerla extensiva á los propietarios no vecinos, equivale á establecer una nueva contribución sobre la propiedad inmueble ó ráiz, lo que no ha podido hacerse por la Asamblea sin autorización del Congreso, conforme al artículo 162 del citado Código Político y Municipal; y como esa autorización no se ha dado, es claro que la nueva contribución es ilegal y perjudicial á los propietarios.

Es, por otra parte, cierto que, si bien en el Departamento de Boyacá ha podido seguirse cobrando la contribución llamada trabajo personal subsidiario, porque ella existía en el extinguido Estado, de acuerdo con lo que dispone el artículo 160 del mismo Código, esto ha debido hacerse de la manera como estaba establecida por la respectiva ley; y como, según el artículo 340 del Código Político y Municipal de Boyacá, el trabajo personal gravaba solamente á los habitantes del respectivo Distrito, es también claro que hoy no podría hacerse pasar sobre individuos que no sean habitantes ó vecinos del Distrito en que tal contribución debe pagarse.

Si la disposición acusada fuera exequible resultaría además que ella podía exigirse á un mismo individuo dos ó más veces, como que ello dependería de las diferentes fincas que poseyese en más de un Distrito.

Por todo lo expuesto, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, confirma la resolución consultada, y ordena que se pasen las diligencias al Congreso para que éste decida sobre la validez ó nulidad, de acuerdo con lo que dispone el artículo 150 del Código Político y Municipal de la Nación.

Hágase saber, déjese copia de esta resolución y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Abril veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con fecha nueve de Octubre de mil ochocientos sesenta y tres, concedió la Legislatura del extinguido Estado Soberano del Cauca á Juan B. Maynero y Trueno, José Vicente A. Uribe, Santiago Santamaría y otros, privilegio exclusivo por treinta años para abrir un camino de herradura que pusiera en comunicación el Municipio del Atrato en dicho Estado, con el territorio del Estado de Antioquia, partiendo de la ciudad de Quibdó, entre los ríos Noquá y Cabé, tributarios del Atrato y tocando con el límite de Antioquia.

Por el acto de concesión se cedieron á los empresarios cuarenta mil hectáreas (40,000) de tierras baldías en

la extensión adyacente á la vía privilegiada, y se les otorgó el derecho de cobrar los peajes que allí se expresan, por el uso del camino, según las condiciones de que trata el artículo 3.º del privilegio.

Estipulóse también que la obra debía empezarse dentro de cuatro meses, contados desde la publicación del Decreto Legislativo que la dispuso, y concluyese, á más tardar, dentro de cuatro años. Para el caso de contravenir á esta cláusula, quedó establecido que caduearía de hecho el privilegio, lo que tendría asimismo lugar si comenzados los trabajos, se suspendían por el mismo espacio de cuatro meses.

El artículo 9º determinó que concluída y dada al servicio la vía, los concesionarios la entregarían al Poder Ejecutivo del Estado del Cauca y que éste cumpliría, por su parte, si llenaba las condiciones requeridas, el deber de poner á la Compañía empresaria en posesión del privilegio y de las tierras baldías.

Desde entonces era de cargo de Maynero y Trueno y socios conservar en perfecto estado el camino y sus dependencias ó accesorios, á juicio del Gobierno del Estado, so pena de perder el derecho de cobrar el peaje de que se ha hablado.

Consta de los documentos que obran en autos que los empresarios llenaron sus compromisos y entregaron el camino concluído desde el veinte de Agosto de mil ochocientos setenta y que entraron, en consecuencia, en el goce del privilegio.

Algún tiempo después, constituído ya el país en otra forma política, ocurrieron al Gobernador del Departamento del Cauca en demanda de una prórroga del privilegio; y ese empleado vino en ello y lo amplió en los términos del Decreto número diez y ocho de treinta de Septiembre de mil ochocientos ochenta y siete, por diez y nueve años más.

Cuando las cosas se hallaban en tal estado elevaron varios vecinos de Quibdó un memorial á la Gobernación en que manifestaban que el camino en referencia había sido abandonado por los empresarios y que pedían se dictara alguna providencia para que la vía prestara el servicio correspondiente.

Reunida la Asamblea del Departamento, en sesiones ordinarias expidió, en mil ochocientos noventa y seis, la Ordenanza número cuarenta y siete de catorce de Julio, por la cual se declaró caducado el privilegio concedido á Maynero y Trueno y compañeros, en virtud de haberse comprobado con una diligencia de inspección ocular, practicada por el Prefecto y el Fiscal del Circuito de Atrato, que la vía estaba abandonada y que no se había dado cumplimiento por los concesionarios á la obligación de mantenerla en buen estado de servicio.

A instancia de los interesados, y de acuerdo con la facultad conferida por el artículo 143 del Código Político y Municipal suspendió el Gobernador la citada Ordenanza como lesiva de derechos civiles, y sometió su Resolución al Ministerio de Gobierno, en donde fue confirmada por la de tres de Enero del año en curso.

Pasadas las diligencias al Despacho de la Corte, de conformidad con el mismo artículo, se procede á decidir definitivamente sobre la validez ó nulidad de la referida Ordenanza, después de haber oído el dictamen del señor Procurador general de la Nación.

Dados los términos del Decreto legislativo que otorgó el privilegio, es evidente que la declaración de caducidad no podía hacerla la Asamblea del Cauca, aun en el supuesto de que para ello tuviera facultad conferida por la Ley que determina sus funciones; y mucho menos no siendo éste asunto de su incumbencia.

Como lo observó el señor Gobernador al declarar la suspensión, el abandono de la vía después de concluída sólo implica la sanción de no poder seguir cobrando los empresarios los derechos de tránsito; y estando ellos en posesión del privilegio, no puede privárseles de él por una simple providencia administrativa.

Siendo así, la Ordenanza vulnera derechos adquiridos con arreglo á disposiciones legislativas del Estado del Cauca, que la Constitución protege, y por consiguiente, está afectada de nulidad, de acuerdo con el artículo 142 del Código Político y Municipal, y la Corte debe declararla en fuerza de lo estatuído en el artículo 143 del propio Código.

El señor Procurador sostiene que la Ordenanza debe anularse por la carencia en la Asamblea de competencia para dictarla, y no por la violación de los derechos de los concesionarios; pero esta Superioridad considera que de la competencia de la Asamblea proviene precisamente la susodicha violación, supuesto que la cuestión sólo podría ventilarse ante el Poder Judicial con la plenitud de las fórmulas protectoras de los derechos de ambas partes.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, conformándose, en parte, con el dictamen del señor Procurador, declara nula, definitivamente, la Ordenanza número cuarenta y siete, de catorce de Julio de mil ochocientos noventa y seis, expedida por la Asamblea del Departamento del Cauca sobre caducidad del privilegio concedido á Juan B. Maynero y Trueno y demás socios para la apertura del camino de herradura á que se refiere el Decreto legislativo de nueve de Octubre de mil ochocientos sesenta y tres, de que se ha hecho mérito.

Notifíquese, insértese en la GACETA JUDICIAL, cópiese, archívese el expediente y comuníquese al señor Gobernador del Cauca.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—OTONIEL NAVAS.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: El Presidente del Tribunal de Cuentas de Cundinamarca dirigió al Secretario de Gobierno del Departamento del mismo nombre la nota de quince de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, por la cual solicitaba que la Gobernación dispusiera lo conveniente para que se pidiera la suspensión de la Ordenanza número 23, de trece de Julio del mismo año, por ser contraria á leyes generales de la República y violatoria de derechos legalmente adquiridos por particulares.

Dice así aquella Ordenanza:

"*La Asamblea departamental de Cundinamarca*

"ORDENA:

"ART. 1.º Cédese á los Municipios del Departamento lo que se adeuda por impuesto directo hasta el año de 1895, para que atiendan á los gastos que demanden sus respectivas obras públicas.

"Art. 2.º Los Recaudadores de Hacienda pasarán á los Tesoreros municipales una relación de lo que se adeuda por impuesto directo hasta el año de 1895, inclusive.

"Los Tesoreros, para el cobro de esta parte del impuesto, tendrán jurisdicción coactiva como los Recaudadores, y podrán aplicar todas las disposiciones sobre cobro del impuesto directo.

"Art. 3.º La distribución de las rentas de que trata esta Ordenanza corresponde á los respectivos Concejos Municipales de acuerdo con las necesidades de cada localidad.

"Dada, etc."

Acogidas por la Gobernación las razones en que fundaba su solicitud el Presidente del Tribunal de Cuentas de Cundinamarca, dijo al Tribunal Superior del Distrito Judicial del mismo nombre, en nota número 5,785, de diez y seis del propio mes de Septiembre, del Secretario de Gobierno, que coadyuvaba la petición.

Surtidos los trámites previstos para el caso, el Tribunal Superior, por Acuerdo de treinta de Octubre último, declaró válida la Ordenanza acusada, en cuanto cede á los Distritos municipales lo que se adeuda por impuesto directo hasta el año de mil ochocientos noventa y cuatro inclusive; y nula en cuanto la cesión se refiere á lo que se adeuda del mismo impuesto con relación al año de mil ochocientos noventa y cinco.

A virtud de apelación interpuesta por el Fiscal del Tribunal contra la anterior resolución, se han remitido los autos á la Corte, y, previo el dictamen del señor Procurador general, se procede á fallar lo que corresponda.

Tanto el Presidente del Tribunal de Cuentas como el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca sostienen que "por ser las Asambleas Departamentales corporaciones meramente administrativas de los intereses y bienes de sus respectivos Departamentos, sus atribuciones se limitan á dirigir, recaudar y cuidar las rentas y contribuciones que tienen á su cargo, atribuciones que no pueden comprender nunca actos de propiedad ó de libre disposición de las mismas cosas que administran, como sucede con la cesión á los Municipios de lo que se adeuda por impuesto directo, correspondiente á años anteriores; porque sus funciones sobre el particular se reducen á organizar y hacer recaudar las contribuciones é impuestos que la ley permita establecer, con arreglo al sistema tributario nacional, pero no á enajenar, á título ninguno, las mismas contribuciones é impuestos, porque administrar presupone conservar, cuidar y mejorar lo que es objeto directo de la misma administración, y es idea contraria á ella destruir, menoscabar, vender ó ceder lo mismo que se administra."

Y luégo agregan lo siguiente:

"Tocando á cada Asamblea arreglar la deuda pública de su Departamento, y disponer la manera de amortizarla, es forzoso ver la Ordenanza número 23 como contraria al cumplimiento de esa atribución legal si se fija la atención en la angustiosa situación fiscal por que atraviesa el Departamento de Cundinamarca, que no le permite atender regularmente al pago de las cargas que gravan su Tesoro, y que dicha Ordenanza reviste el carácter de concesión de verdaderas gracias á aquellos Municipios cuyos habitantes han sido morosos en cubrir puntualmente los impuestos, con perjuicio evidente de los Distritos que sí son celosos en hacer efectivas sin demoras las contribuciones departamentales.

"Hoy los Departamentos están autorizados para establecer una contribución directa que no pase del seis por mil sobre los capitales inmuebles; pero es con la condición precisa de que el monto de ella se distribuya en tres partes: dos para el Departamento y una para los Distritos. La Asamblea de Cundinamarca infringió por medio de su Ordenanza número 23 esa condición, puesto que lejos de hacer tal distribución, adjudicó á los Distritos el monto de todo lo que se debe por ese impuesto, sin reservar nada para el Departamento.

"Es verdad que el artículo 240 del Código Político y Municipal permite aplicar los bienes de los Departamentos en beneficio de los Distritos, pero ese permiso no lo extiende á las rentas y contribuciones que existan en favor de aquellas entidades para que se puedan ceder á los Municipios."

En suma, las disposiciones legales que se consideran violadas con la citada Ordenanza número 23, son los ordinales 3º, 7º y 29 del artículo 129, el ordinal 4.º del artículo 130, y los artículos 161 y 240 (inciso 3.º) del Código Político y Municipal, que dicen así:

"Artículo 129. Son funciones de la Asamblea de cada Departamento: .....

"3ª Organizar las contribuciones é impuestos que la ley permita establecer, con arreglo al sistema tributario nacional;

" .....

"7.ª La administración de los bienes del Departamento;

" .....

"29. Arreglar la deuda pública á cargo del Departamento, y disponer la manera de amortizarla; procurando en todo lo posible el cumplimiento de las obligaciones contraídas, ó bien promoviendo con los respectivos interesados la modificación de las obligaciones, de la manera más equitativa y razonable que sea posible."

"Artículo 130. Es prohibido á las Asambleas Departamentales: .....

"4º Decretar á favor de ninguna persona ó entidad, gracias ó pensiones, salvo lo dispuesto en el artículo precedente.

"Artículo 161. Autorízase á los Departamentos para que, si á bien lo tienen, establezcan una contribución directa sobre los capitales muebles ó inmuebles, cualquiera que sea la forma en que se encuentren, hasta de seis por mil, distribuyendo el monto de la contribución en tres partes: dos para el Departamento y una para los Distritos.

"Artículo 240 .....

"En beneficio de los Distritos pueden ser aplicados los bienes de la Nación ó del Departamento, por las leyes ú ordenanzas respectivas y por motivos graves de interés público."

El Tribunal Superior de Cundinamarca establece, en el fallo apelado, la diferencia que existe en su concepto entre bienes, rentas y contribuciones, y distingue entre las dos últimas y su producto, por cuanto dice que el monto de una renta, una vez recaudado ó no cobrado estando corrido el período económico en que fue reconocido á favor del Tesoro, constituye lo que se llama bienes de la Nación, de los Departamentos ó de los Distritos municipales; de donde dednce que de tal distinción nace la explicación de por qué las Asambleas no siendo sino meras administradoras de las rentas y contribuciones de los Departamentos, sí pueden disponer de sus productos, pero no de las mismas rentas y contribuciones; y dice más, que no es preciso que una renta ó impuesto esté recaudado para que la Asamblea pueda disponer de su monto, porque basta que esté comprendido en el ordinal 4.º del artículo 21 del Código Fiscal de Cundinamarca, que declara bienes del Departamento los créditos reconocidos á favor de su Tesoro que no hayan sido recaudados dentro del período económico en que fueron reconocidos.

Para la Corte son infundadas las razones aducidas por el Presidente del Tribunal de Cuentas y por el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca, en apoyo de la suspensión de la Ordenanza número 23, como son infundados también los motivos del fallo objeto de la apelación.

En efecto, pretender que las Asambleas Departamentales, como administradoras de los intereses y bienes de sus respectivos Departamentos sólo tienen facultad para dirigir, recaudar y cuidar de las rentas y contribuciones que tienen á su cargo, sin que tal facultad comprenda nunca el ejercicio de actos de propiedad ó de libre disposición de las mismas cosas que administran, es no absurdo si se tiene en cuenta que al restringir así la facultad administrativa de las Asambleas no quedaría ninguna otra autoridad que pudiese ejercer, en representación de los Departamentos, los actos indispensables de propiedad ó de libre disposición de las cosas que á los Departamentos pertenecen; y si se considera también que no existe ley alguna que autorice esa restricción. De esa manera, las Asambleas sólo podrían organizar las rentas y contribuciones de los Departamentos, recaudarlas y luégo constituirse en depositarias, para acumular por tiempo indefinido sus productos, puesto que no se quiere que de ellos dispongan como mejor convenga á la administración. Sin embargo, el artículo 169 del Código Político y Municipal dispone otra cosa, porque dice que "las Asambleas departamentales arreglarán todo lo relativo á organización, recaudación, manejo é *inversión* de los bienes, *rentas* ó *contribuciones* departamentales....."; y la Asamblea de Cundinamarca, por medio de la Ordenanza número 23, no ha hecho otra cosa que disponer la *inversión* que debe darse á una de las contribuciones del Departamento.

El artículo 161 del mismo Código Político y Municipal autoriza á los Departamentos para establecer una contribución directa sobre los capitales muebles ó inmuebles,

hasta de seis por mil, distribuyendo el monto de la contribución en tres partes: dos para el Departamento y una para los Distritos; y al disponerla ordenanza acusada que las dos terceras partes de la contribución directa, que tiene establecida el Departamento con arreglo á esa autorización, se inviertan en las obras públicas de los Distritos municipales, no ha violado el citado artículo 161, porque dispone la inversión que debe darse á esas dos terceras partes de la contribución directa como cosa que pertenece al Departamento. Habría habido la violación si la ordenanza hubiera determinado la inversión de la otra tercera parte que corresponde á los Distritos.

La distinción que se hace entre bienes, rentas y contribuciones en beneficio de los Distritos, porque el inciso 3.º del artículo 240 del Código Político y Municipal sólo habla de bienes, es inaceptable en este caso, porque si bien es cierto que la ley distingue algunas veces, también lo es que en general usa de la palabra bienes para significar todo lo que constituye la hacienda pública. Por ejemplo: el inciso 7.º del artículo 129 del repetido Código Político y Municipal señala entre las funciones de las Asambleas la administración de los *bienes* del Departamento; y como no hay otra disposición que las faculte, para administrar las rentas y las contribuciones, es claro que entre los bienes de que allí se habla se comprenden las rentas y contribuciones del Departamento respectivo.

Por otra parte, todos los Congresos expiden leyes por las cuales se conceden auxilios á los Distritos municipales de las rentas y contribuciones nacionales, luego esos Congresos entienden que al decir el inciso 3.º del artículo 240 del citado Código que en beneficio de los Distritos pueden ser aplicados los *bienes* de la Nación ó del Departamento, por las leyes ú ordenanzas respectivas, en la palabra *bienes* se comprenden también las rentas y contribuciones; sin que importe para el efecto la diferencia de que habla el Tribunal entre las rentas y contribuciones y su producto, porque en definitiva lo que se concede es el producto y no las mismas rentas y contribuciones, aunque esa diferencia sea tan sutil que bien pudiera considerarse metafísica.

Cuanto á la violación de los artículos 129 (inciso 29) y 130 (inciso 4.º), dice con razón el Tribunal: que "el arreglo de la deuda pública de cada Departamento y reglamentación de la manera de amortizarla, son funciones de las Asambleas, las cuales no tienen plazo determinado para cumplirlas ni rentas especiales destinadas por la ley á ese objeto; por eso queda á su arbitrio señalar la época oportuna para ese arreglo y escoger el modo que les parezca más eficaz para hacerlo, apropiando los fondos de su Tesoro para la amortización pronta ó paulatina de la deuda. Esta es la razón que se encuentra para que no se pueda sostener, sin cortar la libertad de acción que la Constitución otorga á las Asambleas, que la Ordenanza número 23 sea violatoria del ordinal 29 del artículo 129 del Código Político y Municipal."

"La prohibición que el mismo Código impone á las Asambleas de decretar gracias, se refiere á las que tienen el carácter de privilegios, no para obras de interés público, sino para conceder á una persona ó entidad determinado derecho con exclusión de las demás personas ó entidades que se hallan en iguales circunstancias de la favorecida. La cesión de que se trata no constituye privilegio, por la sencilla razón de que no se hace á determinado Municipio, sino á todos los Distritos del Departamento, y el hecho de destinar parte de los bienes del Departamento en beneficio de los Distritos, aunque constituye una gracia, no está prohibido por la ley (inciso 3.º del artículo 240 del Código Político y Municipal), porque no constituye un privilegio y por eso á nadie se le ha ocurrido pedir la nulidad, por ejemplo, de las Ordenanzas números 6 y 33 de 1894; "por las cuales se concedieron varios auxilios."

Por tanto, la Corte Suprema, en desacuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca que es objeto de la apelación, en el sentido de declarar, como se declara, válida en todas sus partes la Ordenanza número 23 de 1896, y, por consiguiente, que no hay lugar á la suspensión pedida.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y pásese el expediente al próximo Congreso para que decida en definitiva sobre la validez ó nulidad de la citada Ordenanza número 23 de Cundinamarca.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo diez y siete de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca consulta con esta Superioridad, la resolución que en Sala de Acuerdo pronunció el día diez y ocho de Marzo último, por medio de la cual, á petición que en uso del derecho definido por el artículo 144 del Código Político y Municipal le dirigieron Rafael Rocha Gutiérrez, Luis Nieto y Nieto Hermanos, suspendió el artículo 8.º de la Ordenanza número 43 de 1896, expedida por la Asamblea del Departamento del mismo nombre.

Los Magistrados doctores Federico Ramón Rodríguez é Ignacio Vargas salvaron su voto, dando para ello á las disposiciones legales del Código Político y Municipal en que la mayoría del Tribunal apoyó su resolución, una inteligencia y un alcance totalmente diferentes de la estimación sostenida por aquélla.

Sustanciada la causa con audiencia del señor Procurador general y de conformidad con el artículo 147 del mismo Código, la Corte, para decidirla, tiene en cuenta las siguientes consideraciones.

El artículo suspendido es del tenor siguiente:

"Artículo 8.º El transporte de licores producidos en el Departamento, de un Municipio á otro, causará un derecho de veinte centavos ($ 0-20) por cada litro. Este impuesto se pagará en el Municipio donde deban introducirse los licores para su consumo, antes de verificarse la introducción, y los Recaudadores de peajes no permitirán el tránsito de alcoholes por las vías públicas, mientras no se les presente la patente que haya expedido el Colector del Municipio á donde va á efectuarse la introducción."

Esta Ordenanza fue expedida por la Asamblea en uso de facultades concedidas por los artículos 129, inciso 31, y 160 del Código Político y Municipal, según los cuales es potestativo de las Asambleas departamentales monopolizar en beneficio de su Tesoro, si lo estiman conveniente, la producción, introducción y venta de licores embriagantes; ó gravar esas industrias de la manera como lo estimen razonable, si no convinieren el monopolio; y dicho impuesto quedó especialmente reservado para los Departamentos.

De suerte que no puede ponerse en duda la autorización legal con que la Asamblea expidió la mencionada Ordenanza y gravó por medio de ella y mediante el sistema conocido con el nombre de patentes, la producción de licores destilados en el Departamento, y con su introducción de otros Departamentos, según lo que se dispuso en el artículo 7º

Respecto de la disposición contenida en el 8º objetan los peticionarios Gutiérrez y Nietos que no refiriéndose ella á la introducción de licores destilados que se haga de otros Departamentos al de Cundinamarca, sino al transporte de un Municipio á otro del mismo Departamento; no pudiendo considerarse este transporte como introducción á Cundinamarca; y habiendo el artículo 4.º de la Ley 88 de 1886 prohibido gravar con derecho alguno el tránsito, el consumo y la extracción de mercancías nacionales ó extranjeras, dicho artículo 8.º es contrario á las leyes y debe suspenderse.

Sostienen los demandantes que es punto perfectamente cierto el de que la introducción de licores de que trata el mencionado inciso 31 del artículo 129 del Código Político y Municipal, no se refiere en manera alguna á los Municipios del Departamento sino al Departamento mismo, por cuanto es claro que los licores que se produzcan dentro

de éste, no pueden introducirse en él, sino solamente aquéllos cuya producción se verifique fuera de su territorio; de lo cual deducen que no es conforme con la ley, sino contraria á ella, la disposición que grava el transporte de licores destilados en un Municipio y llevados luégo á otro. Y para dar más fuerza á esta argumentación hacen hincapié en la prohibición contenida en el mencionado artículo 4.º de la Ley 88 de 1886, según la cual no se puede gravar el tránsito de mercancías nacionales ó extranjeras.

Obsérvese en primer lugar que, suponiendo que exista oposición entre esta última disposición legal y las que en el Código Político y Municipal se refieren á los impuestos que las Asambleas pueden decretar en favor de su Tesoro público y con especialidad al de licores destilados, deben en todo caso prevalecer estas últimas, tanto por ser posteriores y aun especiales con respecto al ramo rentístico de los Departamentos, como porque hacen parte de un Código que reguló íntegramente la materia.

Dicha disposición de la Ley 88 de 1886, aun dado caso que pudiera interpretarse en el sentido que le atribuyen los demandantes, es general y no excluye la aplicación preferente que para el caso deben tener las especiales y posteriores del Código Político y Municipal que conciernen al punto de que aquí se trata. Y examinado atentamente el espíritu de que estas últimas se hallan informadas, se descubre con facilidad que ellas no se oponen en manera alguna á lo estatuído por el artículo 8.º acusado, sino que antes bien hay entre éste y aquéllas perfecta armonía.

Con efecto, la autorización contenida en el citado inciso 31 del artículo 129, comprende dos partes separadas entre sí por una disyuntiva, y faculta á los Departamentos ó para monopolizar el ramo de licores destilados, es decir, su producción, introducción y venta; ó, en caso de que no conviniere el monopolio, para gravar esa industria en la forma que la Asamblea lo juzgue razonable. Y esta segunda facultad es amplísima; no tiene restricciones de ninguna clase; autoriza plenamente á las Asambleas para disponer cuanto sea conducente á la debida organización de aquella renta; se halla corroborada por la excepción que envuelve el final del penúltimo aparte del artículo 159 ibídem, según la cual la renta de licores destilados quedó especialmente reservada para el Tesoro de los Departamentos; y está nuevamente confirmada y ratificada por el artículo 169 que atribuye á las Asambleas todo lo relativo á la organización, reglamentación, manejo é inversión de los bienes, rentas ó contribuciones departamentales.

Ahora bien: visto el asunto por otro aspecto, sin dificultad se comprende que sería funesta para el Departamento la suspensión solicitada del artículo 8.º de la Ordenanza, porque habiendo ésta optado por el sistema de patentes y establecido que en el Municipio haya un Colector encargado de venderlas; siendo claro que de los Municipios del Departamento hay varios que por las condiciones naturales de su suelo, clima y situación producen licores destilados en cantidad mucho más considerable y con condiciones mucho más ventajosas que los demás Municipios, si el artículo 8.º acusado se suspendiera y por este medio se eliminara el impuesto de veinte centavos por litro que deben pagar los productores que transportan sus licores destilados á otros Municipios, en muchos de éstos no habría producción ninguna, ni por consiguiente renta. Tal suspensión tendría por efecto natural el aumentar considerablemente el radio de consumo para los productores de ciertos Municipios, sin que este aumento favoreciese en manera alguna la renta, pues su provecho sería exclusivamente para los productores. Esta observación cobra mayor fuerza si la renta se arrienda por Municipios.

Para obviar esta dificultad fue sin duda para lo que se incluyó en la Ordenanza el artículo 8.º que tiene por objeto gravar el transporte de los licores que pasan de un Municipio á otro y que van á impedir ó á lo menos disminuir la producción de licores destilados en el lugar á donde llegan. Dicha disposición es á todas luces justa y equitativa, puesto que los productores que busquen con el transporte plazas de consumo adecuadas para su negocio, es natural que al llegar á éstas contribuyan en favor del Tesoro del Departamento con el impuesto que ella les señala, el cual, si el transporte no se efectuara, sería con toda probabilidad pagado por los productores que en tal caso habría en dichos Municipios.

Y por tales consideraciones la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y apartándose del parecer del señor Procurador, revoca la resolución consultada y declara que no hay lugar á suspender el artículo 8.º de la Ordenanza número 43 de Cundinamarca. Pásese el asunto al Congreso en sus próximas sesiones ordinarias, para los efectos de que trata el artículo 160 del mencionado Código.

Notifíquese, cópiese, y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: El Consejo Municipal del Distrito de Palmira ocurrió al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, por medio de apoderado, en solicitud de suspensión de la "Ordenanza número 3, de 11 de Junio de 1896," por la cual se provee á la construcción de un local para Escuela de niñas en Palmira, expedida por la Asamblea del Departamento del Cauca, ordenanza que contiene las disposiciones siguientes:

"Artículo 1.º Con el fin de proveer á la construcción de un local apropiado para Escuela de niñas en la ciudad de Palmira y cumplir así con lo dispuesto en el Decreto número 469 de 1894, de la Gobernación, el Departamento asume la administración de lo que le corresponde á ese Distrito de la renta de aguardiente.

"Artículo 2.º Del producto de esa renta perteneciente al Distrito, tomará lo necesario para cumplir los contratos celebrados por el Consejo Municipal con las Hermanas de la Caridad en Diciembre de 1893 y en Noviembre de 1895 y con las Reverendas Madres Betlemitas para dirigir Escuelas oficiales de niñas, y todo el sobrante lo invertirá en la construcción del local indicado, de conformidad con el modelo número 3, que está elaborándose por cuenta del Departamento.

"Artículo 3.º Una vez terminado el local y puesto en estado de servicio, volverá á administrar el Distrito la expresada renta de aguardiente que le corresponde.

"Artículo 4.º Las Escuelas que por los contratos referidos están á cargo de las Hermanas de la Caridad, funcionarán: una en el local que ocupa actualmente, y la otra en el conocido con el nombre de *Fiscalía*, hasta que la Gobernación resuelva otra cosa.

"Artículo 5.º El Gobernador reglamentará por medio de decretos las disposiciones de esta Ordenanza."

El apoderado del Consejo Municipal de Palmira funda la solicitud de suspensión en la autonomía que dan á las Municipalidades los artículos 198 de la Constitución nacional; 49, 55 y siguientes de la Ley 7.ª de 1888; y 208 de la Ley 14 del mismo año; para regir por sí sus propios intereses; autonomía que dice ha sido desconocida y vulnerada por la anterior Ordenanza, al disponer que el Departamento del Cauca asuma la administración de una renta del Distrito de Palmira, que sólo al Concejo corresponde administrar.

Las otras razones alegadas en contra de la expresada Ordenanza número 3, se dirigen á demostrar su inconveniencia y algunas irregularidades en que se afirma incurrió la Asamblea al expedirla.

Surtidos los trámites señalados por el artículo 145 de la Ley 149 de 1888, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, en Acuerdo de 12 de Febrero último, declaró que no había lugar á decretar la suspensión de la Ordenanza número 3 de 1896, del Departamento del Cauca.

De esta resolución apeló el apoderado del Consejo Municipal de Palmira, y concedido el recurso y elevados los autos á la Corte, se procede á fallar lo que corresponde, después de haber emitido su dictamen el señor Procurador general de la Nación.

Sostiene el apoderado sustituto del solicitante, que ha alegado ante esta Superioridad, que de conformidad con el artículo 238 del Código Político y Municipal pertenecen á los Municipios los bienes, derechos y acciones que allí se enumeran, entre los cuales figuran los que les señalen las leyes y ordenanzas; que la Asamblea del Cauca cedió desde antes de mil ochocientos noventa y seis á todos los Distritos del Departamento una parte de la renta de aguardiente, parte que hoy corresponde á los bienes de esos Distritos; que según el artículo 240 del propio Código Político y Municipal los bienes y rentas de los Distritos son de propiedad exclusiva de ellos, y gozan de las mismas garantías que las propiedades ó rentas de los particulares, y, en consecuencia, que no pueden ser ocupadas esas propiedades sino en los mismos términos y con los mismos requisitos que lo sean las de los particulares; y que así como la Asamblea del Cauca no podía declararse administradora de los bienes y rentas de un particular, tampoco tiene facultad para hacerlo respecto de los de un Distrito, sin violar, como ha violado, el precepto del mencionado artículo 240. Agrega el apoderado sustituto, que de acuerdo con el ordinal 11 del artículo 208 *ibidem*, el Distrito de Palmira puede, él únicamente, acordar lo que convenga para la inversión de los fondos que le corresponden; que no por estar facultadas las Asambleas por el artículo 185 de la Constitución para dirigir y fomentar, por medio de ordenanzas, y con los recursos de cada Departamento, la Instrucción primaria, pueden ellas intervenir en la administración de los fondos que pertenecen á los Distritos, ya porque el artículo 130 del Código Político y Municipal, en su inciso 2º, les prohibe esa intervención en asuntos que no sean de su incumbencia, ya porque el artículo 199 de la Constitución dice que es á los Consejos Municipales á quienes corresponde la administración de los Distritos y votar, en conformidad con las ordenanzas expedidas por las Asambleas, las contribuciones y gastos locales; y que, por esos motivos, la Ordenanza del Cauca acusada es contraria á las disposiciones de la Constitución y ley citadas.

Como la inconveniencia de la Ordenanza número 3 y las irregularidades en que se dice incurrió la Asamblea al expedirla, aunque las hubiera, no son motivo legal para decretar la suspensión demandada, la Corte se limitará á examinar si es en verdad aquella ordenanza contraria á las disposiciones de la Constitución ó de las leyes generales de la República citadas por los apoderados del Consejo Municipal de Palmira.

El impuesto sobre la producción, introducción y renta de licores destilados embriagantes, es una renta de los Departamentos. A las Asambleas corresponde arreglar todo lo relativo á organización, recaudación, manejo ó inversión de los bienes, rentas ó contribuciones departamentales, según el artículo 169 del Código Político y Municipal; y en beneficio de los Distritos pueden ser *aplicados* esos bienes, rentas y contribuciones por las respectivas ordenanzas y por motivos graves de interés público, de acuerdo con lo dispuesto en el último aparte del artículo 240 del mismo Código. Por el artículo 35 de la Ordenanza número 15, de 31 de Julio de 1896, expedida por la Asamblea del Departamento del Cauca, se hizo cesión á los Municipios de dicho Departamento, de la quinta parte del producto de la renta de aguardiente en cada localidad ó sección municipal, en calidad de auxilio para que aquellas entidades puedan atender á sus gastos generales y, *con preferencia*, á la *Instrucción primaria de mujeres y á las obras públicas seccionales*. Para la organización y distribución de ese auxilio previno el artículo 37 de la referida Ordenanza número 15, á la Gobernación del Departamento, que en oportunidad dictase los respectivos decretos reglamentarios. La Ordenanza número 34, de 19 de Julio de 1894, dispuso en su artículo 15 que la construcción, reforma y conservación de los edificios de las Escuelas era de cargo de los Municipios; y en cumplimiento del artículo 67 de esta ordenanza se dictó por el Gobernador del Departamento del Cauca el Decreto número 469, de 13 de Noviembre del mismo año de 1894 (*Registro Oficial* número 749), por el cual se reglamenta el modo de celebrar los contratos para la construcción de locales para Escuelas. Y con el fin de proveer á la construcción de un local apropiado para Escuela de niñas en la ciudad de Palmira, se expidió la Ordenanza número 3, de 1896, en la que se establece que el Departamento asume la administración de lo que corresponde al Distrito de la renta de aguardiente, y se atiende en primer lugar, al cumplimiento de los contratos celebrados por el Consejo Municipal con las Hermanas de la Caridad y las Reverendas Madres Betlemitas.

De lo expuesto resulta, que la Asamblea del Departamento del Cauca, al ceder al Municipio de Palmira una parte del producto de una renta departamental, fue con la condición expresa de que se aplicara de preferencia á la Instrucción primaria de mujeres y á las obras públicas seccionales, es decir, que en ejercicio de la atribución que le corresponde, según el artículo 169 del Código Político y Municipal, dispuso lo conveniente sobre el manejo é inversión de una renta del Departamento; y si la cesión fue condicional, la condición debe cumplirse, dando á la renta cedida *la aplicación* que en las respectivas ordenanzas se determine.

Si en la Ordenanza número 15 de 1896, en la que se hizo á los Distritos la cesión de la quinta parte del producto de la renta de aguardiente en cada Municipio, además de indicar la *aplicación* preferente que debía darse á la renta cedida, se hubiera dispuesto lo que hoy dispone la Ordenanza número 3 de 1896, no se habrían tachado de contrarias á la Constitución y á las leyes generales de la República las disposiciones de esta ordenanza, porque ellas habrían sido otras condiciones de la cesión, que debían aceptarse por los Distritos favorecidos. Así pues, no obsta para la legalidad de la ordenanza acusada el que sea posterior á la en que se hizo la cesión de la renta de que se trata.

Por otra parte, el mismo apoderado sustituto del Consejo Municipal de Palmira reconoce que la Asamblea del Cauca bien puede retirar ese auxilio que concedió á los Distritos, y si esto es cierto, no se puede negar el derecho perfecto que tiene la Asamblea para disponer el modo de administración de tal auxilio, porque en el todo se contiene la parte.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, confirma el Acuerdo del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, de doce de Febrero último, por el cual declara que no há lugar á decretar la suspensión de la Ordenanza número 3, de 11 de Junio de 1896, expedida por la Asamblea Departamental del Cauca; y dispone que de esta providencia se dé cuenta al próximo Congreso.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y comuníquese al Tribunal Superior de Popayán y al Gobernador del Departamento del Cauca.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POSADA.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

ACTA

DE LA DILIGENCIA DE VISITA PRACTICADA EN LA SECRETARÍA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN 30 DE JUNIO DE 1896

En Bogotá, á treinta de Junio de mil ochocientos noventa y seis, Su Señoría el Presidente de la Corte Suprema practicó la visita correspondiente al mes que hoy termina, la que dio el resultado siguiente:

CUADRO

que representa el movimiento de negocios en la Corte Suprema de Justicia en el mes de Junio de 1896

	SENTENCIAS					AUTOS							NEGOCIOS de una sola instancia				
	CASACION		CIVILES DE 2.ª INSTANCIA		Criminales de segunda instancia	CASACION		Proceso militares	Competencia	Recursos de hecho	Recursos de revisión	Negocios varios	Civiles	Criminales	Suspensión de Ordenanzas	Rehabilitaciones	TOTALES
	Civiles	Pena capital	Negocios varios	Sumarios, etc.		Civiles	Criminales										
Pendientes en Mayo	23	2	10	132	2	11	4	1	4	4	2	..	7	26	..	528	751
Repartidos en Junio	4	..	1	1	..	4	2	2	5	..	..	..	..	2	..	12	33
Totales	27	2	11	133	2	15	6	3	9	4	2	..	7	28	..	535	784
Despachados en Junio	2	..	1	....	..	3	2	1	3	3	..	..	..	3	..	7	24
Pendientes en 30 de Junio	25	2	10	133	2	12	4	2	7	1	2	..	7	25	..	528	760

CUADRO

que representa el número de proyectos presentados por cada uno de los señores Magistrados de la Corte, en el mes de Junio de 1896

MAGISTRADOS	SENTENCIAS					AUTOS							NEGOCIOS de una sola instancia.				
	CASACIÓN		CIVILES DE 2.ª INSTANCIA		Criminales de segunda instancia	CASACIÓN		Proceso militares	Competencias	Recursos de hecho	Recursos de revisión	Negocios varios	Civiles	Criminales	Suspensión de Ordenanzas	Rehabilitaciones	TOTALES
	Civiles	Pena capital	Negocios varios	Sumarios, etc.		Civiles	Criminales										
Doctor Isaza	..	..	..	..	..	..	..	..	1	..	..	..	..	..	..	2	3
Doctor Fernández de Soto	..	..	1	..	..	1	1	..	..	..	..	..	..	2	..	..	5
Doctor Arango M.	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	..	1	..	1	2
Doctor Botero Uribe	..	..	..	..	..	..	..	1	..	1	..	..	..	..	..	1	3
Doctor Casas Rojas	..	..	..	..	..	..	1	..	..	1	..	..	..	..	..	1	3
Doctor Corrales	1	..	..	..	..	1	..	..	1	..	..	..	..	..	..	1	4
Doctor Pombo	1	..	..	..	..	1	..	..	..	1	..	..	..	..	..	1	4
Totales	2	..	1	..	..	3	2	1	2	3	..	..	..	3	..	7	24

RELACIÓN DE LOS NEGOCIOS DESPACHADOS POR CADA UNO DE LOS SEÑORES MAGISTRADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DURANTE EL MES DE JUNIO DE 1896

Magistrado doctor Isaza

1.—Junio 15.— Pensión. — Concédese una pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), que es el sueldo de Subteniente, al Teniente Ignacio Bernal.

2.—Junio 24.—Competencia.—Declárase que el Juez 2.º del Circuito de Caldas, Departamento del Cauca, debe conocer del juicio criminal á que dé lugar el auto de proceder dictado por el Juez del Circuito de Pasto contra Abelardo Rosero, por los delitos de hurto, en veinticinco de Enero del año en curso.

3. — Junio 30. — Recompensa. — Concédese una de $ 3,120 á Mercedes Rodríguez de Fernández de Navia y Micaela Fernández de Navia, viuda la primera é hija legítima la segunda del militar de la Independencia Joaquín Fernández de Navia.

Magistrado doctor Fernández de Soto

1.—Junio 9.—Sentencia civil de 2.ª instancia.—Confírmase en todas sus partes la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de 31 de Julio de 1895, por la que, entre otras penas, se condena á la Nación á restituir á los demandantes Reyes Camacho é hijos y Manuel Chaparro Murillo la cantidad de $ 8,660 en bonos flotantes del tres por ciento, etc.

2. — Junio 19. — Auto civil. — La Corte se abstiene de revisar el auto del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, del seis de Mayo del presente año, por el que se declara incompetente para conocer en primera instancia del juicio intentado por el Fiscal de dicho Tribunal contra Paula Varela, vecina de Roldanillo, para que se decrete la expropiación de un inmueble perteneciente á la demandada.

3. Junio 24.— Auto interlocutorio criminal.—Revócase el auto de catorce de Abril del año en curso, dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ro-

lívar, por el cual declara prescrita la pena que pudiera imponerse á Máximo Martelo, Juez del Circuito del Sinú, por detención arbitraria.

4.—Junio 25.—Auto criminal de una sola instancia.—Declárase que no hay lugar á seguir juicio de responsabilidad contra los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, doctores José Inocencio Calero y Adolfo Escobar, por el cargo de extralimitación de sus funciones, en la causa seguida contra Ramón Cardona, por homicidio.

5.—Junio 10.—Auto criminal de una sola instancia.—Declárase que no hay mérito para seguir juicio á los sindicados Felipe Angulo y Abraham García, por los hechos á que se ha contraído la investigación de los contratos sobre construcción de los ferrocarriles de Antioquia y Santander.

Magistrado doctor Arango

1.—Junio 1.º—Recompensa.—Niégase la solicitada por Eustaquia, Rosalía y María Ignacia Izquierdo, como hijas legítimas del militar de la Independencia Manuel José Izquierdo.

2.—Junio 25.—Auto criminal de una sola instancia.—La Corte sobresee en el juicio entablado por el señor doctor Carlos Martínez Silva contra el Gobernador de Cundinamarca, Carlos Uribe, por abuso de autoridad y otros cargos.

Magistrado doctor Botero U.

1.—Junio 16.—Recurso de hecho.—Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en el juicio que por $ 39,620 é intereses sigue dicho funcionario contra Ospina Hermanos y Eduardo Vásquez, proveniente dicha suma del contrato sobre la administración de licores en la Provincia de Guaduas.

2.—Junio 16.—Proceso militar.—Confírmase la sentencia de fecha 8 de Febrero de 1896, proferida contra el Cabo 2.º Manuel Riaño por el Consejo de Guerra reunido en Ibagué, por la cual se absuelve á dicho militar.

3.—Junio 25.—Recompensa.—Concédese una definitiva de $ 1,920 á María Rosalía Coqué y su hija menor María Pioquinta Ruiz como viuda la primera é hija la segunda de Francisco Ruiz, igual al monto ó alcance de cuatro años del sueldo de Subteniente que desempeñaba dicho Ruiz cuando murió en Piedracrica ó Palomocho, en la guerra de 1876 y 1877.

Magistrado doctor Casas Rojas

1.—Junio 6.—Auto criminal.—Revócase la providencia apelada, dictada por el Tribunal Superior de Panamá, en cuanto en ella se llama á juicio de responsabilidad á Carlos Borbúa y Nicanor Villalaz por el delito de falsedad, sobreséese respecto de este cargo, y se confirma el sobreseimiento decretado respecto de los demás cargos formulados.

2.—Junio 16.—Recurso de hecho.—Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por el Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca contra Ospina Hermanos en el juicio por $ 240,420-70, valor de la renta de licores de las Provincias de Facatativá y Bogotá.

3.—Junio 30.—Recompensa.—Concédese una de $ 1,920 á Braulia y Francisco Javier Pame, como hijo de Manuel León Pame, equivalente al sueldo íntegro de un Subteniente en cuatro años, divisible por mitad entre los dos agraciados.

Magistrado doctor Corrales

1.—Junio 17.—Recompensa.—Absuélvese á la Nación de la demanda entablada por María Francisca Valverde de Floy y Agueda Floy, por la cual solicitan recompensa, como viuda é hija respectivamente del Comandante Francisco Floy, muerto en el combate del *Derrumbado* el año de 1860.

2.—Junio 23.—Auto civil.—La Corte se abstiene de examinar la providencia dictada por el Tribunal de Cundinamarca en 18 de Abril del presente año, en el juicio entablado por Aquilino Matiz, como apoderado del Banco Nacional contra Januario y Vicente Nariño, por no haber sido suscrita sino por el Magistrado sustanciador, debiendo serlo por todos los Magistrados que deben componer la Sala, como lo tiene ya decidido en varios casos análogos.

3.—Junio 30.—Competencia.—La Corte resuelve: es de la competencia de la autoridad militar la provocada por el Juez Superior del Distrito Judicial de Bolívar y la autoridad militar de Cartagena para conocer en el sumario que se instruye en averiguación de la muerte de una joven y de las heridas causadas á Sebastián Polo.

4.—Junio 30.—Casación civil.—No está la Corte en el caso de infirmar la sentencia que profirió el Tribunal Superior de Cundinamarca con fecha cinco de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, en el juicio seguido por Arsenio Gómez contra Adolfo Duque y Melitón Guzmán por pesos.

Magistrado doctor Pombo

1.—Junio 9.—Casación civil.—Invalídase el fallo pronunciado por el Tribunal de Cundinamarca el 28 de Noviembre de 1895 en el juicio establecido por Santiago Salazar contra Rita Durán, sobre deslinde de los terrenos llamados *Capote y Obal*; y, 1.º Fíjase el río Bogotá, por el cauce que tiene en la actualidad, como línea divisoria; 2.º Absuélvese á Salazar de la demanda de oposición propuesta.

2.—Junio 12.—Recurso de hecho.—Anúlase el juicio seguido por Celedonio Umaña ante el Juez del extinguido Circuito de Leiva, sobre la tenencia del terreno de Arcabuco y nulidad del embargo y depósito del mismo, y se ordena la reposición del proceso al estado de darse curso á la demanda ante el Juez que sea competente.

3.—Junio 25.—Auto civil.—Declárase ejecutoriado el auto apelado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de 22 de Octubre de 1895, por el cual se declaró incompetente para revisar el auto del Juez del Circuito de Santo Domingo, de 18 de Julio de 1894, en el juicio que sigue el Fiscal de dicho Circuito contra Lope María Montoya sobre excesos en terrenos baldíos.

4.—Junio 30.—Recompensa.—Concédese una de $ 3,360 á Josefa Acero de Morn, mitad del sueldo de un Coronel en cuatro años.

—

Gaceta Judicial.

Ha salido hasta el número 557.

—

DILIGENCIAS DE VISITA

Los Tribunales del Magdalena y Panamá no han enviado todavía las diligencias de visita correspondientes á los meses de Marzo, Abril y Mayo, así como tampoco han remitido la de Abril los de Antioquia y Sur del Tolima. La de Mayo solamente se ha recibido de los de Cundinamarca, Norte y Sur de Santander, Pacífico, Popayán y Sur del Tolima.

Con lo cual se terminó la visita.

El Presidente,

LUIS M. ISAZA

El Secretario, *Anselmo Soto Arana.*

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 30 de Agosto de 1897. | NUM. 595

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Concédese una recompensa militar definitiva de $ 6,720 á María de la Piedad Hurtado. (Magistrado ponente, doctor Orozco)..... 177

Concédese una recompensa militar definitiva de $ 315 á Pascuala Chicuica. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 178

Concédese una recompensa militar definitiva de $ 352 á Pioquinto Sanabria. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 179

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 65 al Capitán Elías Salcedo. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 179

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 48-50 al Capitán Tiberio Pimentel. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas). 178

AUTOS

Declárase nulo el ordinal 2º del artículo 2º de la Ordenanza número 8 de 1895, expedida por la Asamblea Departamental de Santander, y nula en todas sus partes la Ordenanza número 35 de 1892, de la misma Asamblea Departamental. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 180

Suspéndese la Ordenanza número 25 de 1894, expedida por la Asamblea Departamental de Panamá, en la parte que designa límites á los Distritos de Los Remedios y Toló. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 181

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Se dispone la ampliación del sumario iniciado contra Máximo M. Martelo, Juez del Circuito de Lorica, por detención arbitraria. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)... 183

Se sobresee á favor de los deudores José Inocencio Cajero y Adolfo Escobar, Magistrados del Tribunal Superior del Cauca, en el sumario que se les inició por violación de ley y extralimitación de funciones. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 183

NEGOCIOS VARIOS

Circular dirigida por el señor Presidente de la Corte Suprema á los Secretarios de Gobierno de los Departamentos, Fiscales de los Tribunales Superiores y Profesores generales de Provincia, sobre el modo como deben practicar en lo sucesivo las diligencias de visita que ordena la ley..... 18

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio tres de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Luis María Robledo, vecino de Manizales, en el Departamento de Antioquia, y con el carácter de curador de los menores Brígido y Piedad Hurtado—carácter que ha comprobado con los documentos correspondientes,—por memorial de veintinueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco (foja 25), confirió poder á Manuel Londoño Jaramillo, vecino de esta capital, para que en nombre y representación de dicho curador entable demanda civil sumaria, con el objeto de qué, con citación y audiencia del señor Procurador general de la Nación, se declare á los expresados menores Brígido y Piedad Hurtado en el goce de la recompensa militar definitiva á que les da derecho la Ley 84 de 1890, como hijos legítimos del Coronel Brígido Hurtado, quien murió el treinta y uno de Agosto de mil ochocientos setenta y seis en el campo de *Los Chancos*, á la cabeza del batallón *Vencedor*, de que era jefe, combatiendo á las órdenes del General José María Gutiérrez E., contra el Ejército nacional que comandaba el General Julián Trujillo.

El apoderado Manuel Londoño Jaramillo aceptó dicho poder y propuso demanda contra la Nación con el fin indicado, y admitida que fue, se ha sustanciado debidamente. Citadas las partes para sentencia, después de dictados varios autos para mejor proveer, con la mira de complementar las pruebas que el actor exhibió en la demanda, es llegado el caso de que la Corte resuelva en definitiva lo que considere legal.

Con el libelo de demanda se presentaron los siguientes documentos:

1.º El despacho expedido por el Gobierno de Antioquia á favor de Brígido Hurtado, en que le confiere el empleo de Alférez segundo de Guardia municipal, con fecha nueve de Julio de mil ochocientos sesenta (foja 1ª);

2.º El despacho en que el mismo Gobierno confirió á Brígido Hurtado el empleo de Teniente primero de Guardia municipal, el día diez de Noviembre de mil ochocientos sesenta (foja 2ª);

3.º El despacho del mismo Gobierno por el cual confirió al referido Hurtado el empleo de Capitán de Guardia municipal, el veintiséis de Junio de mil ochocientos sesenta y uno (foja 3ª);

4.º Una nota del Secretario de Guerra del extinguido Estado de Antioquia y otra del Secretario de Hacienda del mismo, fechadas á veinticinco de Enero de mil ochocientos sesenta y cuatro, en las cuales se da á Hurtado el tratamiento de Teniente Coronel y se le confiere el empleo de Comandante en Jefe de las fuerzas estacionadas en Santo Domingo (fojas 5 y 6);

5.º Nota oficial suscrita por J. M. Gutiérrez E., Comandante en Jefe del Ejército del Sur, del extinguido Estado de Antioquia, con fecha diez y nueve de Agosto de mil ochocientos setenta y seis, por la cual se llamó á Brígido Hurtado al servicio activo como Coronel (foja 8);

6.º Nota oficial del Estado Mayor del Ejército del Sur, suscrita por Luis María Restrepo, y por la cual se destina á Brígido Hurtado á la Comandancia en Jefe de la primera columna de la División *Herrán* (foja 10); y

7.º Declaraciones juradas rendidas ante el Juez del Circuito de Manizales, en el mes de Septiembre del año próximo pasado de mil ochocientos noventa y cinco, por Liborio Gutiérrez, Rafael Robledo, Angel María Avendaño, Teodomiro Arango, José María Gutiérrez E., Rafael Jaramillo U. y Alejandro Restrepo (fojas 13 á 20), con las cuales se comprueban estos hechos:

a) Que Brígido Hurtado murió en la batalla de *Los Chancos* el día treinta y uno de Agosto de mil ochocientos setenta y seis, siendo Comandante del batallón *Vencedor*, formado de individuos del extinguido Estado de

Antioquia; *b)* Que Brígido Hurtado contrajo matrimonio con Hortensia Robledo y dejó como á hijos suyos á Rosa María, Guillermo, Brígido y María Piedad: que la primera se casó con Julio Arbeláez y falleció en Cartago el veintiuno de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, sobreviviéndola un hijo llamado Gustavo, quien está bajo la patria potestad de su padre: que Guillermo es mayor de veintiún años: que Brígido y María Piedad eran menores de edad: que todos han observado y observan buena conducta, y guardan perfecta armonía unos con otros; *c)* Que Hortensia Robledo, esposa de Hurtado, permaneció viuda y observó buena conducta hasta su muerte, que acaeció en el Municipio de Pereira (Departamento del Cauca) el veintitrés de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno; y *d)* Que María Piedad permanece célibe, observa buena conducta y no tiene una renta que alcance á seiscientos pesos ($ 600) al año.

El matrimonio de Brígido Hurtado con Hortensia Robledo y las defunciones de ésta y de Rosa María Hurtado, aparecen, además, comprobadas con las respectivas partidas expedidas por los Párrocos de las Iglesias de Manizales, Pereira y Cartago, Presbíteros G. Nacianceno Hoyos, José María López y Cándelas Gonzájez (fojas 21, 23 y 25).

En el curso del juicio Brígido Hurtado, uno de los que se hallaban en la curatela de Luis María Robledo en la fecha de la demanda, cumplió los veintiún años de edad, circunstancia por la cual yá no necesitaba de representante en este juicio; por lo que el mismo menor Brígido, en unión de su hermano Guillermo Hurtado R., han dirido á la Corte un memorial, visible á las fojas 38, en el cual renuncian ambos los derechos y acciones que pudieran corresponderles en la reclamación de su hermana menor María de la Piedad, y solicitan que la Corte decrete á favor de su dicha hermana la recompensa solicitada. La mayor edad de Brígido Hurtado se encuentra corroborada con el certificado referente á la partida de inscripción de su nacimiento, pues este hecho tuvo lugar el seis de Diciembre de mil ochocientos setenta y cuatro (fojas 22 y 38).

Aunque no se ha exhibido el despacho de Coronel que desempeñaba Brígido Hurtado en el ejército antioqueño mucho tiempo antes de que dicha fuerza hubiera invadido el territorio del extinguido Estado del Cauca en mil ochocientos setenta y seis, sí se han presentado las certificaciones expedidas por los señores Ministro de Guerra y Gobernador del Departamento de Antioquia, por las cuales aparece acreditado que en las oficinas que respectivamente desempeñan no hay constancia de haberse librado el referido despacho ó nombramiento (fojas 40 y 41).

El hecho de la muerte del Coronel Brígido Hurtado en el campo de *Los Chanos*, resulta confirmada con las providencias que el Juez del Circuito de Manizales dictó el cuatro de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro para proveer de curador á los menores Brígido y Piedad Hurtado (fojas 24 y 25).

Con las certificaciones libradas por el señor Ministro del Tesoro (fojas 27 y 37) se acredita que ni los ascendientes de María Piedad Hurtado ni sus hermanos han recibido pensión ni recompensa por la muerte del Coronel Brígido Hurtado.

A mérito de todo lo que se ha puntualizado, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación y lo dispuesto en los artículos 1.º, 5.º, incisos 2.º, 9.º y 11.º de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que María de la Piedad Hurtado, hija legítima de Brígido Hurtado y Hortensia Robledo, tiene derecho al goce de la recompensa unitaria y definitiva, pagadera del Tesoro nacional, de la cantidad de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720), igual á la que corresponde al sueldo de Coronel en cuatro años, señalado en la Ley 86 de 1886.

Notifíquese, déjese copia, insértese en la GACETA JUDICIAL, dese aviso al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Ayala*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio cuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado, y desde el mes de Marzo de mil ochocientos ochenta y uno, Pascuala Chichica, vecina de Timbío, demandó á la Nación ante el Juez del Circuito de Popayán para que, conforme á la legislación que entonces regía, se le asignase pensión del Tesoro público como viuda del Sargento 2.º Pascual Flod, muerto en defensa del Gobierno legítimo de la República en el combate librado en la *Cuchilla del Tambo* el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos setenta y seis.

El juicio fue fallado en primera instancia, y en sentido favorable á la solicitante, por sentencia de veinte de Junio del mismo año, la cual no se ejecutorió por no haberse surtido la consulta, decretada en ella, con la Corte Suprema Federal.

No se sabe por qué no fue remitido á la Corte el expediente, pues que el mismo apoderado de la Chichica, por memorial de diez y ocho de Noviembre de mil ochocientos noventa, pidió al indicado Juez que ordenase la remisión á esta Superioridad para que se surtiese la consulta de la sentencia pronunciada en primera instancia. El Juez ordenó la reposición de la actuación, haciendo constar que el expediente no había estado en la oficina ó archivo del Juzgado.

Traído á la Corte el expediente, ésta dictó el auto de veintidós de Enero de mil ochocientos noventa y uno, por el cual se abstuvo de resolver acerca de la consulta, supuesto que, conforme á la legislación vigente, la jurisdicción de la Corte está limitada á conocer privativamente y en una sola instancia de esta clase de reclamaciones, y ordenó devolver el expediente al Juez remitente para que hiciese saber esa resolución á Pascuala Chichica á fin de que estableciese su demanda en la forma legal.

En cumplimiento de esta resolución el doctor Andrés Lara, constituído apoderado de Pascuala Chichica, estableció demanda á nombre de ésta para que de acuerdo con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, se la concediese la recompensa unitaria y definitiva á que tiene derecho en virtud de los hechos acreditados con los varios documentos que constituyen el expediente.

Dada á la demanda la tramitación propia del asunto, se procede á dictar la sentencia que corresponde.

El matrimonio de la solicitante con Pascual Flod, quien casó con ella en segundas nupcias, consta en la certificación expedida por el Cura Párroco de San Pedro de Timbío, de la cual aparece que dicho matrimonio tuvo lugar el dos de Noviembre de mil ochocientos setenta y cinco (folio 1º del 2º cuaderno).

La muerte de dicho Flod, ocurrida en el combate librado el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos setenta y seis (1876) en la *Cuchilla del Tambo*, siendo Sargento 2.º del batallón *Invencible*, que hacía parte de las fuerzas defensoras del Gobierno legítimo, se ha acreditado con declaraciones de un número considerable de testigos presenciales, rendidas en la forma legal, muchas de las cuales han sido dadas por jefes de esas mismas fuerzas.

Que la solicitante es la única persona que hoy tiene derecho á ser recompensada por la muerte del Sargento Flod, se establece con el testimonio de varias personas que afirman que aquélla no tuvo hijos durante su matrimonio, y con la manifestación hecha por Pedro Antonio y Juan Flod, hijos del primer matrimonio del causante (fojas 30 y 31), de que ellos no se creen con derecho á la recompensa solicitada por ser mayores de edad y aptos para el trabajo.

Con la misma prueba testimonial se ha acreditado suficientemente la pobreza de la solicitante, su buena conducta y la armonía en que vivió con su esposo; y su estado de viudez está certificado últimamente por el citado Cura de Timbío (folja 33).

Finalmente, el hecho de no haber sido recompensada la solicitante por la muerte de su marido, consta en certificación expedida por el Ministro del Tesoro.

A virtud de estos antecedentes que justifican el derecho de la solicitante, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.°, 5.°, incisos 2.°, 6.° y 9.°, de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Pascuala Chichica, vecina de Timbío, tiene derecho á recibir del Tesoro nacional una recompensa militaria y definitiva de ochocientos diez y seis pesos ($ 816), equivalente al sueldo de cuatro años asignado á un Sargento 2.°

Notifíquese, cópiese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio dos de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El soldado del Ejército de la República Pioquinto Sanabria, vecino de Piedecuesta, solicita recompensa militar por causa de invalidez contraída en el servicio de las armas.

Surtido el juicio sumario correspondiente, con audiencia del señor Procurador, se han acreditado los siguientes hechos:

1.° Con declaraciones de cuatro testigos, entre ellos un Oficial, que estuvieron en la batalla de Enciso, librada el quince de Marzo del año próximo pasado, que en dicha batalla Sanabria, que pertenecía al batallón *Rifles*, de las fuerzas del Gobierno, recibió una herida grave;

2.° Con las declaraciones de los profesores Antonio María Barrera, Enrique Pardo Esene y Abraham Aparicio, recibidas ante el Comandante en Jefe del Ejército, que Sanabria tiene una herida causada por arma de fuego, cuyo proyectil atravesó la porción supra-externa de la región de la rodilla; que como consecuencia de esta herida ha perdido la mayor parte de sus movimientos, y que como éstos no se recuperarán, el herido ha quedado inválido de por vida;

3.° Con certificación del Ministerio del Tesoro, que el demandante no ha recibido recompensa con motivo de su invalidez.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, y en conformidad con lo que disponen los artículos 1.°, 5.°, 6.°, 9.°, 17, 18, 19 y 21 de la Ley 84 de 1890, declara que Pioquinto Sanabria tiene derecho á que se le pague del Tesoro nacional, por causa de invalidez relativa contraída en acción de guerra, una recompensa militaria definitiva de trescientos cincuenta y dos pesos ($ 352), que es la mitad del sueldo en cuatro años, correspondiente á un soldado, conforme á la Ley 86 de 1886.

Déjese copia de esta sentencia, comuníquese al Ministerio del Tesoro, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, primero de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Capitán Elías Salcedo, vecino de Bogotá, ha pedido á la Corte le reconozca el derecho de gozar de una pensión mensual vitalicia, por antigüedad en el servicio militar, con arreglo á las disposiciones de la Ley 84 de 1890.

Con la demanda se ha presentado, en copia auténtica, la respectiva hoja de servicios del demandante, formada el veinticinco de Abril último en el Estado Mayor general del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra.

En ese documento consta lo siguiente:

Que Elías Salcedo empezó á servir como soldado del Batallón *Zapadores* el cuatro de Junio de mil ochocientos sesenta y cuatro; que por ascensos sucesivos llegó al empleo de Capitán el veintinueve de Marzo de mil ochocientos noventa y dos, en el que ha servido por más de tres años; que el tiempo de sus servicios, computándo doble el de campaña, asciende á treinta y seis años tres meses y nueve días; y que el solicitante no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público por razón de esos servicios.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general y con lo establecido en los artículos 1.°, 5.° (inciso 7.°), 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Capitán Elías Salcedo tiene derecho á recibir del Tesoro nacional una pensión vitalicia mensual de sesenta y cinco pesos ($ 65), por antigüedad en el servicio militar.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, siete de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: A la demanda en que Tiberio Pimentel, vecino de Bogotá, ha pedido á esta Superioridad le conceda, de acuerdo con la Ley 84 de 1890, la pensión mensual vitalicia á que le da derecho la antigüedad de su carrera militar, ha acompañado la correspondiente hoja de servicios debidamente formada y calificada por el Ministerio de Guerra á diez y seis de Junio último y expedida en copia á diez y ocho del mismo Junio, documento en que aparecen los siguientes datos:

Que Pimentel comenzó á servir como soldado el primero de Enero de mil ochocientos setenta y cinco en el batallón 3.° de *Rifles*; que fue ascendido á Sargento 2.° en primero de Enero de mil ochocientos setenta y seis; á Sargento 1.°, en primero de Marzo del mismo año; á Subteniente, en siete de Enero de mil ochocientos setenta y siete; á Teniente, en veintitrés de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos, y á Capitán, el catorce de Noviembre de mil ochocientos ochenta y cinco, empleo en que, con algunas interrupciones, continuó sirviendo hasta el treinta de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro; que hecho el cómputo general de todos sus servicios y duplicando el del tiempo de guerra, se obtiene un total que es de diez y seis años, once meses y dos días de servicio activo, habiendo permanecido en él como Capitán tres años, once meses y veintiocho días; y que, según certificado expedido por el señor Ministro del Tesoro en catorce de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, el demandante no ha recibido hasta ahora pensión ni recompensa alguna del Tesoro público.

En su dicha demanda, Pimentel ha cumplido, pues, con los requisitos que establece el artículo 40 de la men-

cionada Ley 84 de 1890, puesto que en la hoja de servicios presentada existe la prueba de haber servido como Capitán más de tres años; y como según el inciso 3.º del artículo 10 *ibidem*, para obtener por pensión las dos terceras partes del sueldo de su último empleo, lo que un militar necesita es haber servido quince años, y se ha visto que el demandante ha servido más de diez y seis años, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador, declara que el Capitán Tiberio Pimentel tiene derecho á una pensión mensual vitalicia de cuarenta y tres pesos; treinta centavos ($ 43-30), equivalente á las dos terceras partes del sueldo que en un mes corresponde á un Capitán.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese á los Ministerios de Guerra y del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veintiséis de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Vicente Uscátegui, vecino de Bucaramanga, pidió al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte de Santander la suspensión del inciso 23 del artículo 2.º, y de los artículos 3.º y 17 de la Ordenanza número 8.ª de 22 de Julio de 1890, de Fomento; y de la Ordenanza número 35 de 3 de Agosto de 1892, por la cual se adiciona la anterior, expedidas por la Asamblea de Santander, por ser contrarias á las leyes civiles vigentes.

Las disposiciones acusadas son del tenor siguiente:

"ORDENANZA N.º 8.º DE 1890

"DETERMINACIÓN DE LAS VÍAS PÚBLICAS

"Art. 1.º Son vías públicas de cargo del Departamento:

. . . . . .

"23. Las que partiendo de Zapatoca comunican esta ciudad con el Municipio de San Vicente de Chucurí, y el que parte de ahí y sigue para los sitios de *La Llana* y *Valparaíso*, llega al río Sogamoso en el punto de *El Tablazo* y termina en *Lincoln*, en donde se une con el camino que va de María á Bucaramanga.

. . . . . .

"Art. 3.º Es de competencia del Departamento la navegación de sus ríos en la parte que no es común con otros Departamentos, entendiéndose no ser común la navegación de aquella que no puede hacerse en los mismos buques en que se introducen las mercancías de otros Departamentos.

"Los pasos de los ríos, en los puntos que cortan los caminos centrales, hacen parte de estos caminos.

"Art. 17. Los Municipios pueden, de acuerdo con la ley, conceder privilegio á los particulares para construir puentes, falúas, etc. cuando queden los pasos de los ríos comprendidos en el territorio de su jurisdicción."

"ORDENANZA N.º 35 DE 1892

"Artículo único. Procédase á refeccionar y poner al servicio público el camino que parte de San Vicente, sigue en dirección de *La Llana* y *Valparaíso*, atraviesa el río Sogamoso en el sitio de *El Tablazo* y se une con el camino que conduce de María á Bucaramanga, los cuales fueron declarados vías centrales por la Ordenanza número 8.ª de 1890. Se autoriza al señor Gobernador á efecto de que obligue á los propietarios de los terrenos que atraviesa dicha vía á que permitan el libre tránsito, si hubiere servidumbre establecida, ó que decrete la expropiación conforme á las leyes.

"§. Igualmente procédase á poner por cuenta de las entidades correspondientes, en arrendamiento ó administración, el paso del río Sogamoso, en el indicado sitio de *El Tablazo*, haciendo para ello las expropiaciones que fueren necesarias á juicio del Gobernador, quien queda encargado de la ejecución de la presente Ordenanza."

El Tribunal mencionado, después de hacer practicar varias pruebas, dictó el Acuerdo de diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, en el cual resolvió lo siguiente:

"1.º Suspéndese el ordinal 23 del artículo 2.º de la Ordenanza número 8.ª, expedida por la Asamblea del Departamento de Santander con fecha diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa;

"2.º Suspéndese el inciso 1.º del artículo 3.º de la misma;

"3.º Suspéndese el artículo 17 de dicha Ordenanza, en cuanto comprende los pasos de los ríos en los puntos en que se crucen con caminos públicos de cargo de la Nación, ó con caminos de propiedad particular;

"4.º Suspéndese en todas sus partes la Ordenanza número 35, expedida por la Asamblea del Departamento de Santander con fecha primero de Agosto de mil ochocientos noventa y dos;

"5.º Niégase la suspensión del inciso 2º del artículo 3º de la Ordenanza número 8.º de mil ochocientos noventa;

"6.º Niégase la suspensión del artículo 17 de la misma, en cuanto se refiere á los pasos de los ríos en los puntos en que se crucen con los caminos que no sean de cargo de la Nación ó de propiedad particular."

Esta resolución del Tribunal no fue apelada ni por el Agente del Ministerio Público ni por Uscátegui, por lo cual el Tribunal, de acuerdo con lo que ordena el artículo 146 del Código Político y Municipal, ordenó, por auto de veinticinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, que se consultase con esta Superioridad.

Elevados á ella los autos se ha dado al asunto la tramitación correspondiente.

Ocupando hoy el puesto de Magistrado de la Corte uno de los Magistrados que suscribieron el fallo de primera instancia, manifestó el impedimento que en él concurría, impedimento que fue declarado legal por la Sala de seis Magistrados; pero como las partes no hicieron uso del derecho de recusar, hubo de declararse allanado tal impedimento, por lo cual el Magistrado doctor Navas tiene, á su pesar, que intervenir en la decisión de la Corte.

El Tribunal, al resolver la solicitud de Uscátegui en lo relativo al numeral 23 del artículo 2.º de la Ordenanza 8.ª, después de afirmar, como es cierto, que la querella contra esta disposición se ha limitado á la parte referente al camino que principia en San Vicente de Chucurí y termina en *Lincoln*, se expresa así:

"El peticionario ha comprobado suficientemente que tal camino le pertenece por estar dentro de sus tierras y haber sido construído y mantenido á expensas de los dueños sucesivos de ellas desde la fundación de la hacienda, pues según el artículo 677 del Código Civil de Santander, última compilación, los caminos y otras construcciones hechas á expensas de particulares en sus propias tierras, no eran bienes del Estado aunque los dueños permitieran su uso y goce á todos; por consiguiente, para que el extinguido Estado de Santander hubiera podido administrar tal vía como cosa propia era necesario que la hubiera adquirido, lo cual no se ha podido probar no obstante las diligencias hechas por el Tribunal en tal sentido, al paso que la propiedad del reclamante ha sub-

sistido por ministerio del artículo 676 del Código Civil vigente, idéntico en su parte preceptiva al 677 del Código Civil de Santander. En cuanto á la propiedad que el Estado hubiera podido tener sobre dicho camino, es de observarse que él no está incluído entre los que enumera el respectivo Código de Fomento en su Capítulo 1.° Según el artículo 159 del Código Político y Municipal, sólo los bienes que pertenecían antes á los Estados, con las excepciones allí establecidas, entraron al haber de los Departamentos, de suerte que el camino de *Chucurí* á *Lincoln* no pudo por este título pasar á poder del Departamento de Santander. Ahora bien, según el artículo 129, ordinal 5.°, del Código últimamente citado, las Asambleas sólo están facultadas para la apertura, conservación y arreglo de las vías públicas del Departamento. La Asamblea de mil ochocientos noventa, al aprobar el inciso que se examina, padeció un error que viola un derecho legalmente adquirido por un particular, si creyó que el camino tántas veces mencionado pertenece al Departamento; pero si tuvo en mira, al declarar central esa vía para fomentarla, hacerla pasar por modo indirecto del dominio de su dueño al del Departamento, ó si quiso fomentarla respetando los derechos del verdadero dueño, en uno y otro caso ejerció una función que no le compete, pues las Asambleas no están facultadas para declarar cuáles son los bienes que pertenecen á los Departamentos, ni para fomentar los caminos de propiedad particular. El numeral transcrito es, pues, anulable en la parte á que se refiere la queja, según el artículo 142 del Código Político y Municipal."

La Corte encuentra fundadas las consideraciones del Tribunal para suspender esta parte de la Ordenanza acusada, pues estando comprobado que el camino comprendido entre San Vicente de Chucurí y *Lincoln* pertenece á los dueños de la hacienda de *El Tablazo*, por haberlo abierto ellos y sostenido á su costa en terrenos de su propiedad, ese camino les pertenece conforme al artículo 676 del Código Civil nacional, que dice así:

"Los puentes y caminos construídos á expensas particulares, en tierras que les pertenecen, no son bienes de la Unión, aunque los dueños permitan el uso y goce á todos los habitantes de un territorio.

"Lo mismo se extiende á cualesquiera otras construcciones hechas á expensas de particulares y en sus tierras, aun cuando su uso sea público por permiso del dueño."

Al declarar la Asamblea de Santander que el camino en cuestión es vía pública del Departamento, ha inferido lesión á un derecho de dominio legalmente adquirido, y por tal motivo la disposición de que se trata debe ser anulada por la Corte Suprema, de acuerdo con lo que dispone el artículo 151, numeral 5°, de la Constitución, y los artículos 142, 143 y 159 del Código Político y Municipal.

Respecto al artículo 3° de la misma Ordenanza juzga el Tribunal que la primera parte de él es anulable, pues desde que se declaró por el artículo 2.° de la Constitución que la soberanía reside esencialmente en la Nación y por el artículo 4.° de la misma que el territorio con los bienes públicos que de él forman parte pertenece únicamente á la Nación, y por los artículos 670 y 677 del Código Civil, que los ríos y todas las aguas que corren por cauces naturales y que no nacen y mueren dentro de una misma heredad son bienes nacionales de uso público, ó bienes públicos, la Asamblea no podía hacer acto de soberanía declarando que la navegación de los ríos nacionales es asunto de su competencia, toda vez que ni especial ni generalmente se le ha delegado esta facultad.

En cuanto al inciso 2° de este mismo artículo, decide que no es anulable, porque según el numeral 20, artículo 129, del Código Político y Municipal, compete á las Asambleas arreglar el pasaje de los ríos en los puntos que se crucen con los caminos públicos que no sean de cargo de la Nación, siempre que ambas orillas sean del Departamento.

La Corte no encuentra objeción que hacer á esta parte del acuerdo consultado.

El artículo 17 de la Ordenanza de que se trata fue suspendido solamente en cuanto sus términos generalísimos comprenden pasos que se crucen con caminos públicos de cargo de la Nación, ó con caminos de propiedad particular, y esta suspensión es legal, en concepto de la Corte, porque las Asambleas no pueden dictar disposiciones respecto de asuntos que se ha reservado la Nación, ni inferir agravio al derecho de los particulares que sean propietarios de caminos atravesados por ríos navegables en puntos en que no haya una vía pública.

En cuanto á la Ordenanza 35 de 1892, el Tribunal, como se ha visto, la suspendió en todas sus partes, y al hacerlo obró acertadamente, porque el Departamento de Santander no es dueño del camino de que se trata, ni puede, por lo mismo, disponer cosa alguna para su reparación ó mejora sin asentimiento de sus dueños, ni tampoco tiene derecho á lo que llama servidumbre la citada Ordenanza en perjuicio del derecho de dominio que tienen los particulares sobre los terrenos que atraviesa el camino en cuestión, que por lo visto no es público.

El Departamento de Santander no prueba, pues, disponer cosa alguna en lo relativo á la mejora de este camino mientras no lo adquiera por algún justo título.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, y de acuerdo en el fondo con el dictamen del señor Procurador, resuelve lo siguiente:

1° Declárase nulo el ordinal 23 del artículo 2.° de la Ordenanza número 8.ª de 1896, expedida por la Asamblea de Santander, en la parte de camino á que se refiere la querella;

2° Anúlase definitivamente la Ordenanza número 35 de 1892;

3.° En cuanto á lo demás, se confirma el Acuerdo expedido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Departamento de Santander, de diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco.

Comuníquese esta determinación al Gobernador del Departamento de Santander, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y déjese copia de ella.

Pásese el expediente al Congreso en su próxima reunión para que decida sobre la validez ó nulidad de las disposiciones suspendidas.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio diez y nueve de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá ha remitido á esta Corte, en consulta, el Acuerdo que dictó el diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis, por el cual declara que no es el caso de suspender el artículo 1.° de la Ordenanza número 25 de treinta de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, en la parte que ha sido materia de la solicitud elevada por Epaminondas Quintero.

Habiendo oído el concepto del señor Procurador y practicado varias diligencias por orden de la Corte, con el objeto de averiguar los antecedentes de la Ordenanza acusada, se procede á resolver la consulta.

La solicitud de Quintero se refiere á la nulidad de la mencionada Ordenanza en lo relativo al límite señalado entre los Distritos de Los Remedios y Toté, y se funda en que al establecer como límite de esos Distritos el río Santiago, se han segregado de Toté términos municipales co-

mo el Naneito y otros, sin que para ello se hubieran observado las prescripciones de los artículos 190 á 194 del Código Político y Municipal, como lo previene el artículo 195 del mismo.

El Tribunal se fundó para negar la solicitud de Quintero en que no aparecía de documento alguno que al señalar ó fijar los límites entre varios Distritos de la Provincia de Chiriquí, se haya segregado determinado territorio de un Distrito para agregarlo á otro, sin que se llenaran préviamente los requisitos especificados en los artículos yá mencionados, y el señor Procurador conceptúa que debe presumirse que la Asamblea de Panamá al expedir la Ordenanza de que se trata no procedió arbitrariamente sino prévia la formación del respectivo expediente sobre conveniencia pública y demás requisitos exigidos por la ley para casos de esta clase.

La Corte, en cumplimiento del deber que le impone el artículo 145 del Código de Régimen Político y Municipal, hizo, como se ha dicho, practicar las diligencias necesarias para asegurar su fallo, y de ellas resulta lo siguiente:

El Secretario de la Asamblea de Panamá, en el año de mil ochocientos noventa y cuatro, Ramón Valdés López, informó que para expedir la Ordenanza número 25 de treinta de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, de que se trata, no se observaron las prescripciones de los artículos 190 á 194 del Código Político y Municipal.

El Prefecto de la Provincia de Chiriquí, en oficio de veintisóis de Abril último, informó, con referencia á notas de los Alcaldes de Bugaba, David, Remedios y Tolé, que exceptuando el Distrito de Bugaba, ninguno de los otros Distritos pidió á la Asamblea de mil ochocientos noventa y cuatro, nueva denominación de límites, y que no se cumplieron, por consiguiente, al expedir la Ordenanza 25, las prevenciones de los artículos 191, 192, 193 y 194 del Código citado.

El Alcalde de Bugaba manifestó, en oficio de diez del mismo Abril, que miembros del Consejo Municipal de ese Distrito, pidieron á la Asamblea nueva demarcación entre éste y el de Alanje y que fuera desde el nacimiento del río Piedras, hasta su desagüe en el mar, por encontrarse más inmediatos al de Bugaba que al de Alanje los barrios Alto Divalá, Mosca, Divalá, Barróblanco y Chiriquí viejo, que los barrios Changuiva y Siogunabijo que pertenecían antes á ese Distrito, y hoy, según la Ordenanza número 24 de 1896, pertenecen á Alanje, incomodando así la buena administración pública, etc.

El Alcalde de David, en comunicación de diez y nueve de Abril de este año, informó que no hay constancia alguna de que los electores de este Distrito solicitaran de la Asamblea de mil ochocientos noventa y cuatro, nueva demarcación entre él y el de Alanje; que entre los dos hay un pueblo ó caserío llamado Querétalo, que pertenecía antes á Alanje, y que ahora, según la demarcación de límites de la Ordenanza citada (debe ser la 25) es del río Chirigagua en toda su extensión, y quedando del lado de David está eliminado de la jurisdicción de Alanje.

El Alcalde de Remedios dijo, en nota de treinta y uno de Marzo último, que no sabe si hubo solicitud de parte de los vecinos de ese Distrito á la Asamblea de mil ochocientos noventa y cuatro, sobre demarcación de límites con el de Tolé; que en la nueva demarcación el caserío de Manelto antes de Tolé, quedó de Remedios y que ha mejorado la lista de trabajo personal subsidiario de este Municipio que así mejor cumple sus obligaciones y que hay, por lo mismo, conveniencia pública.

El Alcalealde de Tolé dice al contrario que ninguna conveniencia pública puede presentar la nueva demarcación de límites para ese Distrito, cuando han desmembrado una inmensa cantidad de terreno que los vecinos de Remedios no necesitaban.

En la copia del informe de la comisión de la Asamblea de Panamá á cuyo estudio estuvo el proyecto de la Ordenanza 25, no se expresa que se hayan cumplido las exigencias del Código citado y se solicita que se de segundo debate al proyecto, sólo porque los diputados de la Provincia de Chiriquí la propusieron, inspirados patrióticamente en bien de los pueblos que representaban.

El artículo de la Ordenanza acusado de nulo dice así:

"Desde el día 1.º de Enero de 1895, los límites entre los Distritos de Alanje y Bugaba, de Alanje y David y de Los Remedios y Tolé, serán los siguientes:

. . . . . .

"Entre Los Remedios y Tolé, el río Santiago, desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar."

El artículo 189 del Código de Régimen Político y Municipal requiere, para que un territorio pueda ser erigido en Distrito, varias circunstancias, entre otras que soliciten la creación del Distrito por lo menos la mitad de los ciudadanos que residan en la respectiva localidad.

El 190 previene que los individuos que quieran promover la creación de un Distrito, principiarán por elevar la solicitud de que se ha hablado y comprobarán, con la lista de electores, que la solicitud ha sido firmada por más de la mitad de los ciudadanos que habitan dentro de los límites que se pidan para el nuevo Distrito.

El 191 ordena que si el Gobernador del Departamento estima suficientes las pruebas aducidas, pida informe sobre el asunto á los Consejos Municipales de los Distritos respectivos y á los Prefectos de las Provincias á que pertenezca el territorio.

El 193 dispone que el Gobernador pase el expediente á la Asamblea con un informe en que manifieste su parecer sobre si están probadas las circunstancias que exige la ley para la creación del Distrito, y sobre la conveniencia pública de dicha creación, con expresión de las razones en que se funda.

El 194 establece que si la Asamblea creyere fundada la solicitud y conveniente la medida, expida la respectiva Ordenanza.

Estas reglas son aplicables por analogía cuando se quiera segregar un territorio determinado de un Distrito para agregarlo á otro (artículo 195 ibíd.).

La variación de límites entre dos Distritos implica necesariamente la segregación de un territorio de uno de ellos, para agregarlo al otro, y es claro que las Asambleas departamentales no pueden adoptar una medida de esta clase sin observar las formalidades que quedan expresadas, sin que conste por lo menos la voluntad de la mayoría de los ciudadanos que habitan el territorio que se segrega.

Y como en el caso en cuestión no se observaron las prevenciones de la ley, la Ordenanza acusada es nula y la Corte debe suspenderla en cumplimiento de lo que disponen los artículos 142, 145 y 147 del Código tántas veces citado, pero sólo en lo relativo á la variación de límites entre los Distritos de Los Remedios y Tolé, porque en cuanto á lo demás no se ha pedido su suspensión, ni por particulares ni por el Ministerio Público.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el Acuerdo consultado y suspende la Ordenanza número veinticinco (25) expedida por la Asamblea departamental de Panamá en treinta (30) de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro (1894), en la parte en que dice que el límite entre los Distritos de Los Remedios y Tolé será el río Santiago, desde su nacimiento hasta su desembocadura en el mar, que es la única parte que ha sido acusada.

Pásese el expediente al Congreso en sus próximas sesiones para que decida definitivamente sobre la validez ó nulidad de la citada Ordenanza.

Comuníquese esta resolución al Gobernador del Departamento de Panamá, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y déjese copia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá veinticuatro de Junio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En un sumario que se inició por el Alcalde municipal de Lorica, el nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y dos, en virtud de denuncio dado por Matías Lagares, para averiguar el delito de hurto de una suma de dinero que éste decía le había sido sustraída de una embarcación, decretó el funcionario de instrucción la prisión preventiva de Armando Zúñiga, como sindicado del hecho, y se le mantuvo detenido desde el diez del mismo mes de Marzo hasta que, consultado el auto de sobreseimiento que dictó el Juez del Circuito respectivo con el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bolívar, se le mandó poner en libertad, por no existir contra él prueba alguna.

Al confirmar el Tribunal el auto expresado ordenó que se sacase copia de lo conducente para inquirir la responsabilidad de los funcionarios que habían intervenido en el asunto, por la detención arbitraria de Zúñiga; y cumplida la providencia en esta parte, después de practicar algunas otras diligencias, declaró el mismo Tribunal prescrito el derecho de imponer pena al Juez del Circuito de Lorica, Máximo M. Martelo, por la infracción referida, en resolución de catorce de Abril del año en curso.

Por consulta de este auto ha sido elevado el negocio á la Corte, y, surtida la instancia, ha llegado la oportunidad de decidir lo que corresponda.

El fundamento en que se apoyó el Tribunal para declarar cumplido el tiempo de la prescripción es el de que ésta debe empezar á contarse para el Juez Martelo desde el diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y dos, fecha en la cual le fueron pasadas las diligencias sumarias por el Alcalde de Lorica y se puso á su disposición el sindicado; pero este razonamiento es completamente inadmisible para la Corte, puesto que la detención se prolongó hasta el mes de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, en que ese funcionario cumplió la determinación del Tribunal y manifestó que Zúñiga se hallaba en libertad sin decir cuándo había cesado la prisión.

En los delitos continuados, como el de que se trata, la materia de penalidad consiste en la prolongación del acto culpable, durante un tiempo más ó menos largo, ó en el primer elemento ó ejecución de él. De manera que mal puede decirse, como lo sustenta el Tribunal, que la fecha inicial de la prescripción es la del recibo del sumario por el Juez, sino la del día en que el delito continuo concluyó, ó sea, en el presente caso, en el que fue puesta en libertad la persona indebidamente secuestrada ó detenida.

Conforme al artículo 96 del Código Penal en vigor, que el Tribunal debió tener en cuenta, la prescripción de la acción penal debe contarse, en esta clase de delitos, desde el día en que cesó la continuación.

Por otra parte, no hay constancia precisa de esta última fecha en las diligencias informativas, pues en el auto que dictó el Juez del Circuito de Lorica, en diez y seis de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco (folio 72), se dice que ya estaba en libertad Armando Zúñiga cuando se mandó cumplir la decisión del Tribunal que confirmó el sobreseimiento; y es indispensable, por lo que antes se ha dicho, acreditar la circunstancia de la fecha en que aquél la recobró.

El carácter oficial del Juez tampoco se ha establecido con relación á la época en que se supone cometida la violación que motivó la responsabilidad, pues sólo obra el Decreto número 285, de tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, por el cual fue nombrado Martelo para el período que empezó el primero de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, y los hechos se cumplieron desde mil ochocientos noventa y dos.

Semejantes omisiones impiden á la Corte considerar, por ahora, las pruebas relativas á la culpabilidad del Juez en el hecho que se le atribuye; y se limitará, en consecuencia, á ordenar la práctica de las diligencias que faltan para complementar las pruebas sumarias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1628 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, de acuerdo, en parte, con lo pedido por el señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto consultado y dispone que se amplíe el sumario en los términos indicados.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avaua*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca, apoyado en el artículo 1511 del Código Judicial, mandó compulsar las piezas conducentes del proceso seguido en su despacho contra Ramón Cardona por el delito de homicidio, y las remitió á la Corte para que se examine, de oficio, si los Magistrados del Tribunal de ese mismo Distrito incurrieron en responsabilidad por haber resuelto que debía convocarse de nuevo al Jurado que intervino en el juicio, por segunda vez, para que subsanase el error sustancial que creyó notar en la primera de las cuestiones propuestas por el Juez.

Comprobado el carácter oficial de los Magistrados José Inocencio Calero y Adolfo Escobar, á quienes se contrae la averiguación, y oído el dictamen del señor Procurador general sobre el mérito del sumario, procede la Corte á decidir acerca de éste lo que sea legal.

Abierta la causa contra el referido Cardona y María Onofre Quiceno, en auto de diez y siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos, por la muerte dada á Francisco Galiano, con las circunstancias que tal providencia expresa, se verificó el sorteo de los Jueces de hecho que debían calificar el delito, y éstos, de acuerdo con el cuestionario propuesto, resolvieron que los acusados eran culpables del homicidio con caracteres de asesinato, y fueron condenados á la pena de muerte el primero, y á la de trece días cuatro meses de presidio la segunda, con las accesorias correspondientes, según sentencia de diez de Julio de mil ochocientos noventa y tres.

Por apelación que de este fallo se interpuso, el Tribunal mencionado reformó la providencia del Juez Superior respecto de la Quiceno, en el sentido de calificar la culpabilidad de la misma en segundo grado, y anuló el proceso en cuanto á Cardona desde la notificación del auto de proceder, inclusive, por no habérsele dado intervención al padre del reo, Benito Cardona, para que lo defendiese en el juicio.

Con motivo de esta nulidad, y notificado nuevamente el auto de proceder, se alzó de él el enjuiciado para ante el Tribunal; y habiendo conocido del recurso un solo Magistrado, como lo previene la ley, lo confirmó en treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro. En tal virtud hubo de surtirse este segundo proceso; y sometidas al Jurado las cuestiones relativas á la calificación de los hechos, en los términos en que antes lo habían sido, tornó á resolverlas en el sentido de declarar que existían las circunstancias que constituyen grado máximo de gravedad ó delincuencia en el delito de asesinato,

por lo cual el Juez insistió en condenarlo á muerte en su segunda sentencia, que lleva fecha quince de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco.

Contra este fallo apelaron también el reo y su curador *ad litem*, y entonces el Tribunal, fundado en que no se hallaban jurídicamente comprobadas las circunstancias que caracterizan el delito de asesinato, resolvió que el Juez no debió haber preguntado al Jurado si concurrían tales circunstancias, y revocó, en consecuencia, dicho fallo para que se convocase por tercera vez el Jurado á fin de someterle la cuestión de la manera como, según esa Superioridad, debía formularse.

No concurrió con su voto el Magistrado doctor Pedro A. Velasco, y por esto no se refiere á él la presente investigación.

Devueltos los autos al Juzgado, como ya no figuraba en la lista de designados, aprobada para el año de mil ochocientos noventa y cinco, uno de los Jurados que había actuado en la causa, se hizo otro sorteo y se limitó el interrogatorio á la fórmula prevenida por el Tribunal.

Este último Jurado contestó afirmativamente la única cuestión que se le propuso, y el Juez, de acuerdo con este veredicto, condenó al procesado á la pena de diez y ocho años de presidio. Todavía el Tribunal de apelación modificó el fallo del Juez y limitó la pena impuesta á Cardona, calificando su culpabilidad en tercer grado.

De estos hechos deduce el señor Procurador general que los Magistrados José Inocencio Calero y Adolfo Escobar, puesto caso que no sean responsables del delito de prevaricato, lo son del de violación de ley expresa y del de extralimitación de funciones por haber abusado de la facultad que les confería el artículo 310 de la ley 57 de 1887, abuso que produjo el efecto de que el reo no sufriera sino la pena de doce años de presidio, inferior á la impuesta á Onofre Quiceno, calificada como auxiliadora.

Para sustentar esta tesis sostiene que el legislador no ha otorgado á los Tribunales poder discrecional para decidir que hay error sustancial en el interrogatorio que un Juez Superior formula á los miembros de un Jurado, y que este poder se convertiría en licencia si no fuese regulado por la sana razón, por el espíritu ordenado de la ley y por la justicia.

Este mismo funcionario conviene en que no consta que los Magistrados del Tribunal obraron por afecto ó desafecto, ó por interés personal al dictar la resolución incriminada; y, por consiguiente, sin la prueba del caso no puede juzgárseles por el grave delito de que trata el Capítulo 1.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal.

En cuanto á la extralimitación de funciones y á la violación de ley expresa y terminante, que son los otros cargos que les deduce, la Corte considera que, si bien es altamente censurable la conducta de los Magistrados Calero y Escobar, la facultad conferida á los Jueces y Tribunales por el artículo 310 de la Ley 57 de 1887, citado, es de tal manera lata que no puede establecerse con precisión jurídica la línea de demarcación entre el uso y el abuso que de ella se haga, para resolver si de su aplicación resulta ó nó que se ha fallado contra ley expresa ó que ha habido extralimitación de funciones.

El artículo dice así en su inciso 3.º:

"Art. 310 .....

"Si más tarde *notare* el Juez ó el Tribunal en su caso, que no se han resuelto las cuestiones propuestas ó que las resoluciones del Jurado no están arregladas, en lo sustancial, á las fórmulas prescritas, ó que no aparecen suscritas por todos los Jueces de hecho, convocará de nuevo al Jurado para que llene la formalidad á que se haya faltado. Lo mismo se hará cuando el Juez no haya propuesto todas las cuestiones que el Jurado debía resolver ó se note en ellas un error sustancial."

De manera que, según los términos claros de esta disposición, la ley deja cierta libertad al Juez ó Tribunal para apreciar, conforme á su criterio, cuándo es el caso de declarar que las cuestiones propuestas al Jurado ó las resoluciones de éste no se arreglan en lo sustancial á las fórmulas prescritas. El significado castizo de la palabra *notar* que allí se emplea (reparar, observar, advertir), confirma esta interpretación.

Por otra parte, la decisión del Tribunal no obligaba al Jurado á resolver el cuestionario en el sentido en que finalmente lo resolvió, ni puede sostenerse tampoco que ella implique un fallo de carácter irrevocable y definitivo, por más que produjera estas consecuencias.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, en desacuerdo con la opinión del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á seguir juicio de responsabilidad contra los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, doctores José Inocencio Calero y Adolfo Escobar, por los cargos analizados, y sobresee en el sumario.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, archívese el expediente, y devuélvase el proceso foneciño, etc., contra Ramón Cardona, enviado á la Corte.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

República de Colombia.—Poder Judicial.—Presidencia de la Corte Suprema de Justicia.—Circular número 625.—Bogotá, 2 de Julio de 1897.

Señor.....

Para su debido cumplimiento me permito hacer á usted las siguientes indicaciones relativas á las diligencias de visita que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 241 de la Ley 153 de 1887, se practican mensualmente en los Tribunales Superiores de Distrito Judicial.

1.ª Cada acta debe referirse á un solo mes, y nó á dos ó tres;

2.ª Debe indicarse en la diligencia si los autos y sentencias han sido dictados dentro de los términos legales, ó si ha ocurrido demora, expresar en qué expedientes y á cargo de qué Magistrados, pues éste es uno de los principales objetos de la visita;

3.ª En todo negocio que esté para dictar auto ó sentencia en poder del Magistrado se expresará la fecha en que entró al Despacho, y si estuviere pasado el término se expresará esta circunstancia en la diligencia;

4.ª La copia debe enviarse á esta Corte en los primeros días del mes siguiente al de la visita; y

5.ª Dicha copia debe remitirse manuscrita y no el número del periódico judicial respectivo que la contiene.

Dios guarde á usted.

LUIS M. ISAZA.

Esta circular se dirigió á cada uno de los Secretarios de Gobierno de los Departamentos, Fiscales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, y Prefectos de las Provincias: del Sur de Antioquia (Manizales), de Tundama (Santa Rosa), de Cali, de Pasto, de Buga, del Socorro y de Neiva.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 13 de Septiembre de 1897. | NUM. 596

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 1,920 á María Rosalía Coqué y su hija María Pioquinta Ruiz. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 185

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,120 á Mercedes Rodríguez de Fernández de Navia y Micaela Fernández de Navia. (Magistrado ponente, doctor Isaza) ... 185

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 1,080 á Josefa y Francisco Javier Pinto. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 186

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,720 á Juana Chaves de González. (Magistrado ponente, doctor Soto Arana) ... 187

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,360 á Josefa Acero de Mora. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 187

Confírmase el fallo anterior (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 188

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 2,400 á Tránsito Vásquez. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 188

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 816 á Vicente Díaz. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 189

Concédese al Teniente Manuel Cázares Páez la pensión mensual vitalicia de $ 50. (Magistrado ponente, doctor Corrales) ... 189

Concédese al Teniente Coronel Benjamín Lizarazo Cabanzo una pensión mensual vitalicia de $ 50. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 190

Concédese al Subteniente Isaías Pinillos una pensión mensual vitalicia de $ 40. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) ... 190

Niégase la recompensa solicitada por Jerónimo Lapejo. (Magistrado ponente, doctor Corrales) ... 190

AUTOS

Declárase ejecutoriado un auto proferido por el Juez del Circuito de Santo Domingo, en el juicio intentado por el Fiscal del mismo Circuito contra Jose M. Montoya y Joaquina Rivas de Holguín, sobre devolución de bienes. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 191

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Se abstiene la Corte de dirimir la competencia suscitada entre los Jueces Superiores de Cundinamarca, Boyacá y Neiva, en el juicio que se instruye contra Ramón Rivera, por falsedad. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 191

Dirímese la competencia suscitada entre el Juez 2º del Circuito de Santa Rosa y el General Jefe del batallón 13 de Junín, declarando que es aquel juez quien debe conocer del proceso seguido contra Juan Pablo Villada, por el delito de heridas. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 192

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado solicita María Rosalía Coqué, para sí y para su hija menor María Pioquinta Ruiz, la recompensa unitaria que le corresponde, como viuda la primera, é hija la segunda, del Subteniente Francisco Ruiz, muerto en la guerra de 1876 en el combate de Piedrarrica ó Palomocho, en defensa del Gobierno legítimo de la República.

Sustanciada la causa por los trámites especiales de la Ley 84 de 1890, después de oír al Ministerio Público y de haberse dictado varios autos para mejor proveer, la Corte procede á fallar el asunto.

Consta, probado con las respectivas partidas de matrimonio y de bautismo, legalmente expedidos por el párroco, que Rosalía Coqué fue mujer legítima de Francisco Ruiz y que de ese matrimonio nació la menor María Pioquinta.

Con declaraciones de varios testigos idóneos y contestes, se ha comprobado la muerte de dicho Ruiz en el combate arriba expresado y en la época indicada en defensa del Gobierno legítimo. Los testigos eran compañeros de armas del Subteniente expresado, y presenciaron su defunción.

Por el dicho de los mismos testigos y por la certificación, que corre á la foja 21, del Ministro de Guerra, consta que Francisco Ruiz desempeñaba las funciones de Subteniente en el combate de Piedrarrica cuando murió.

También consta que tanto la solicitante como su hija son pobres y han observado buena conducta, y que la primera permanece en estado de viudez y la segunda es soltera.

A fojas 17 corre la certificación del Ministro del Tesoro en que consta que ni la solicitante ni su hija han sido recompensadas por el Tesoro nacional.

Por lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador y teniendo presentes los artículos 1º, 3º, 4º, 5º, incisos 2º, 6º y 9º de la Ley 84 de 1890, declara que María Rosalía Coqué y su hija menor María Pioquinta Ruiz tienen derecho á una recompensa unitaria definitiva, como viuda aquélla y ésta como hija de Francisco Ruiz, y á cargo del Tesoro de la Nación, de la cantidad de mil novecientos veinte pesos ($1,920), igual al monto ó alcance de cuatro años del sueldo de Subteniente que desempeñaba dicho Ruiz cuando murió en Piedrarrica ó Palomocho en la guerra de 1876 á 1877, en defensa del Gobierno legítimo. Dicha suma se dividirá por partes iguales entre la madre y su hija.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARVAJAL ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Solo Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Mercedes Rodríguez de Navia y Micaela Fernández de Navia, vecinas del Municipio de Santander, en el Departamento del Cauca, viuda la primera é hija legí-

tima la segunda del militar de la Independencia Joaquín Fernández de Navia, solicitan que se les declare derecho á una recompensa unitaria por los servicios prestados por Fernández de Navia á la causa de la Independencia nacional.

En el juicio sumario que se ha seguido con audiencia del señor Procurador, obran las siguientes pruebas:

1.ª Copia de la hoja de servicios del Capitán Joaquín Fernández de Navia, en la cual consta que entró á servir á la República como soldado en el año de mil ochocientos once, y en que fue ascendido sucesivamente á Sargento primero, Subteniente, Teniente segundo y Capitán de Guardia nacional, que sirvió en varios cuerpos de los que sostenían la causa de la Independencia, que hizo las campañas de Pasto desde 1814 hasta 1816, Casanare en 1818 á 1819, la de Pasto en 1839 y la de Antioquia en 1840; que asistió á las acciones de guerra de Juanambú, á órdenes del General Nariño; la del río Palo, á órdenes del General Cabal; la de Jenoy, á órdenes del General Valdés; la de Canicieo, á órdenes del General Bolívar; la de la Cuchilla del Tambo, á órdenes del Coronel Liborio Mejía, y á la de La Plata en 1820.

2.ª Copia de la partida de matrimonio contraído entre el citado Fernández de Navia y Mercedes Rodríguez, en Octubre de mil ochocientos treinta y tres (1833), en la parroquia de Santiago de Cali, de la de nacimiento de Micaela Fernández, hija de los citados, ocurrido el once de Octubre de mil ochocientos cuarenta y cuatro (1844), y la de defunción de Joaquín Fernández de Navia, que tuvo lugar el diez y nueve de Julio de mil ochocientos sesenta y uno (1861).

3ª Certificación del Ministerio del Tesoro, con la cual se acredita que las demandantes no figuran en el registro de pensionados de la República, ni se ha hallado constancia de que hayan recibido recompensa del Tesoro nacional, por los servicios del causante.

4ª Declaraciones de varios testigos y certificación del Cura de la vecindad de las mismas solicitantes, con las cuales se ha comprobado que son muy pobres, que observan buena conducta y la observaron con su finado marido y padre, que la una permanece viuda y la otra soltera, y que son las únicas que pueden pretender derecho á recompensa entre los deudos de Fernández de Navia, porque sus demás descendientes son varones mayores de edad sin impedimento para trabajar ó mujeres casadas, y además todos han manifestado que no se creen con derecho á recompensa.

Se ha presentado un oficio original firmado por el Gobernador de la Provincia de Caloto en diez y nueve de Febrero de mil ochocientos ochenta y nueve (1889), en el cual se comunicó á Fernández de Navia que había sido nombrado Teniente Coronel; pero este empleo no aprovecha á sus deudos para obtener la recompensa que piden, porque no se le confirió para el Ejército Nacional, sino por el Gobierno local del Estado del Cauca, para las milicias ó fuerza pública de ese Estado.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo en lo principal con el señor Procurador general y de conformidad con lo que disponen los artículos 1.º, 5.º, 6.º, 9º, 12 y 13 de la Ley 81 de 1880, declara que Mercedes Rodríguez de Fernández de Navia y Micaela Fernández de Navia, viuda la primera é hija legítima la segunda del militar de la Independencia Joaquín Fernández de Navia, tienen derecho á una recompensa unitaria de tres mil ciento veinte pesos ($ 3,120), igual al sueldo de un Capitán en cuatro años, conforme á la Ley 86 de 1886, recompensa que se les pagará del Tesoro nacional y que se dividirá entre las agraciadas por partes iguales.

Transcríbase esta sentencia al Ministerio del Tesoro, déjese copia, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—MANUEL E. CORRALES.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado Bárbara Catamuscay, vecina de Popayán, pidió á la Corte, en primero de Abril de mil ochocientos noventa y dos, concediera á sus hijos Margarita, María Braulia, Francisco Javier y Manuel Pame la recompensa militar á que ellos tuvieran derecho en virtud de la muerte que su legítimo padre, el Subteniente Manuel León Pame, marido de la solicitante, sufrió en el combate de Los Ejidos de Popayán, en la guerra de 1876 á 1877, lidiando en defensa de los principios que informan las actuales instituciones (folio 13).

Admitida la demanda, comprobóse en el curso de ella mediante la respectiva partida de matrimonio, expedida por el párroco de San Agustín de Popayán (folio 41 vuelto), que Bárbara Catamuscay se había casado en segundas nupcias con José Agustín Mampotes, desde el día catorce de Octubre de mil ochocientos noventa; por lo cual el señor Procurador general hizo notar en su vista de diez y siete de Diciembre del propio año, que la actuación estaba viciada de nulidad, por ilegitimidad de personería, á causa de que el segundo matrimonio de la Catamuscay la había privado del ejercicio de la patria potestad sobre sus menores hijos (folio 31). Comprobóse igualmente por medio del memorial del folio 43 que Manuel de Jesús Pame era mayor de edad, se creía sin derecho á participar de la recompensa solicitada para sus hermanos menores y que en todo caso renunciaba en favor de ellos el que pudiera tener; y asimismo que Margarita Pame había muerto en Popayán desde el quince de Septiembre de mil ochocientos ochenta, pues así lo declaran José Lino Gogo y José Tomás Zambagiio, á los folios 54 y 55, y esta prueba es admisible porque el Párroco de San Agustín certifica que no existe la respectiva partida de defunción.

La demanda quedó, pues, reducida á la solicitud de recompensa para Braulia y Francisco Javier Pame, á quienes el Juez del Distrito de Popayán, por auto de veintiuno de Julio de mil ochocientos noventa y tres (folio 43 vuelto), nombró curador general á Juan Clímaco Rivera, quien constituyó apoderado de ellos á Salvador Valencia Fernández. Este, por medio del memorial del folio 41, ratificó todo lo actuado, con lo cual se revalidó el proceso.

La filiación legítima de los expresados dos menores, así como el matrimonio de sus padres, están acreditados por medio de las respectivas partidas que corren á los folios 11 y 12, expedidas por el Cura de la Catedral de Popayán; y la soltería y buena conducta de Braulia por medio del certificado que corre al folio 63, dado por el Párroco de San Agustín.

Acerca de la muerte de Manuel León Pame en Los Ejidos de Popayán el año de 1877, en defensa de los principios que informan las actuales instituciones, declaran varios testigos, entre ellos Miguel Rico y Francisco Mosquera, quienes afirman que como compañeros de armas de aquél, asistieron al combate en que tuvo lugar el hecho y lo presenciaron; y acerca de la circunstancia de tener el finado por cuyos servicios se ha intentado esta reclamación, empleo de Subteniente de la fuerza á que pertenecía, se han aducido también varios testimonios, y entre ellos, el de Víctor Segura y José Palta (folios de 6 á 11 y de 65 á 67). Como respecto de tales hechos han certificado tanto la Gobernación del Cauca como el Ministerio de Gobierno que no existen en sus archivos datos ni constancia de ninguna clase, la prueba testimonial es admisible. Mediante ella se ha acreditado también la buena conducta y la pobreza de los solicitantes; y con el certificado del Ministerio del Tesoro que corre al folio 17, se ha establecido que ninguno de los deudos de Manuel León Pame ha recibido hasta ahora recompensa alguna del Tesoro público.

El expediente está, pues, completo, razón por la cual la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el parecer del señor Procurador, declara que Braulia y Francisco Javier Pame tienen derecho, como hijos de Manuel

León Pame, á una recompensa unitaria definitiva de mil novecientos veinte pesos ($ 1,920), equivalente al sueldo íntegro de un Subteniente en cuatro años, divisible por mitad entre los dos agraciados, y que se les pagará del Tesoro público nacional (artículos 1.º, 5º, inciso 2º y 9.º de la Ley 84 de 1890).

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado, Juana Chaves de González ha ocurrido á la Corte solicitando la concesión de recompensa unitaria definitiva, como viuda del militar de la Independencia nacional, Coronel Domingo González; y su demanda, que lleva la fecha diez y nueve de Febrero del presente año, se funda en los hechos siguientes:

1º Que en diez de Mayo de mil ochocientos sesenta y cinco y ante el Cura Rector de la Catedral de esta ciudad, contrajo matrimonio católico con dicho González, cuya celebración se acredita con copia del acta respectiva sacada de los libros parroquiales (fojas 4);

2º Que su esposo prestó servicios militares á la causa de la Independencia, primero como tambor y luégo como Sargento 1.º, desde el año de mil ochocientos veintiuno hasta el de mil ochocientos veintitrés, habiendo hecho en esa época las campañas de Cúcuta, Ocaña y Venezuela, bajo las órdenes de los Generales Francisco Carmona, José María Mantilla y Carlos Soublette, y Coronel N. Oxta; y que también militó de mil ochocientos treinta á mil ochocientos treinta y uno, á órdenes de los Generales José María Obando y José Hilario López y de los Coroneles Pedro Antonio García y Ramón Espina. Estos hechos se comprueban con copia de la hoja de servicios corriente á fojas 8 y 9, autorizada por el Archivero nacional;

3.º Que á Domingo González se le expidió por el Poder Ejecutivo despacho de Coronel efectivo del Ejército el veintisiete de Diciembre de mil ochocientos ochenta y siete, cuyo documento obra, en forma auténtica, á fojas 6;

4.º Que González falleció el catorce de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, según consta de la partida de defunción suscrita por el Párroco de Las Aguas, en esta misma ciudad.

5.º Que la peticionaria se encuentra en avanzada edad y en suma pobreza; que observa buena conducta; que vivió en perfecta armonía con su difunto consorte; que no ha recibido del Tesoro público pensión ni recompensa proveniente de los servicios de aquél, ni ha contraído nuevas nupcias. Estas afirmaciones se hallan suficientemente demostradas con declaraciones de testigos hábiles, rendidas con los requisitos legales; y con certificados de los señores Ministro del Tesoro y Cura de Las Aguas, respectivamente (fojas 12 á 15, 17, 18, 25 y 26).

De la misma prueba testimonial resulta establecido que el finado Coronel González no tuvo posteridad legítima y sólo dejó una hija natural, Rafaela González, sin que aparezca de autos que, en esa calidad, fuera reconocida por instrumento público interviros, ó por acto testamentario.

En virtud de tales comprobaciones y de lo estatuído en los artículos 5.º, 6.º y 9.º de la Ley 84 de 1890, es indudable el derecho de la demandante á la gracia que pretende, con exclusión de otras personas; pues Rafaela González, único descendiente de Domingo González, en el supuesto de que su filiación natural le diera derecho á suceder á su padre, ha hecho de él renuncia expresa en el escrito que figura á fojas 23 del expediente.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, declara que Juana Chaves de González tiene derecho á percibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720), cantidad que equivale al sueldo de un Coronel en cuatro años.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése el correspondiente aviso al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por memorial de fecha nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, Jenaro Gaitán, como apoderado de Josefa Acero de Mora, solicitó para ésta la concesión de una recompensa unitaria y definitiva, como viuda del militar de la Independencia, Coronel Atanasio Mora. Para acreditar el derecho de la solicitante se han traído al expediente los siguientes documentos:

1.º La certificación del señor Cura párroco de La Catedral de Bogotá, en la que consta la defunción de Atanasio Mora, acaecida el treinta de Agosto de mil ochocientos ochenta (foja 2).

2.º A falta de la correspondiente acta de matrimonio de Josefa Acero con Atanasio Mora, certificada por el Cura de la parroquia de Santa Bárbara (foja 3), la solicitante ha acreditado con prueba testimonial suficiente, que dicho matrimonio tuvo lugar en la citada parroquia, de mil ochocientos treinta á mil ochocientos treinta y tres, y que vivió y fue tenida como legítima consorte de dicho militar (foja 6 á 18).

3.º Con la misma prueba testimonial se ha acreditado que del referido matrimonio no hubo otros hijos que Ezequiel, Librada y Filomena; que Ezequiel murió en Agua de Dios, cuando ya se había hecho representar en este juicio, fallecimiento que tuvo lugar el seis de Diciembre del año próximo pasado, según la partida de defunción extendida por el Corregidor y declaraciones de testigos que no solamente afirman esa defunción sino que, aun cuando dicho Ezequiel Mora fue casado con Modesta González, no tuvo sucesión.

4.º Copia legalizada de la hoja de servicios formada al expresado Atanasio Mora en veinte de Febrero de mil ochocientos treinta y cinco, de la cual aparece que empezó á servir como músico en el Ejército de la República el primero de Diciembre de mil ochocientos diez y nueve y ascendió por rigurosa escala hasta Alférez 2.º, empleo que obtuvo en mil ochocientos treinta y uno; que combatió en las jornadas de Pitayó, Bomboná y Jenoy y se retiró del servicio en mil ochocientos treinta y dos. En diez y seis de Julio de mil ochocientos setenta y siete, la Secretaría de Guerra dispuso que Mora fuese inscrito con el grado de Coronel efectivo en el escalafón de la Guardia Colombiana, último empleo que tuvo en el ejército: así aparece del certificado del mismo Ministerio expedido el veinticuatro de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro (foja 22).

5.º Por la certificación del Ministro del Tesoro se viene en conocimiento de que Filomena y Librada Mora, hijas de la solicitante, gozan de una pensión mensual de diez y seis pesos, en virtud de los servicios prestados por su padre (foja 23); y de ese mismo documento aparece que la solicitante no ha recibido pensión ni recompensa como viuda del Coronel Mora.

6.º Finalmente, se ha justificado con la citada prueba testimonial que Josefa Acero está sumamente pobre, que ha observado conducta intachable, que permanece viuda y que durante el tiempo que estuvo casada vivió en perfecta armonía con su esposo.

Los hechos apuntados comprueban que Josefa Acero es la única persona que tiene derecho á ser recompensada por los servicios prestados á la Independencia nacional por su esposo Atanasio Mora; mas como sus hijas Librada y Filomena gozan de pensión, la cual representa, para efecto de fijar la cuantía de la recompensa, la mitad á que tendrían derecho, á no estar pensionadas, la solicitante sólo tiene derecho á la otra mitad, como lo ha resuelto esta Superioridad en casos análogos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6.º de la Ley 84 de 1890.

Por tanto, la Corte Suprema, en cumplimiento de lo que previenen los artículos 1.º, 2.º, 5.º, inciso 1º, 6.º, 9.º, 12 y 13 de la citada Ley, y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Josefa Acero de Mora tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de tres mil trescientos sesenta pesos ($ 3,360), mitad del sueldo de un Coronel en cuatro años.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Jenaro Gaitán, como apoderado de Josefa Acero de Mora, pide que se reforme el fallo de la Corte, de treinta de Junio último, por el cual se decretó á su poderdante como recompensa unitaria y definitiva la cantidad de tres mil trescientos sesenta pesos, como mitad del sueldo de cuatro años asignado á un Coronel, por estar destinada la otra mitad á las dos hijas de la reclamante que gozan de pensión. Cree el solicitante que esta última mitad debió dividirse en tres partes por cuanto Ezequiel Mora, hijo también de la reclamante, había solicitado derecho á la recompensa; y que en ese caso la tercera parte de esa mitad que debió corresponder á dicho Ezequiel, ha debido acumularse á la mitad asignada á la madre de éste, dado que él falleció antes de dictarse el fallo de la Corte. El argumento es completamente inadmisible, precisamente porque cuando se dictó el fallo no existía ya Ezequiel Mora y éste no había adquirido derecho alguno; no hay razón ninguna para declarar herederá á Josefa Acero de un derecho que no ha existido. Por lo demás, la Corte ha fijado la inteligencia del artículo 99 de la Ley 105 de 1890 para declarar que no puede pedirse reforma de una sentencia definitiva sino en el caso de que se hubiere guardado silencio sobre frutos, réditos ó intereses, perjuicios y costas procesales, ó que se hubiere condenado en más ó en menos de lo que se debía por esos mismos frutos ó intereses, perjuicios ó costas.

Por tanto, se declara que no hay motivo para hacer la reforma que se solicita.

Notifíquese y cópiese.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—ANSELMO SOTO ARANA.—LUCIO A. POMBO.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio once de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Tránsito Vásquez, viuda del Teniente Francisco Palencia, solicita recompensa unitaria definitiva por la muerte de su esposo ocurrida en la última guerra de mil ochocientos noventa y cinco, combatiendo como Teniente de las fuerzas del Gobierno legítimo; y habiéndose dado al juicio sumario la tramitación correspondiente, después de varios autos para mejor proveer, se procede á dictar la sentencia á que haya lugar.

El matrimonio de la solicitante con Francisco Palencia se ha comprobado con la respectiva partida firmada por el Cura párroco de Las Cruces.

La defunción del mismo se ha acreditado con prueba testimonial suficiente y con la certificación del Ministerio de Guerra, expedida con vista de los datos oficiales que reposan en el Estado Mayor General, por falta comprobada de la partida de entierro que, según certificación del Párroco de Chita, no existe en los libros parroquiales.

Con las mismas pruebas se ha acreditado que la muerte del Teniente Palencia ocurrió el día dos Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, en el asalto que hicieron los revolucionarios á la guarnición de La Salina, lugar donde se hallaba como Comandante de dicha guarnición, y á consecuencia de dos heridas graves que recibió combatiendo en defensa de los intereses de la Nación que estaban á su cargo en dicha Salina. Esta prueba está corroborada por certificaciones de Jefes y Oficiales superiores al Teniente expresado, que tuvieron conocimiento del hecho por notoriedad pública y de un modo oficial.

Respecto del empleo que desempeñaba Palencia el día que ocurrió su muerte, consta, por el decreto expedido en Tunja por el General Jorge Moya Vásquez y por otros documentos oficiales, que aquél hacía parte de la cuarta Compañía del batallón *Granaderos*, y se ha acompañado el respectivo despacho de Teniente efectivo.

Se ha comprobado, además, con declaraciones de testigos hábiles, recibidas con las formalidades legales, que la solicitante es pobre, ha observado buena conducta y vivió en armonía con su esposo, y que aún se encuentra en estado de viudez y no tiene hijos.

Que no ha sido recompensada del Tesoro público por los servicios que prestó su esposo, después de la muerte de éste, lo dice el certificado del respectivo Ministro que corre en autos.

La solicitante alega que como el Teniente Palencia el día de su muerte era Teniente asimilado á Capitán, debe considerársele como tal para asignarle el sueldo que ganaba en esa fecha, en virtud de lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 84 de 1890.

Pero debe advertirse que no hay prueba de que cuando el mencionado Teniente estuvo prestando el servicio el día de su muerte, lo hiciera en calidad de asimilado á Capitán, y, aunque fuera cierto esto, la asimilación no debe tenerse en cuenta en este caso, porque claramente dice el citado artículo que la recompensa unitaria consiste en una suma igual al monto ó alcance en cuatro años del sueldo íntegro del último empleo que desempeñaba el individuo por cuyos servicios se demanda la recompensa, y ya se ha visto que, según el despacho que se expidió á Palencia, su empleo era el de Teniente efectivo del batallón *Granaderos*.

En mérito de lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Tránsito Vásquez tiene derecho á una recompensa unitaria definitiva de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), igual al monto ó alcance en cuatro años del sueldo íntegro del último empleo que desempeñaba Palencia. Dicha recompensa se pagará del Tesoro nacional.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MA-

NUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Vicenta Díaz, vecina de Timbío, en el Departamento del Cauca, y menor de edad, ha demandado por medio de su respectivo curador, la concesión de una recompensa unitaria y definitiva como hermana célibe de Pablo Díaz, muerto en el combate de la *La Herradura* en mil ochocientos setenta y siete (1877), y en defensa de los principios que informan las actuales instituciones de la República.

Admitida la demanda, complementado el expediente á virtud de varios autos de la Corte, y oído el dictamen del señor Procurador general, favorable á la solicitante, se procede á dictar el fallo correspondiente.

La actora ha probado los siguientes hechos:

1º Que es hija legítima de Emigdio Díaz y Encarnación Amaya ó Cujas, y fue bautizada el nueve de Abril de mil ochocientos setenta y seis (1876), según el acta extendida por el Cura párroco de Timbío (foja 1.ª);

2.º Que los citados padres de la solicitante contrajeron matrimonio eclesiástico en doce de Julio de mil ochocientos setenta y tres, como lo certifica el mismo Cura de Timbío á la foja 4ª;

3.º Que de ese matrimonio nacieron Pablo, Eulogia y Vicenta Díaz; y no habiéndose encontrado en los libros parroquiales las actas de bautismo de los dos primeros, según lo certifica el Cura indicado, se ha acreditado su filiación con declaraciones de varios testigos que conocieron íntimamente la familia de Díaz (fojas 29 á 31);

4.º Que el citado Pablo Díaz murió á consecuencia de un balazo que recibió en el combate que tuvo lugar en *La Herradura* el doce de Enero de mil ochocientos setenta y siete, en su calidad de Sargento 2.º del Batallón Timbío que comandaba Rafel Sarria, según lo declaran éste y otros compañeros de armas, fojas 16 á 20, y que murió célibe y sin dejar descendientes;

5º Que los padres de la solicitante han fallecido. La defunción de la madre consta en el acta de la foja 3.ª extendida por el mencionado Cura de Timbío, y la de Emigdio Díaz se ha acreditado con las declaraciones de fojas 52 y 53, á falta de la partida respectiva que no fue hallada en los libros parroquiales, según las certificaciones de las fojas 28 vuelta y 50;

6.º Que la peticionaria derivaba su subsistencia del trabajo de su hermano Pablo, quien sostenía también á sus padres, y que hoy se encuentra en la mayor pobreza pero observando siempre una conducta intachable. Así aparece de las declaraciones de fojas 59 á 61;

7.º Que Vicenta Díaz permanece soltera, lo comprueban varias declaraciones y la certificación del Cura párroco de Popayán, expedida el diez de Junio último;

8.º Finalmente, con certificaciones del señor Ministro del Tesoro, de fojas 27 y 51, se ha acreditado que ni Vicenta Díaz ni sus padres han recibido recompensa ni pensión del Tesoro público por la muerte de Pablo Díaz.

Los hechos relacionados justifican el derecho de la peticionaria para obtener exclusivamente la recompensa solicitada, pues la única persona que pudiera tener derecho á ella es su hermana Eulogia, quien lo ha renunciado expresamente, según se ve del memorial de fojas 46.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador, y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.º y 5.º, inciso 2.º, 6.º, 7.º, 9.º y 11.º de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de ley, declara que Vicenta Díaz tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de ochocientos diez y seis pesos ($ 816), equivalente al sueldo de cuatro años asignado á un sargento segundo.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro, insértese en la GACETA JUDICIAL y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio trece de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Teniente Manuel Cázares Páez, natural de Ambalema, en el Departamento del Tolima, y vecino de esta capital, ha entablado demanda civil sumaria para que, de conformidad con las disposiciones correspondientes de la Ley 84 de 1890, se le declare en el goce de la pensión vitalicia de seiscientos pesos ($ 600) anuales ó de cincuenta pesos ($ 50) en cada mes, que es el sueldo señalado al empleo de Teniente en el parágrafo 3.º del artículo 29 de la Ley 86 de 1886, sobre sueldos y asignaciones de los empleados nacionales, por haber servido en la carrera de las armas más de veinte años.

Admitida dicha demanda se dio traslado de ella al señor Procurador general de la Nación, como representante de esta entidad que es la parte demandada, y dicho funcionario no ha hecho objeción alguna á la pretensión del referido Oficial, por lo que conceptúa que éste tiene derecho á la gracia que solicita y que apoya en la hoja de servicios que ha sido formada por el Estado Mayor del Ejército en treinta de Mayo del corriente año, calificada y aprobada por el Ministerio de Guerra en diez y nueve de Junio del mismo año.

Citadas las partes para sentencia después de preparada la referida demanda, es llegado el caso de decidirla, con arreglo á la citada Ley 84 de 1890, y para ello se considera:

Que con la hoja de los servicios militares prestados por el demandante, se acreditan estos hechos:

1.º Que empezó su carrera en el empleo de sargento 1.º de banda de música el siete de Marzo de mil ochocientos setenta y nueve;

2º Que fue ascendido á Subteniente el diez y siete de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro;

3º Que igualmente fue ascendido á Teniente el primero de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho, y en este empleo ha continuado hasta la fecha, es decir, que en él ha prestado sus servicios por más de tres años, tiempo que exige el artículo 40 de la mencionada Ley 84 para gozar del sueldo íntegro del empleo que últimamente se haya desempeñado.

De la misma hoja de servicios aparece comprobado que el Teniente Manuel Cázares Páez ha servido más de veinte años en la carrera militar, y ese lapso de tiempo se descompone de la manera siguiente:

	Años.	Meses.	Días.
Servicio en tiempo de paz.....	14	5	8
Servicio en tiempo de guerra.....	2	9	15
Duplo de éste	2	9	15
Total.....	20	..	8

4.º Consta en la misma hoja que el Teniente Manuel Cázares Páez sentó plaza de músico como sargento 1º en tiempo de paz el siete de Marzo de mil ochocientos setenta y nueve, y en ese empleo continuó prestando sus servicios hasta el diez y siete de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, que obtuvo el ascenso de Subteniente; que sirvió en este último empleo hasta el primero de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho, en que fue ascendido al de Teniente; y por tanto, del expresado documento resulta que el demandante ha permanc.

cido siempre en servicio activo, por lo cual no hay que hacer deducción alguna de la anterior demostración; y

5.° Aparece comprobado también por certificación del señor Ministro del Tesoro, inserta en la hoja que se ha examinado, que el demandante por la prestación de sus servicios, no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro nacional.

A mérito de lo relacionado, de conformidad con el dictamen del Ministerio Público y de lo dispuesto en los artículos 1.°, 5°, inciso 7.°, 10 y 40 de la susodicha Ley 84 de 1890, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Teniente Manuel Cázares Páez tiene derecho á gozar de la pensión vitalicia pagadera del Tesoro nacional de seiscientos pesos anuales ($ 600) ó de cincuenta en cada mes ($ 50), señalada al empleo de Teniente del Ejército en el parágrafo 31 del artículo 20 de la Ley 86 de mil ochocientos ochenta y seis, vigente en la fecha en que principió á regir la Ley 84 citada.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, dése aviso á los Ministerios de Guerra y del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, trece de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por memorial de diez y ocho de Junio del presente año solicitó Benjamín Lizarazo Cabanzo, natural de Moniquirá, en el Departamento de Boyacá y vecino de Bogotá, que se le declare con derecho á la pensión vitalicia pagadera del Tesoro nacional, correspondiente al empleo de Teniente Coronel.

Ha acompañado á su solicitud copia auténtica de la respectiva hoja de servicios, expedida por el General Jefe de Estado Mayor General Juan N. Matéus, y aprobada en todas sus partes por el Ministro de Guerra.

Del expresado documento, que es la prueba exigida por la ley para fundar la demanda, aparece que el peticionario comenzó á servir como Teniente en el año de mil ochocientos setenta y seis, y que previo el desempeño de los empleos de Capitán y Sargento Mayor, obtuvo el de Teniente Coronel efectivo en Abril de mil ochocientos ochenta y cinco; que en todo ese tiempo el solicitante permaneció en servicio activo diez años cinco meses y veintisiete días, de los cuales le corresponden más de tres en su último empleo; que ha hecho tres campañas y, finalmente, que no ha sido recompensado por su antigüedad en la carrera de las armas, sobre lo cual certificó el Ministerio del Tesoro.

Por consiguiente, hallándose el Teniente Coronel efectivo Benjamín Lizarazo Cabanzo en el caso 3.° del artículo 19 de la Ley 84 de 1890, tiene derecho á la pensión solicitada.

En mérito de lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador general de la Nación y de conformidad con el inciso 7°, artículo 5.° de la citada Ley, declara á favor del Teniente Coronel efectivo expresado, la pensión vitalicia mensual de cincuenta pesos ($ 50), mitad del sueldo que devengó en su último empleo; pensión que se pagará del Tesoro Nacional.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, ocho de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por memorial dirigido á la Corte con fecha seis de Junio último, ha intentado demanda Ismael Pinillos, vecino de esta ciudad, para que, previo el respectivo juicio sumario, se le declare con derecho al goce de la pensión vitalicia de cuarenta pesos mensuales, correspondiente al sueldo de un Subteniente, por haber servido en la carrera de las armas por más de veinte años y, en el empleo indicado, el término que señala el artículo 40 de la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares.

En justificación de dicha demanda ha exhibido la hoja de sus servicios formada en el Estado Mayor General del Ejército con aprobación del señor Ministro de Guerra; y de ese documento, que es el comprobante que debe tenerse en cuenta para la concesión solicitada, aparece que el Subteniente Pinillos sentó plaza como soldado en el Ejército de la República el primero de Octubre de mil ochocientos setenta y cuatro, y que, ascendido al empleo de Subteniente el veinticuatro de Febrero de mil ochocientos ochenta y dos, continuó en servicio activo hasta el primero de Enero de mil ochocientos noventa y tres, en que obtuvo licencia indefinida.

Compútase en la hoja al demandante un total de veintiún años dos meses catorce días, contado doble el tiempo de campaña, según lo estatuído en el artículo 42 de la Ley citada.

En la misma hoja consta, por certificación del señor Ministro del Tesoro, que el solicitante no ha obtenido pensión ni recompensa del Tesoro público por la antigüedad de sus servicios.

Concurren, pues, las circunstancias que exigen los artículos 10 y 44 de la Ley 84 de 1890; y, por tanto, la Corte, de acuerdo con ellos y con lo pedido por el señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Subteniente Ismael Pinillos tiene derecho á recibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), que es el sueldo asignado á un Subteniente por el artículo 20 de la Ley 86 de 1886.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Jerónimo Espejo, natural y vecino de esta capital, por medio del escrito visible á fojas 40, ha entablado demanda civil sumaria contra la Nación, para que por sentencia definitiva se le declare con derecho al goce de la recompensa unitaria definitiva á que se cree con derecho según las causales 6ª y 7ª del artículo 5° de la Ley 84 de 1890, por constar, alega, en los documentos que ha presentado junto con el libelo de la demanda, que sufre invalidez ó inutilidad, consecuencia de haber recibido una herida en la batalla de Usaquén, librada en trece de Junio de mil ochocientos sesenta y uno, en la cual combatió en defensa del Gobierno de la Confederación Granadina contra las fuerzas que comandaba el General Tomás C. de Mosquera; y también por antigüedad en el servicio militar, pues desde la edad de trece años empezó á servir en la carrera de las armas, siempre en sostenimiento del Gobierno legítimo de la República.

Admitida la demanda se dio traslado de ella al señor Procurador general de la Nación, como representante de la entidad política ejecutada; pero este funcionario conceptúa que el demandante no es acreedor á la gracia que

solicita, pues no aparecen acreditados los hechos en que apoya la acción, porque, en primer lugar, de la diligencia de reconocimiento practicado en la persona de Espejo, ante el Comandante en Jefe del Ejército nacional, el día veintiocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, por los facultativos nombrados oficialmente, Antonio María Barrera, Heliodoro Ospina y Enrique Pardo, no se deduce que el reconocido sufra invalidez ó inutilidad absoluta ni parcial, al tenor de lo que dispone la referida Ley 84 de 1890, pues los médicos únicamente expusieron con juramento (folja 38): "Que han reconocido al señor Jerónimo Espejo y le han hallado una cicatriz producida por una herida que recibió en la parte inferior anterior é izquierda de la pierna derecha, ocasionada por un proyectil de arma de fuego.... Aun cuando la herida interesó los músculos correspondientes, son de opinión que no produjo imposibilidad alguna para los trabajos habituales;" y porque, en segundo lugar, el demandante no ha presentado original la hoja de servicios que el Estado Mayor General del Ejército le hubiera formado, con aprobación del Ministerio de Guerra, el cual documento es el que requiere la citada Ley 84 para poder gozar, nó de recompensa sino de pensión vitalicia por motivo de antigüedad. De modo que la Corte se adhiere al dictamen del Ministerio Público emitido sobre esta reclamación.

El demandante ha acompañado varios despachos y documentos con los cuales puede formársele la hoja de sus servicios, pero mientras ella no sea exhibida en juicio, la Corte no puede prescindir de tal documento, que es el que se requiere para hacer la declaración de goce de pensión pagadera del Tesoro nacional.

Por tanto, no habiéndose acreditado por el reclamante las causales en que funda la acción, es de rigor absolver á la parte demandada, y, en consecuencia, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, así lo decreta.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Fiscal del Circuito de Santo Domingo, en el Departamento de Antioquia, estableció demanda ordinaria contra Lope M. Montoya y Joaquina Henao de Melguiso para que, por sentencia, se declarara que unos excedentes denunciados como baldíos por Quintero y Cadavid, socios de la casa comercial de este nombre, pertenecen á la Nación y deben volver á su dominio. Los referidos excedentes, según los denunciantes, están situados en un globo de tierra adjudicado como baldío á José M. Melguiso y Sacramento Robledo, en el Distrito de Yolombó, desde mil ochocientos setenta y uno. Los denunciantes presentaron ante el mismo Fiscal la fianza que previenen los artículos 1.º y 2.º del Decreto Ejecutivo de nueve de Septiembre de mil ochocientos setenta y tres.

El Juez del Circuito de Santo Domingo admitió la demanda y dio traslado de ella á los demandados. Estos juzgaron que la fianza prestada no era suficiente para asegurar el pago de las costas y pidieron que se obligara á los denunciantes á abundar en seguridades; pero el Juez, por auto de fecha diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, negó esa solicitud y abrió el juicio á prueba. Los demandados apelaron de este auto para ante el Tribunal Superior de Antioquia, y habiéndose declarado éste incompetente para revisar el auto apelado por no exceder de mil pesos el interés de la demanda, según el mismo libelo y de acuerdo con el artículo 12 de la Ley 72 de 1890, el expediente se remitió á esa Superioridad y se recibió desde el veintiocho de Marzo del presente año.

El Secretario de la Corte informa que los apelantes no han suministrado papel para la actuación y que han transcurrido más de sesenta días á partir de la fecha del recibo del proceso, por lo cual el negocio no ha podido repartirse. En tal virtud, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara ejecutoriado el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO. *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En una reclamación sobre suministros y empréstitos hechos al Gobierno por Ramón Rivera, vecino de Neiva, éste hizo notar ante la Comisión, en escrito de fecha veinticuatro de Enero de mil ochocientos noventa, que otro individuo de su mismo nombre y apellido aparecía suscribiendo un endoso de los documentos que á él pertenecían, á favor de los señores Restrepo & Nieto; y que, como el solicitante Ramón Rivera no había hecho tales endosos, lo hacía presente á la Comisión para que, verificada la identidad de la persona, se tuviera en cuenta que él era el verdadero reclamante.

En el auto de quince de Enero de mil ochocientos noventa y uno, la Comisión declaró prescrita la acción intentada por Rivera, y ordenó que se sacase copia de ciertos documentos y se pasase al señor Procurador general de la Nación para que se investigase el responsable del delito de falsedad de que había sido redargüido el endoso puesto al pie de la certificación número quinientos tres (503) del Gobernador del Departamento del Tolima.

El señor Procurador remitió esa copia al Juzgado 1.º Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, quien, después de practicar varias diligencias, dispuso, por auto de once de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, que se remitiese el expediente al Juez Superior del Norte del Tolima por ser el competente para conocer del asunto, pues en su concepto la falsedad debió verificarse en Ibagué. El indicado Juez hizo notar, en auto de veintidós de Agosto, que, según aparecía de las diligencias practicadas, el endoso no pudo verificarse en Ibagué, dado que los documentos habían sido remitidos de Bogotá á Neiva, y la falsedad no pudo tener lugar sino en una de estas dos ciudades, por lo cual dispuso devolver el expediente al Juez remitente. Este consideró entonces que debía estimarse como lugar de la ejecución del delito la ciudad

de Neiva, y por auto de seis de Septiembre ordenó la remisión del sumario al Juez Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima. Pero este funcionario se abstuvo también de conocer en el sumario, alegando que no siendo conocido el lugar de la perpetración del delito, y siendo el Juez remitente quien inició al sumario, era el caso de la parte final del artículo 229 de la Ley 57 de 1887, para que éste continuase en el conocimiento del asunto; por lo cual dispuso que se le devolviese.

Recibido de nuevo el sumario por el Juez 1.º Superior de Cundinamarca, éste ha ordenado su remisión á la Corte para que dirima la competencia que dice se ha suscitado entre ese Despacho y los Juzgados Superiores del Norte y Sur del Tolima.

Traído el sumario á esta Superioridad y dado en vista al señor Procurador, éste ha observado con fundamento que las diligencias practicadas hasta hoy no dan luz alguna sobre el autor del delito ni sobre el lugar preciso de su comisión; pero que no por esto ha debido considerarse agotada la investigación para el efecto de entablar una competencia, supuesto que en las diligencias que faltan pueden encontrarse los datos suficientes para determinar á qué funcionario corresponde el conocimiento del asunto.

Y efectivamente, no se han recibido las dos más importantes declaraciones, como son las de Adán Rivera y Abdón Mora, quienes suscribieron como testigos los endosos materia de la averiguación, y deben por lo mismo saber quién es el Ramón Rivera bajo cuyo nombre se extendieron y cuál fue el lugar en donde la operación se verificó.

En el estado de imperfección en que se halla el sumario sería aventurado declarar que el conocimiento corresponde á un Juez más bien que á otro, siendo probable que de su ampliación resulte cuál es el lugar donde se ejecutó el hecho criminoso, conocimiento que disiparía la duda de la jurisdicción. La Corte ha establecido ya que en casos como el presente no puede ni debe establecerse competencia hasta que no esté agotada la investigación, que es cuando el sumario se encuentra en estado de pasar al Juez competente para que éste decida de su mérito. Y como el Juez 1º Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca inició la práctica de las diligencias sumarias, á él toca complementar el sumario, y él será el competente para decidir de su mérito, ya porque se compruebe que la falsedad se cometió en Bogotá, ya porque no se desvanezca la duda acerca del lugar en donde aquélla se verificó. En el caso de que se probare que el delito se cometió en Neiva ó en Ibagué, el Juez de Cundinamarca remitirá los autos al Juez Superior respectivo.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador, se abstiene de dirimir la competencia suscitada y dispone que se devuelva el sumario al Juez remitente para que continúe practicando las diligencias complementarias y le dé al expediente el curso á que haya lugar.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia. — Bogotá, nueve de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Juez 2.º del Circuito de Santa Rosa, en el Departamento de Antioquia, por medio de auto de fecha veinticuatro de Febrero del presente año, provocó competencia negativa al General Jefe del batallón 13 *de Junín* estacionado en la ciudad de Medellín, por juzgar que no es de la jurisdicción ordinaria sino de la militar, el conocimiento del juicio á que dé lugar un sumario instruído por el Alcalde de Santa Rosa, contra Juan Pablo Villada, por el delito de heridas por éste perpetrado el doce de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, en la persona de Teodosio Galindo y en la calle pública de aquel lugar, y plenamente comprobado por el testimonio de más de cuatro declarantes y por el reconocimiento varias veces practicado en el herido, quien estuvo incapacitado para trabajar por veinte días, según la exposición de los peritos nombrados al efecto.

Fundó el Juez provocante su citado auto en el hecho de que el doce de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, en que se cometió el delito, se hallaba la República en situación de guerra, y en que aun cuando el delito de que se trata es común, según el artículo 1366 del Código Militar, "los delitos comunes cometidos por individuos militares en tiempo de guerra y desde que comienza el servicio de campaña en el lugar ó lugares donde dichos militares se encuentren, son también de la competencia de la jurisdicción militar."

El Comandante del batallón *Junín* número 13, en vista del dictamen expedido por el Auditor de Guerra, declaró en resolución de primero de Marzo del presente año, que según la doctrina contenida en el Título 1º, Libro 1º, Capítulo 5.º del Código de la materia, la autoridad militar era incompetente para conocer del asunto; aceptó la competencia provocada, y determinó devolver el expediente al Juez provocante para lo de su cargo. Dicho Juez, en auto de ocho de Abril último, manifestó que insistía en la competencia, y determinó enviar el expediente al Tribunal Superior de Antioquia, quien se declaró incompetente para dirimirla, por ser ésta, en el presente caso, de la incumbencia de la Corte Suprema de Justicia, según el inciso 3.º del artículo 47 del Código de Organización Judicial; por lo cual fue remitido el expediente á esta Superioridad en donde, oído el dictamen del señor Procurador general, para decidir se considera:

La disposición especial del artículo 1366 del Código Militar rajuiere para su aplicación que el carácter militar de los individuos á que se refiere y el servicio en campaña en que ellos se hallen, sean circunstancias perfectamente establecidas; y en el presente caso, según observa el Auditor de Guerra en su dictamen, solamente existe el dicho probablemente interesado del mismo Villada para admitir que éste fuese militar y estuviera en servicio de campaña cuando cometió el delito. El Juez afirma que no constan de una manera oficial tales circunstancias.

Por otra parte, pasada la guerra, no hay razón ninguna en virtud de la cual pudiera este delito, de carácter común, estar sujeto á la jurisdicción militar, pues terminantemente la disposición del artículo 1360 del Código de la materia, según el cual en tiempo de paz no hay fuero militar, y los individuos del Ejército son justiciables ante los Jueces y Tribunales ordinarios por los delitos comunes en que incurran.

Por tanto la Corte, de acuerdo con el parecer del señor Procurador, declara que el Juez competente para decidir del mérito del sumario instruído contra Juan Pablo Villada, por el delito de heridas, es el 2.º del Circuito de Santa Rosa, á quien se remitirá inmediatamente el proceso para lo de su cargo, dando al propio tiempo aviso de esta resolución al Jefe del batallón *Junín* número 13.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 16 de Septiembre de 1897. | NUM. 597

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 50 al Teniente Nepomuceno Guzmán. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 193

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 50 al Teniente Aurelio Lope Castro. (Magistrado ponente, doctor Soto Arana)..... 198

AUTOS

Declárase que no hay lugar á suspender el numeral 14 del artículo 25 de la Ordenanza número 54 de 1896, expedida por la Asamblea Departamental del Cauca. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 194

Confírmase la sentencia pronunciada por el Juez 1.º del Circuito del Socorro, en la cual se declararon no probadas unas excepciones propuestas por Imperio Durán en la ejecución seguida por el Administrador de Hacienda Nacional del Socorro contra Antonio Durán Martínez. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 154

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Declárase que es de la competencia de la autoridad militar el conocimiento del sumario que se instruye contra el Teniente Enrique Matos, por homicidio. (Magistrado ponente, doctor Corrales)..... 195

Dirímese la competencia negativa provocada por el Juez 1.º Superior del Distrito Judicial de Antioquia al Juez 1.º del Distrito Judicial del Cauca, declarando que corresponde á éste último el conocimiento del sumario contra José de los Santos Zapata, por falsedad. (Magistrado ponente, doctor Soto Arana)..... 196

Confírmase el auto de proceder dictado por el Tribunal de Panamá contra Nicanor Villalaz, Juez 1.º del mismo Circuito, por atentado contra los derechos individuales. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 197

La Corte solicita del Gobierno la rebaja de la tercera parte de la pena que le falta por cumplir al reo rematado Luis Cadena, por el delito de homicidio. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 198

La Corte solicita del Gobierno la rebaja de la tercera parte de la pena á que fue condenado Basilio Grueso, por el delito de deserción. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 198

NEGOCIOS VARIOS

Acta de la diligencia de visita practicada por el señor Presidente de la Corte Suprema en las Oficinas de la Secretaría, el 31 de Julio de 1896..... 198

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con la prueba exigida por el artículo 40 de la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares, ha pedido á la Corte Nepomuceno Guzmán que se le declare con derecho á gozar de la pensión vitalicia, pagadera del Tesoro nacional, de seiscientos pesos ($ 600) anuales, que es el sueldo que señala á un Teniente el parágrafo 31 del artículo 29 de la Ley 86 de 1886, sobre asignaciones á los empleados del Ejército.

Examinada la hoja de servicios que ha exhibido el solicitante, formada en el Estado Mayor general y aprobada por el señor Ministro de Guerra, resulta que Guzmán empezó á servir en la carrera de las armas el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos sesenta y siete en clase de Sargento 2.º, que el diez y seis de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos obtuvo el grado de Teniente, y que en este último empleo ha continuado sirviendo hasta el cinco de Junio de mil ochocientos noventa y seis.

Hecho el cómputo de los servicios de Guzmán aparece un total de treinta y tres años trece días, contado doble el tiempo de campaña; y como en el último empleo ha servido por el término señalado en el artículo 10, inciso 2º, de la Ley citada, tiene opción al pago del sueldo íntegro de un Teniente.

Consta, además, en el documento aludido que el Teniente Guzmán no ha recibido pensión ni recompensa por la causal que invoca ni por ninguna otra.

Se han cumplido, pues, las prevenciones legales requeridas para estos negocios, y, en tal virtud, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Teniente efectivo Nepomuceno Guzmán debe recibir del Tesoro público la pensión vitalicia de cincuenta pesos ($ 50) mensuales, por antigüedad de servicios en la carrera de las armas.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, désc cuenta á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiuno de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Teniente efectivo Aurelio Lope Castro, vecino de esta ciudad, solicita que la Corte le declare con derecho al goce de pensión vitalicia por antigüedad en la carrera de las armas.

De la hoja de servicios levantada en el Estado Mayor General del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra en veinticinco de Junio del corriente año, aparece lo siguiente:

Que el peticionario sentó plaza de soldado en la primera Compañía del Batallón Zapadores, el diez y seis de Enero de mil ochocientos sesenta y cinco, habiendo obtenido los ascensos de Cabo 2.º, Cabo 1.º, Sargento 2.º y Sargento 1º hasta mil ochocientos setenta y cinco, que fue dado de baja en dicho Cuerpo.

Que el veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres se le expidió por el Poder Ejecutivo despacho de Subteniente, en el cual se le asigna la antigüedad de quince de Febrero de mil ochocientos setenta y seis, y en veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos el de Teniente, con la antigüedad de cuatro de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis.

Que cuenta un servicio de veintidós años siete meses veinticuatro días, que se descomponen así:

	Años	Meses	Días
Servicio en paz.....	18	6	28
Servicio en guerra...	2	„	13
Duplo de éste.....	3	„	13
Total	22	7	24

Que de este tiempo ha servido como Teniente más de once años, y que no ha sido recompensado del Tesoro por sus servicios militares.

A mérito de tales antecedentes, hay que reconocer al demandante el derecho á la pensión vitalicia señalada en el caso 1.° del artículo 10, en relación con el 5.°, inciso 7.°, y el 40 de la Ley 84 de 1890, y por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el concepto del señor Procurador, declara que el Teniente efectivo Aurelio Lopo Castro tiene derecho á que se le pague del Tesoro nacional, la pensión mensual vitalicia de cincuenta pesos ($ 50), sueldo íntegro de un Teniente conforme al artículo 29, § 31 de la Ley 86 de 1886, vigente cuando se sancionó la 84 ya citada, sobre recompensas militares.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, dése el correspondiente aviso á los Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese la actuación.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veinticuatro de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán solicitó Gabriel Ordóñez L. la suspensión del numeral 14 del artículo 25 de la Ordenanza número 54 de 1896, expedida por la Asamblea del Departamento del Cauca, sobre organización y administración municipales. Previo el dictamen del respectivo Fiscal, se declaró por ese Despacho, en Acuerdo de 28 de Abril último, que no había lugar á decretar dicha suspensión.

Elevado este Acuerdo en consulta á la Corte, y llenada la prevención del artículo 147 del Código Político y Municipal, procede esta Superioridad á decidir lo que corresponda.

La disposición acusada faculta á los Consejos Municipales para gravar hasta con cinco pesos ($ 5) mensuales cada establecimiento de cantina, y dice que se entiende por tal aquel en donde se expende licores al menudeo.

Fúndase el peticionario, para demandar aquella suspensión, en que el numeral de que se trata es contrario á lo dispuesto en el artículo 210, ordinal 2.° del Código Político y Municipal citado, que prohibe á los Consejos Municipales gravar objetos que hayan sido materia de impuesto nacional ó departamental, salvo que se los conceda especialmente el derecho de hacerlo en un caso determinado; y razonando sobre esta facultad sostiene que, estando gravada por la Ordenanza número 30 de 17 de Agosto de 1892 la producción y venta de licores destilados, no ha podido otorgarse á los Consejos Municipales la autorización que se objeta, por cuanto en ella quedan comprendidos los estancos, estanquillos y reventas de aguardiente que ya está gravada y constituye una de las rentas más pingües del Departamento.

El Tribunal observa que, según la Ordenanza que se cree contraria al ordinal 14, no se cobra impuesto alguno por la venta de aguardiente al detal, en esos lugares, y que si los Departamentos están autorizados para gravarla, bien pudo la Asamblea del Cauca conferir á las respectivas entidades municipales el derecho de hacerlo.

La Corte considera que, dados los términos de la autorización, lo que se grava, propiamente, son los establecimientos denominados cantinas, y para ello la ley no ha establecido ninguna prohibición.

Por otra parte, aun en el supuesto de que el gravamen afectara los derechos de los rematadores de la renta de licores, el solicitante Ordóñez L. no ha demostrado que le asista acción para promover la nulidad por violación de los suyos; y, por el contrario, lo que se pide simplemente es la suspensión.

El señor Procurador general no encuentra tampoco fundada la pretensión de Ordóñez y pide que se niegue su solicitud, aunque para ello se apoya en razones distintas de las que aquí se tienen en cuenta.

Por lo tanto, la Corte Suprema, de acuerdo, en el fondo con el dictamen del señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la providencia consultada, por no ser el caso de suspender el numeral 14 del artículo 25 de la Ordenanza número 54 de 1896, expedida por la Asamblea del Cauca. Pásese el expediente al Congreso en sus próximas sesiones ordinarias, para que decida definitivamente sobre su validez ó nulidad.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintitrés de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En diez y seis de Junio de mil ochocientos noventa y uno, se constituyó Antonio Durán Martínez fiador de cárcel segura del procesado por el delito de heridas, Víctor Ortiz G.,° y se comprometió á presentarlo en el Juzgado 2.° del Circuito del Socorro cada vez que se le exigiera, dentro de setenta y dos horas, y en caso de no verificarlo así se obligó á pagar doscientos pesos.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Departamento de Santander, en auto de veintinueve de Julio del mismo año, teniendo en consideración que el encausado Víctor Ortiz Gómez había cometido otro delito, y fundándose en el artículo 24 de la Ley 135 de 1888, dispuso que dicho Ortiz fuese reducido á prisión de nuevo, que se pidiese al fiador y se diese por insubsistente la fianza prestada.

Y por cuanto notificado el fiador Durán Martínez de que debía presentar á su fiado dentro de setenta y dos horas, no lo verificó, el Juez de primera instancia declaró á dicho Durán Martínez incurso en la multa de doscientos pesos.

Con copia de esta resolución ejecutoriada, el Administrador de Hacienda nacional del Circuito del Socorro libró orden de pago, por la vía ejecutiva, en doce de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos (1892), á cargo de Durán Martínez y á favor del Tesoro nacional por la expresada suma de doscientos pesos.

Notificado este auto al deudor, presentó para el pago un caballo que fue embargado, depositado y avaluado en trescientos pesos.

La ejecución sufrió luégo una demora debida quizá á la muerte del ejecutado; pero su hijo y albacea Lupercio Durán se hizo parte en el juicio y propuso en oportunidad estas excepciones:

1ª Falsedad del documento ejecutivo, la cual hace consistir en que el fiador Durán Martínez cumplió la obligación de presentar á su fiado á la autoridad que se lo reclamó.

2ª La de nulidad de la misma obligación, que funda en que siendo posterior el documento de la fianza otorgada por el ejecutado á favor de Víctor Ortiz, á otros documentos de fianzas constituídas para excarcelar al mismo individuo, es claro que siendo reincidente dicho Ortiz, la obligación de fianza otorgada por Durán es nula, por ser absolutamente prohibido por la ley semejante procedimiento.

3ª La de falta de causa ó persona responsable que reconoce el artículo 1250 del Código Fiscal, la cual apoya en que habiéndose cumplido la obligación contraída por el ejecutado, y siendo ilícito, por ilegal, el procedimiento adoptado con el fiado, no existe la causa y no hay persona responsable.

Surtido el incidente de excepciones ante el Juez 1.° del Circuito del Socorro, éste las declaró no probadas por sentencia de siete de Septiembre del año próximo pasado, que fue apelada por la parte ejecutada.

Concedido el recurso se elevaron á esta Suprema Corte los autos, y recibidos en ella en diez y nueve de Junio último, se ha observado el procedimiento que la ley establece para estos casos, y se pasa á fallar definitivamente el asunto.

La primera y la tercera excepción no están comprobadas porque dos testigos que fueron examinados para acreditar que Durán Martínez presentó á su fiado en la Secretaría del Tribunal, no aseguran el hecho de una manera indudable, ni se asentó diligencia de entrega, ni era en la Secretaría del Tribunal en donde debía ser presentado el reo, sino en el Juzgado respectivo.

Tampoco es fundada la segunda excepción, porque la fianza fue exigida por un delito que la admitía, y la circunstancia de haberse pedido al fiador, por haberse descubierto que el procesado estaba sindicado de otros delitos, no puede hacer ineficaz la obligación contraída, supuesto que ésta se había constituído precisamente para entregar al fiado siempre que lo exigiera la autoridad competente, la que podía pedir la presentación del procesado en varios casos, como el de condenación ó el de declararse que el delito no era susceptible de fianza, notificaciones, etc.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general, confirma la sentencia apelada con costas á cargo del apelante.

Déjese copia de esta sentencia, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En la noche del veintiséis al veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco recibió el Sargento Mayor de la Columna volante de Bolívar, José Sotero Escorcia Padilla, que á la sazón se encontraba en el Distrito municipal de San Andrés (Circuito de Sincelejo), un aviso escrito de persona que se decía ó suponía amiga del Gobierno nacional, en el cual se comunicaba á este Jefe que en la posesión de Francisco Morales se encontraban cinco derrotados de los más principales que habían hecho parte de las fuerzas revolucionarias comandadas por José María Lugo, las cuales fueron derrotadas en San Antero y La Cruz; y también se le participaba que en la posesión de Sebastián Polo se encontraban José María Bula, Pedro Solano, Agustín Gómez y otros varios de los partidarios más notables de la revolución del mismo vecindario de San Andrés, así como algunos desertores en la de Tánara. Con este aviso partió dicho Jefe, con la fuerza que comandaba, para averiguar si era exacto todo lo que se le había comunicado, y capturar á los revolucionarios. Acompañaba al Comandante de la Columna volante el Teniente Enrique Matos, y una vez que llegaron á la primera posesión procedieron á registrarla y no hallaron en ella persona alguna sospechosa. Por invitación del Comandante Escorcia continuaron registrando las demás posesiones ó caseríos entre los cuales se hallaba la casa de habitación de Sebastián Polo, y al llegar á ésta oyó el Comandante Escorcia Padilla la detonación de una arma de fuego y un grito del Teniente Enrique Matos, quien igualmente hizo fuego, y preguntado dicho Teniente por el Mayor Escorcia qué significaban esas detonaciones, contestó dicho Oficial que le habían hecho un tiro y él tuvo que contestar con otro. Al disponer dicho Comandante rodear la casa de Polo, bajó una mujer de un zarzo y les preguntó si alguna persona había ido á caballo, pues había sentido pasos de bestia, pero los individuos de la comisión contestaron que ninguno había ido montado sino todos á pie.

Al practicar el examen minucioso en las posesiones citadas, se halló el cadáver de Casimira Polo, como de edad de quince años, hija de Sebastián del mismo apellido, y á éste también herido, y no se descubrió que en efecto hubiera habido por aquellos contornos refugiados ni derrotados, ni hubo entre aquellos habitantes individuo que asegurase que antes de llegar la comisión se sintiesen los derrotados ó refugiados, y esto hizo comprender que no fue cierto el aviso escrito dado al Mayor Escorcia Padilla, de que se ha hablado al principio.

Para averiguar el responsable ó los responsables de la muerte de la menor Casimira Polo y de la herida de Sebastián, padre de ésta, el Alcalde del Distrito de San Andrés procedió á instruir las diligencias sumarias correspondientes, y una vez concluídas éstas las envió al Juez del Circuito de Sincelejo para los efectos ulteriores. Este funcionario consideró que el Juez competente para conocer del homicidio de Casimira Polo era el Superior del Distrito Judicial de Bolívar, á quien dispuso remitirlas para lo de su incumbencia.

Recibidas dichas diligencias por el Juez Superior, previo el dictamen del Fiscal respectivo, resolvió que ellas no prestaban mérito para continuar la investigación de los hechos por no estimarlos punibles, y, en consecuencia, dictó auto de sobreseimiento en dos de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, providencia que consultó con el Tribunal Superior de aquel Distrito Judicial. Provia la tramitación correspondiente y oído el dictamen del Fiscal del propio Tribunal, éste dictó, en cinco de Marzo del corriente año, auto por el cual consideró nulo el sobreseimiento dictado por el Juez Superior, por no reputarlo investido de jurisdicción para conocer del negocio, de acuerdo con el artículo 267 en relación con el ordinal 1.° del 264 de la Ley 57 de 1887, y dispuso que el sumario lo pasara el Juez consultante á la autoridad militar, á la que, en concepto del mismo Tribunal, correspondía su conocimiento.

Recibido el expediente por el Juez Superior, éste, con el objeto de dar cumplimiento á lo resuelto por el Tribunal, determinó pasarlo al Comandante en Jefe de la plaza de Cartagena para lo de su cargo; pero dicho Jefe, en resolución de diez y seis de Marzo de este año, dijo lo siguiente: "Habiéndose declarado restablecido el orden público en la República, ha cesado la competencia

de esta Comandancia para conocer en asuntos criminales que corresponde juzgarlos al orden civil, según decreto del Poder Ejecutivo. En consecuencia, devuélvase este expediente a la autoridad que lo remitió á esta Jefatura."

El Juez Superior consultó con el Tribunal á qué autoridad militar debía remitir el expediente, pues no se creía competente para conocer del asunto el Jefe militar de la plaza, G. Chaves; pero el Tribunal no creyó conveniente resolver el punto por encontrarse en el Código Judicial establecido el procedimiento que debe observarse en los casos en que se suscite una competencia afirmativa ó negativa. En atención á lo expuesto, el Juez Superior dictó, el diez y ocho de Abril de este año, la providencia visible á la foja 79 del cuaderno principal, por la cual provocó á la autoridad militar competencia negativa, en observancia de lo prevenido en el artículo 780 del mismo Código. Esta autoridad insistió en que ella no era competente para conocer del negocio, por lo cual aceptó la competencia negativa y ordenó devolver el expediente al Juez Superior con el fin de que le diese el curso legal.

Dicho Juez ha enviado á esta Superioridad el proceso para que, con vista y examen de todo, dirima la competencia suscitada.

Recibido y repartido en la Corte el expediente, dada vista al señor Procurador general de la Nación como lo previene el artículo 777 del mencionado Código, este funcionario conceptúa que, aunque la República se encuentra en situación normal por haberse restablecido el orden público en ella, corresponde conocer de este negocio á la referida autoridad militar.

La Corte, para dirimir la competencia sometida á su determinación, tiene en cuenta lo que consta del sumario que imperfecta y deficientemente instruyó el Alcalde del Municipio de San Andrés, aunque sí aparece relatado en él lo que es indispensable para dirimir la competencia.

Efectivamente, del sumario aparece:

1º Que de la cabecera del Municipio de San Andrés, en el Departamento de Bolívar, salió una comisión compuesta de individuos militares, al mando del Sargento Mayor José Sotero Escorcia Padilla, en la noche del veintiséis de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, con el objeto de averiguar si en las cercanías de dicha población se hallaban refugiados algunos enemigos del Gobierno nacional que, al mando de José María Lugo, fueron derrotados en los combates librados en la Cruz y San Antero;

2º Que al registrar dicha comisión las habitaciones de Sebastián Polo y otras personas, encontraron á una joven, de quince á diez y seis años, privada de la vida, por consecuencia de un proyectil que, según las declaraciones corrientes á fojas 24, 26, 30 y 31, le atravesó el cráneo, pues le penetró por la oreja derecha y le salió por la del lado izquierdo;

3º Los individuos que compusieron la comisión no aseguran haber encontrado en las habitaciones que fueron registradas persona alguna de los supuestos refugiados y derrotados: tampoco hubo, entre los habitantes de aquellos ranchos ó caseríos, individuo alguno que hubiera declarado que por aquellos contornos se hubiera visto ó sentido gente armada, por lo que es de presumirse que la muerte de Casimira Polo y la herida de Sebastián Polo no fueron causadas por personas distintas de las que formaban la referida comisión;

4º Tampoco se hallaron armas de fuego en aquellas habitaciones que hubieran podido dispararse esa misma noche, de modo que sólo se oyeron dos tiros, uno de los cuales se hizo por el Teniente Enrique Matos, según éste lo manifestó al Mayor Escorcia Padilla, y con el objeto de contestar el primer tiro, sin que resulte acreditado quién hizo este primer disparo;

5º Que lo que precede está en parte confirmado con la declaración que bajo de juramento rindió Carmen Berna, corriente á la foja 24 del cuaderno 1.º, pues ésta dijo: "que llegaron ellos (se supone que se refiere á los individuos de la comisión), que no llamaron, que de una vez dispararon, que llamaron después que estaba la niña muerta, que dijeron que bajaran los que estaban arriba, que entonces por no saber contestar dijo el mismo cuerpo, que le mandaron encender una luz, que le dijo entonces que subieran á registrar, que no había nadie, que después que subió con la luz dijo: *compadre*, me has venido á matar á la niña; que entonces le dijo que así como mataron á la niña se la ayudaran á bajar. Preguntado por el señor Alcalde para que diga cuántos tiros hubo, contestó: que hubo dos tiros. Preguntado para que diga qué individuo llegó á caballo, dijo: que había dicho que había llegado uno á caballo porque sintió los pasos cuando llegaron é inmediatamente dispararon."

Investidos de carácter militar los que partieron de la cabecera del Municipio de San Andrés al mando del Mayor Escorcia Padilla, con dirección á los expresados ranchos, los hechos de que se trata caen bajo la jurisdicción militar, según las doctrinas sentadas ó admitidas por la Corte en casos análogos, entre los cuales figura la sentencia dictada en la causa seguida á los soldados Pedro Guerrero é Ismael Ramos por homicidio, inserta en la GACETA JUDICIAL número 527, de veintinueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, y también de acuerdo con lo que dispone el artículo 278 de la Ley 153 de 1887, y en consecuencia resuelve: es de la competencia de la autoridad militar el conocimiento de estas diligencias sumarias.

Transcríbase lo conducente de esta resolución al Juez Superior del Distrito Judicial de Bolívar, y envíese el expediente al Comandante General de la Jefatura de Cartagena para lo de su cargo.

Notifíquese, déjese copia é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintinueve de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Juez Superior del Distrito Judicial de Antioquia ha propuesto competencia negativa al de igual categoría del Distrito Judicial del Cauca, para conocer en el sumario instruído en averiguación del delito de falsificación de unos documentos presentados por Manuel de los Santos Zapata, el veintisiete de Junio de mil ochocientos noventa y dos, al Juez del antiguo Circuito de Toro y, sustanciado el asunto con arreglo á la ley, procede la Corte á dirimir la competencia.

El señor Procurador general de la Nación, al evacuar el traslado que se le confirió, ha emitido el siguiente dictamen:

"Por resolución de 26 de Mayo último, el Juez Superior del Distrito Judicial de Medellín provocó competencia negativa al de igual categoría del Distrito Judicial del Cauca para conocer en las diligencias instruídas en averiguación del delito de falsificación de unos documentos públicos presentados por José de los Santos Zapata al Juez del Circuito de Toro, ante quien dicho Zapata estaba sindicado por el delito de bigamia.

"Aceptada la competencia por el Juez provocado, os corresponde dirimirla en ejercicio de la atribución que os confiere el inciso 3.º del artículo 47 de la Ley 147 de 1888, para lo cual se han remitido las diligencias sumarias instruídas en averiguación de la expresada falsificación y lo actuado con motivo de la competencia por los Jueces en desacuerdo.

"Los documentos falsificados de que pretendió hacer uso ante la autoridad judicial, José de los Santos Zapata ó Espíritusanto Muñoz (pues parece que el primero de esos nombres es supuesto), consisten en una partida de

bautismo del mismo y una especie de certificación suscrita por el Alcalde de Titiribí y su Secretario.

"Hase comprobado plenamente la falsedad de los expresados documentos, pues el párroco y funcionarios que respectivamente aparecen suscribiéndolos, han declarado no ser de ellos los allí firmados, declaración que se confirmó con el cotejo pericial de los mismos documentos practicado de orden del funcionario de instrucción.

"No sucede lo propio cuanto al autor de la falsificación ni al lugar en que ésta fue ejecutada, pues á este respecto el sumario no autoriza para hacer afirmación alguna que pueda tenerse por legalmente comprobada. Con estos antecedentes, sostiene el Juez que provocó la competencia que, existiendo duda sobre el lugar en que se cometió el delito, el Juez competente no es el que previno en el conocimiento ó recibió primero el sumario, que en el caso presente fue el Superior del Distrito Judicial del Cauca, á quien el Juez del Circuito de Toro remitió las diligencias iniciadas por éste en averiguación del delito sobre que versa la controversia.

"Por su parte, el Juez provocador arguye que en el caso de que se trata no existe la duda apuntada por su contendor, pues estando datadas las piezas falsificadas en Titiribí, es de presumirse que fue allí donde se verificó la falsificación.

"En mi sentir, la razón está por el primero de los Jueces citados, por cuanto es indudable que no se ha podido fijar el lugar en que se confeccionaron los documentos falsificados, de los cuales apenas se sabe á ciencia cierta que fueron presentados en el Juzgado del Circuito de Toro, sin que baste, como lo cree el Juez provocador, á disipar la duda que existe respecto del enunciado lugar, la circunstancia de aparecer tales documentos como suscritos y fechados en Titiribí, pues es obvio que esa circunstancia no constituye, necesariamente, indicio cierto del lugar de la falsificación.

"Diciéndose bautizado José de los Santos Zapata en Titiribí, la correspondiente partida de bautismo debía expedirse en ese lugar, razón por la cual se dató allí la partida falsificada sin que ella excluya la posibilidad de que tal documento se hubiera confeccionado en otro lugar.

"Obra además la consideración de que el delito consistente en haberse hecho uso del documento falsificado, se cometió en el Circuito de Toro, ó sea en jurisdicción del Juzgado Superior del Distrito Judicial del Cauca; por manera que correspondiendo conocer á este último Juzgado del delito de falsificación y debiendo conocer, por jurisdicción acumulativa, en el otro delito (artículo 99 de la Ley 147 de 1888), la competencia en lo que á este último se refiere, sigue su curso regular.

"Finalmente, no cree que la controversia haya sido extemporáneamente promovida, pues ni el artículo 780 del Código Judicial circunscribe esa función judicial á término fijo, ni lo hecho anteriormente por el Juez suplente del provocador pudo impedir que éste se declarase sin jurisdicción para continuar conociendo del asunto.

"En consideración á lo expuesto y á lo resuelto por esa Superioridad en casos análogos, entre los cuales figura el citado por el Juez que provocó la competencia (resolución de 28 de Octubre de 1895, GACETA JUDICIAL número 541), termino pidiéndoos declaréis que es al Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca á quien corresponde el conocimiento controvertido."

La Corte acoge los anteriores razonamientos por encontrarlos perfectamente jurídicos y de acuerdo con los datos que arroja el expediente y con lo decidido en caso análogo, por la resolución citada de veintiocho de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco; y sólo agrega, ampliando las observaciones consignadas en el penúltimo aparte de la exposición transcrita, que cuando el Juez Superior del Distrito Judicial de Antioquia comunicó al del Cauca, á virtud del auto de fojas 57 y 58, que aprehendía el conocimiento del negocio, aún no se había suscitado cuestión de competencia entre dichos Jueces, para que se pudiera sostener, con algún fundamento, que después de ceder aquél en providencia yá ejecutoriada, faltábale el derecho y la oportunidad de provocar nueva contienda. Hasta entonces, el Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca debíase limitado á remitir el informativo al Juez del Circuito de Titiribí para que, como Jefe de instrucción criminal, por la duda que existía acerca del lugar en que se cometiera la falsificación, lo revisara y determinase lo que fuera del caso, de conformidad con el artículo 1590 del Código Judicial.

Por tanto, la Corte dirime la competencia de que se trata declarando que, en el estado que ofrece el sumario, corresponde su conocimiento al Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca.

Notifíquese al señor Procurador, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, comuníquese al Juez Superior del Distrito Judicial de Antioquia, y devuélvase el expediente al del Cauca para lo de su cargo

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio treinta y uno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Belisario Porras, como apoderado de Antonio Negri, introdujo acusación ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá contra el Juez 1.º del Circuito en lo civil, Nicanor Villalaz, por los delitos de abuso de autoridad, de prevaricato y de atentado contra los derechos individuales.

Admitida la acusación y producidas las pruebas que solicitó el acusador, entre las que figura la del carácter oficial del sindicado, se formalizó aquélla en los términos legales y, perfeccionado el sumario, se dictó por el Tribunal el auto de fecha trece de Marzo del presente año, por el cual se declaró con lugar á seguimiento de causa contra el expresado Villalaz por el delito de atentado contra los derechos individuales que define y castiga el Capítulo 9.º, Título 10.º, Libro 2.º del Código Penal, y por los trámites extraordinarios.

El procesado, luégo que le fue notificado el referido auto, solicitó su revocación y en subsidio interpuso apelación para ante la Corte Suprema de Justicia. Pero negada la revocación por auto de doce de Mayo último, se concedió la apelación y se remitió la causa á esta Superioridad, en donde, surtida la tramitación propia del recurso, se procede á revisar el auto apelado.

El hecho ejecutado por Villalaz, que ha sido motivo de la acusación, consistió en lo siguiente, según aparece del sumario: José Monteverde pidió al Juez mencionado, en memorial de seis de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, que hiciese comparecer en su despacho á Antonio Negri para que absolviese unas posiciones que adjuntó en pliego cerrado. El Juez ordenó la comparecencia de Negri, y éste presentó en el acto un memorial en el que hizo saber al Juez que se denegaba á absolver las posiciones pedidas porque él no podía ser demandado en Panamá por estar allí de tránsito y residir y ser vecino del Perú, y concluyó protestando y apelando del procedimiento del Juez. En vista de la negativa de Negri, el Juez dictó el auto de diez del mismo mes de Septiembre, en el cual dijo: "Por cuanto el señor Antonio Negri compareció en este despacho; pero al ser requerido para que absolviese las posiciones, se negó á hacerlo, y además desobedeció la orden del suscrito de que no se retirara del despacho, ausentándose con desprecio de su orden, se resuelve imponer á dicho señor la pena de dos días de arresto como correctivo.

Notifíquese y hágase saber al señor Negri que dicho castigo lo cumplirá después que haya comparecido á este despacho y practicado la correspondiente diligencia." Inmediatamente después, y por medio de un agente de policía, volvió á hacerse comparecer á Negri para que fir-

mase una diligencia que mandó extender el Juez, en la que se hizo constar la negativa de aquél para absolver las posiciones, diligencia que tampoco quiso firmar Negri y lo hizo en su lugar un testigo. De allí fue enviado Negri con el mismo agente á disposición del Comandante general de la Policía, á quien se remitió copia del auto preinserto, para que hiciese cumplir el arresto, el cual fue conmutado en cuatro pesos de multa.

Como se ve, el procedimiento del Juez Villalaz al imponer la pena de arresto por la negativa de Negri á absolver las posiciones y por no haber obedecido la orden de no ausentarse del despacho, sin ajustarlo á las disposiciones del Capítulo 12, Título 10, Libro 3.º del Código Judicial, fue irregular, ya porque aquella negativa no envuelve delito, supuesto que tiene la sanción civil que establece el artículo 459 del Código que acaba de citarse, ya porque la orden de no ausentarse del despacho no podía justificarse con pretexto de asentar una diligencia en que se hiciese constar la denegación de Negri á absolver las posiciones, toda vez que ella constaba en el memorial que yá había presentado al Juez. Es, por consiguiente, ajustado á la ley y al mérito del sumario el auto del Tribunal que ha llamado á juicio al Juez Villalaz por atentado contra los derechos individuales; y la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el mencionado auto.

Notifíquese, cópiese insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veinticuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El reo rematado Luis Cadena, que sufre su condena en el Panóptico de esta ciudad, pide á la Corte que ésta haga uso de la facultad que le confiere el artículo 8.º de la Ley 56 de 1886, para que solicite del Excelentísimo Presidente de la República la rebaja de la tercera parte de la pena de quince años cuatro meses de presidio, en calidad de recluso, á que fue condenado por sentencia de esta Superioridad, de fecha diez y seis de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos, en última instancia.

Del informe del Director del Panóptico aparece que Luis Cadena está preso desde el veintiséis de Febrero de mil ochocientos noventa y dos, que por resolución del Gobierno y á virtud de lo dispuesto en la Ley 102 de 1892, se le hizo la rebaja de la quinta parte de la pena á que fue condenado; que posteriormente, por resolución del Gobierno de Cundinamarca, de fecha cinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, se le convirtió la pena de ocho años nueve meses veintisiete días y ocho horas que le faltaba sufrir como recluso, en cinco años nueve meses veintisiete días y ocho horas de presidio.

Esto sentado, si al tiempo que el reo ha estado preso, se acumulan la rebaja de la quinta parte y la que se le hizo por la reducción de reclusión á presidio, se tiene lo siguiente:

Tiempo que ha estado preso desde 26 de Febrero de 1892 hasta el 23 de Julio de 1896:

.....	4	años	4	meses	27	días
Rebaja de la quinta parte..	3	„	„	„	24	„
Rebaja por reducción....	2	„	10	„	28	„ 16 horas
Suma...	10	años	4	meses	19	días 16 horas

Y como las dos terceras partes del tiempo de la condena son solamente diez (10) años dos meses veinte días, resulta que el reo Luis Cadena ha cumplido yá más de las dos terceras partes de dicho tiempo.

Consta, además, del citado informe del Director del Establecimiento que Cadena ha observado buena conducta y no se ha fugado ni pretendido hacerlo.

En consecuencia, la Corte Suprema, en vista de los documentos que se han acompañado, y de acuerdo con la citada disposición de la Ley 56 de 1886, solicita del Excelentísimo Presidente de la República se sirva rebajar al reo Luis Cadena la tercera parte de la pena que le falta por cumplir, para lo cual dispone que se le remita el expediente por conducto del señor Ministro de Gobierno.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA. El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Leguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio catorce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Basilio Grueso, reo rematado que sufre su condena en el Panóptico de esta ciudad, ha elevado á la Corte un memorial, en el cual solicita que ésta apoye la petición que hace al Gobierno para que se le rebaje la tercera parte de la pena á que ha sido condenado.

Del informe del Director del Panóptico y de las copias de los fallos correspondientes, consta que Grueso fue condenado por sentencia de esta Suprema Tribunal, de siete de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, á sufrir la pena de cinco años y cuatro meses de reclusión en el Panóptico de esta ciudad, por haber desertado estando de centinela como soldado del batallón *Junín*, acantonado en Medellín; que comenzó á sufrir esta pena el ocho de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, día en que fue detenido; que el Gobernador del Departamento de Cundinamarca, por resolución de veintisiete de Junio último, le convirtió la pena de dos años y dos meses de reclusión, que le faltaban por sufrir, en un año, cinco meses, diez y seis días y ocho horas de presidio; y que durante su prisión en el Establecimiento citado, ha observado conducta ejemplar y no se ha fugado ni pretendido hacerlo.

La Corte, teniendo en cuenta los hechos expresados, y que el solicitante ha cumplido más de las dos terceras partes de la pena á que fue condenado, de conformidad con lo que previenen los artículos 8º de la Ley 56 de 1886, y el 114 del Código Penal, solicita del Gobierno la rebaja de la tercera parte de la pena que le falta por cumplir al expresado reo.

Pásense estas diligencias al señor Ministro de Gobierno para los fines consiguientes.

Cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Leguerra Ortiz.*

NEGOCIOS VARIOS

ACTA

DE LA DILIGENCIA DE VISITA PRACTICADA EN LA SECRETARÍA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN 31 DE JULIO DE 1896

En Bogotá, á treinta y uno de Julio de mil ochocientos noventa y seis, Su Señoría el Presidente de la Corte Suprema practicó en la Secretaría la visita correspondiente al mes que hoy termina.

El señor Secretario presentó el cuadro y relación siguientes, relativos al movimiento de negocios durante el mes de Julio:

CUADRO

que representa el movimiento de negocios en la Corte Suprema de Justicia en el mes de Julio de 1896

	SENTENCIAS					AUTOS						NEGOCIOS de una sola instancia				
	CASACION		CIVILES DE 2.ª INSTANCIA		Criminales de segunda instancia			Procesos militares	Competencias	Recursos de hecho	Recursos de revision				Suspensiones de Ordenanzas	Recompensas	TOTALES
	Civiles	Pena capital	Negocios varios	Sumisiones, etc.		Civiles	Criminales					Negocios varios	Civiles	Criminales			
Pendientes en Junio.....	25	2	10	133	2	12	4	2	7	1	2	..	7	25	..	528	760
Repartidos en Julio.....	4	1	3	1	1	..	2	..	..	..	..	3	..	4	1	9	29
Totales.....	29	3	13	134	3	12	6	2	7	1	2	3	7	29	1	537	789
Despachados en Julio...	4	2	3	....	..	3	5	1	4	..	..	..	..	1	..	19	42
Pendientes en 31 de Julio.	25	1	10	134	3	9	1	1	3	1	2	3	7	28	1	518	747

RELACIÓN DE LOS NEGOCIOS DESPACHADOS POR CADA UNO DE LOS SEÑORES MAGISTRADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DURANTE EL MES DE JULIO DE 1896

Magistrado doctor Isaza

1.—Julio 2.—Recompensa.—Otórgase una de trescientos cincuenta y dos pesos ($ 352) á Pioquinto Sanabria por causa de invalidez relativa contraida en acción de guerra, que es la mitad del sueldo en cuatro años correspondiente á un soldado.

2.—Julio 14.—Negocio vario.—Solicítase del Gobierno la rebaja de la tercera parte de la pena de cinco años cuatro meses de reclusión á que fue condenado Basilio Orneso como desertor del Ejército nacional.

3.—Julio 16.—Auto criminal.—Revócase el auto apelado en la acusación entablada por Misael Reyes contra Luis Felipe Uribe T., Juez 1.º del Circuito del Socorro, por infracción de ley, y declárase que no hay lugar á proceder contra dicho Uribe por los cargos comprendidos en la referida acusación.

4.—Julio 23.—Auto civil.—Confírmase la sentencia del Juez 1.º del Circuito del Socorro, de 7 de Septiembre de 1895, por la cual declara no probadas las excepciones propuestas por Lupercio Durán, como albacea de su padre Antonio Durán M., en la ejecución seguida por el Administrador de Hacienda nacional del Socorro contra dicho Antonio Durán M.

5.—Julio 25.—Pensión.—Otórgase una pensión vitalicia mensual de cuarenta pesos ($ 40) al Subteniente Paulino Salgado.

Magistrado doctor Fernández de Soto

1.—Julio 3.—Casación civil.—La Corte se abstiene de considerar el recurso interpuesto por J. Aquilino León, como apoderado de Jaramillo & Cª, contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, de fecha diez y seis de Noviembre del año de mil ochocientos noventa y cinco, sobre rescisión de un contrato celebrado por dicho Jaramillo con Aquilino Lince Lalindo.

2.—Julio 8.—Pensión.—Otórgase una pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40) al Subteniente Ismael Pinillos, que es el sueldo asignado á un Subteniente.

3.—Julio 21.—Pensión.—Otórgase una de cincuenta pesos mensuales ($ 50) al Teniente efectivo Nepomuceno Guzmán por antigüedad de servicios en la carrera de las armas.

4.—Junio 23.—Casación civil.—Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal del Norte de Santander, en veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, en el juicio seguido por el representante de las señoras Alcira, Elvira y Corina Gallegos contra la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta para que se les declare accionistas de dicha Compañía.

Magistrado doctor Arango

1.—Julio 1.º—Pensión.—Concédese una pensión de sesenta y cinco pesos mensuales ($ 65) al Capitán Elías Salcedo por antigüedad en el servicio militar.

Magistrado doctor Botero Uribe

1.—Julio 4.—Pena capital.—Invalídase lo actuado en el juicio contra Manuel Córdoba Zapata por homicidio, desde el acto en que se posesionó el defensor que figuró en la primera instancia, y se ordena la reposición del proceso desde dicho auto en adelante.

2.—Julio 11.—Recompensa.—Otórgase una de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400) á Tránsito Vásquez de Palencia, viuda del Teniente Francisco Palencia, muerto en defensa del Gobierno en la guerra de 1895.

3.—Julio 13.—Pensión.—Otórgase una de cincuenta pesos ($ 50) al Teniente Coronel efectivo Benjamín Lizarazo Cabanzo, mitad del sueldo que devengó en su último empleo.

4.—Julio 16.—Recompensa.—Declárase que Jesús, Cristina y Susana Arroyave tienen derecho á una recompensa unitaria definitiva de setecientos cuatro pesos ($ 704), igual al monto en cuatro años del sueldo asignado al empleo de soldado que desempeñaba Antonio Arroyave, su padre, cuando murió.

5.—Julio 21.—Pensión.—Otórgase una de sesenta y cinco pesos ($ 65) mensuales al Capitán Rodulfo Medina.

6.—Julio 21.—Competencia.—Abstiénese la Corte de dirimir la suscitada entre el Juez Superior del Distrito Judicial de Bolívar y el de igual categoría del Norte del Tolima para conocer en el sumario contra Isidro Movilla y otros, por el delito de robo.

7.—Julio 23.—Recompensa.—Otórgase una de setecientos cuatro pesos ($ 704), á María Purificación Paz Obando como madre del soldado Manuel Dolores Paz y Obando.

8.—Julio 28.—Auto criminal de una sola instancia.—Declárase que no hay lugar á proceder en las diligencias

seguidas en averiguación de la responsabilidad en que hubieran podido incurrir los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, Luis F. Campo, Miguel Montoya y José I. Calero, en la causa seguida contra Ramón Cardona por homicidio.

Magistrado doctor Casas Rojas

1.—Julio 7.—Pensión.—Concédese al Capitán Tiberio Pimentel una de cuarenta y tres pesos treinta centavos ($ 43-30), equivalente á las dos terceras partes del sueldo que en un mes corresponde á un Capitán.

2.—Julio 9.—Competencia.—Declárase que el Juez competente para decidir del mérito del sumario instruído contra Juan Pablo Villada por el delito de heridas, es el 2.º del Circuito de Santa Rosa, Departamento de Antioquia.

3.—Julio 13.—Casación civil.—Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de veinticinco de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, dictada en el juicio civil ordinario instaurado por Manuel Felipe Perera contra Salvador Camacho Roldán y Joaquín Emilio Tamayo, sobre reivindicación de una casa ubicada en Bogotá.

4.—Julio 15.—Auto criminal.—La Corte se abstiene de revisar el auto consultado, del Tribunal de Panamá, en el sumario instruído contra Lino Clemente Herrera, hijo, Agente postal de Colón, por estafa.

5.—Julio 23.—Auto interlocutorio civil.—Confírmase la sentencia de pregón y remate dictada por el Administrador de Hacienda nacional de Jericó, en diez y ocho de Mayo próximo pasado, en el juicio ejecutivo que sigue contra Bautista Morales por cien pesos ($ 100) de una multa.

6.—Julio 23.—Pena capital.—Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia de nueve de Abril último, por medio de la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima condenó á la pena de muerte á Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes.

7.—Julio 25.—Pensión.—Otórgase una de veintiún pesos sesenta y cinco centavos ($ 21 65) al Capitán Secundino Zapata.

Magistrado doctor Corrales

1.—Julio 3.—Recompensa.—Concédese una de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720) á María de la Piedad Hurtado, suma igual á la que corresponde al sueldo de Coronel en cuatro años.

2.—Julio 14.—Pensión.—Otórgase una de cincuenta pesos ($ 50) al Teniente Manuel Cázares Páez, señalada al empleo de Teniente.

3.—Julio 16.—Auto criminal.—Revócase el auto apelado en el juicio instruído contra Matías A. Múnera, ex-Juez del Circuito de Frontino (Antioquia), en cuanto abre causa á Múnera por el cargo de prevaricato.

4.—Julio 18.—Casación civil.—Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia de diez de Agosto último, pronunciada por el Tribunal Superior de Cundinamarca en el juicio ejecutivo que sigue Marcelino Camacho contra José María Hurtado por suma de pesos.

5.—Junio 21.—Recompensa.—Niégase una al Sargento Mayor Jerónimo Espejo por servicios militares, por no haber acreditado el reclamante las causales en que funda la acción.

6.—Julio 28.—Auto criminal.—Confírmase el auto que profirió el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico, de 23 de Junio próximo pasado, en el cual manda cesar todo procedimiento contra Pedro Abadía, Fiscal del Circuito de San Juan, por el delito de amenazamiento, á virtud de haber muerto el enjuiciado.

7.—Julio 28.—Sentencia civil de segunda instancia.—Confírmase la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de siete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, en el juicio seguido por J. Camacho Roldán & C.ª contra José María y Francisco Núñez, la Nación y otros sobre deslinde del terreno denominado *Montañanegra*.

Magistrado doctor Pombo

1.—Julio 4.—Recompensa.—Otórgase una de ochocientos diez y seis pesos ($ 816) á Pascuala Chichica, vecina de Timbío, equivalente al sueldo de cuatro años asignado á un Sargento 2.º

2.—Julio 8.—Competencia.—La Corte se abstiene de dirimir la competencia suscitada entre los Jueces 1.º Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y los del Norte y Sur del Tolima, para conocer en el sumario por falsedad en un expediente de suministros en que es actor Ramón Rivera.

3.—Julio 21.—Recompensa.—Otórgase una á Vicenta Díaz, como hermana del Sargento Pablo Díaz.

4.—Julio 24.—Proceso militar.—Confírmase la sentencia del Consejo de Guerra ordinario proferida en Bogotá, el diez y siete de Junio próximo pasado, en el proceso militar seguido contra el Cabo 1.º Juan Castillnas, por homicidio.

5.—Julio 24.—Negocio vario.—Solicítase del Excelentísimo Señor Presidente de la República se digne rebajar al reo Luis Cadena la tercera parte de la pena de quince años cuatro meses de presidio.

6.—Julio 31.—Auto criminal.—Confírmase el auto de proceder dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, de trece de Marzo del año próximo pasado, en el juicio de responsabilidad seguido contra Nicanor Villalaz, Juez 1.º del Circuito en lo civil de Panamá, por atentado contra los derechos individuales.

Magistrado doctor Soto Arana

1.—Julio 9.—Recompensa.—Otórgase una de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720) á Juana Chaves de González, como viuda del militar de la Independencia Coronel Domingo González.

2.—Julio 21.—Pensión.—Otórgase una de cincuenta pesos ($ 50) al Teniente efectivo Aurelio Lopo Castro.

3.—Julio 24.—Competencia.—Dírimese la competencia negativa provocada por el Juez 1.º Superior del Distrito Judicial de Antioquia al del Distrito Judicial del Cauca para conocer en el sumario contra José de los S. Zapata por falsedad, declarando que corresponde su conocimiento al Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca.

4.—Julio 24.—Auto civil.—Declárase incompetente la Corte para decidir el recurso interpuesto en el juicio seguido por el Juez de Ejecuciones fiscales contra Avelino Castiblanco, por cien pesos ($ 100) de multa.

—

DILIGENCIAS DE VISITA

Los Tribunales del Magdalena, Panamá y Sur del Tolima no han enviado todavía las diligencias de visita correspondientes al mes de Abril último, así como tampoco han remitido la de Mayo siguiente los del Norte de Tolima, Panamá, Tunja y Tundama. La de Junio próximo pasado solamente se ha recibido de los de Antioquia, Cauca, Cundinamarca, Norte de Santander, Pacífico, Panamá, Pasto, Popayán y Sur de Santander.

El señor Presidente dispuso que se reclamaran las que faltan.

El Presidente,

LUIS M. ISAZA

El Secretario, *Anselmo Soto Arana*.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII. | Bogotá, 29 de Septiembre de 1897. | NUM. 598

CONTENIDO

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Pág.

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 704 á Jesús, Cristina y Susana Arroyave (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 201

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 704 á María Purificación Paz y Obando. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 202

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 1,920 á Mercedes Ballesteros de Mosquera. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) ... 202

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,120 á María Josefa Palacios de Giraldo, Luis María y Mercedes Giraldo. (Magistrado ponente, doctor Corrales) ... 203

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 35 al Capitán Eduardo Medina. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) ... 203

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 25-85 al Capitán Secundino Zapata. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 204

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 40 al Subteniente Paulino Salgado. (Magistrado ponente, doctor Isaza) ... 204

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 85 al Capitán Belisario Medina. (Magistrado ponente, doctor Isaza) ... 204

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 85 al Capitán Jesús María Serna A. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 204

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 200 al General Peregrino Camargo. (Magistrado ponente, doctor Corrales) ... 205

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 85 al Sargento Mayor Jenaro Morcado. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) ... 205

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 40 al Teniente Coronel Pompeyo Quijano. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) ... 205

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 50 al Capitán Francisco de P. Salgado. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 206

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 416 á Bonifacio Cuervo. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 206

AUTOS

Declárase prescrito el derecho que pudiera tener la sociedad de Carbonell & Compañía para reclamar de la Nación la cantidad de $ 636 por expropiaciones en la guerra de 1885 (Magistrado ponente, doctor Arango M.) ... 207

Admítese el desistimiento que hace José Joaquín Ricaurte de la apelación interpuesta contra la Resolución número 2,733 del Ministerio del Tesoro, por la cual se aprobó un fallo de la Comisión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones en el juicio seguido por José Vicente Mejía R. (Magistrado ponente, doctor Isaza) ... 207

Se abstiene la Corte de resolver la apelación interpuesta contra un auto del Juez de Ejecuciones fiscales, por el cual se hacía efectivo el pago de una multa á que fue condenado Carlos Granja. (Magistrado ponente, doctor Soto Arana) ... 207

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Confírmase el auto del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico, en el cual se manda cesar todo procedimiento contra el fiscal Pedro Abadía, Fiscal del Circuito de San Juan, sindicado del delito de amancebamiento. (Magistrado ponente, doctor Corrales) ... 207

GACETA JUDICIAL

SENTENCIAS DEFINITIVAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y seis de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado demandaron Jesús, Cristina y Susana Arroyave á la Nación para que se les concediera recompensa unitaria definitiva como hijos legítimos del soldado Antonio Arroyave, que murió por consecuencia de herida recibida en el combate de Carolina el diez y seis de Junio de mil ochocientos sesenta y uno, en defensa del Gobierno de la Confederación Granadina.

Los hechos en que fundan su demanda los solicitantes y que se hallan debidamente comprobados en el proceso, son los siguientes:

1.º Que los demandantes son hijos legítimos de Antonio Arroyave, según consta de las respectivas partidas de bautismo, expedidas por el Párroco;

2.º Que son pobres, solteros, de buena conducta, antes y después del fallecimiento de su padre, con quien siempre guardaron armonía; todo lo cual se ha acreditado con declaraciones de testigos, libres de toda tacha y recibidas con las formalidades legales;

3.º Que Micaela Idárraga, madre de los solicitantes, murió en Junio de mil ochocientos ochenta y dos, según lo certifica el Cura de la parroquia del Carmen;

4.º Que no existe en los respectivos archivos parroquiales la partida de matrimonio de Antonio Arroyave y Micaela Idárraga, padres de los solicitantes, falta comprobada con la correspondiente certificación; pero hay constancia de la posesión notoria del estado civil de casados de dichos padres, comprobada con testimonios suficientes;

5.º Que Antonio Arroyave murió por consecuencia de heridas recibidas en el combate librado en Carolina el diez y seis de Junio de mil ochocientos sesenta y uno, siendo soldado de las fuerzas del Gobierno legítimo de la Confederación Granadina, lo cual consta por declaraciones de testigos que concurrieron también á dicho combate;

6.º Que ni los peticionarios ni la viuda han sido recompensados por la muerte del causante, hecho comprobado con certificación del Ministro del Tesoro;

7.º Que las dos mujeres permanecen solteras, según consta de declaraciones de testigos idóneos y de certificación expedida por el respectivo Párroco;

8.º Que el solicitante Jesús Arroyave está incapacitado para trabajar por causa de enfermedad, lo cual consta de las diligencias de reconocimiento practicado por profesores idóneos y con los requisitos legales;

9.º Que José María, Juan Pablo y Francisco Arroyaves, hijos de Antonio del mismo apellido, no se consideran con derecho á participar de la recompensa solicitada en el presente juicio, por ser ellos mayores de edad y aptos para el trabajo, como consta del memorial suscrito por ellos, y que no han sido recompensados del Tesoro nacional por muerte de su padre Antonio Arroyave, hecho que se ha acreditado también con la certificación del Ministro respectivo;

10.º Que Feruina Arroyave, hermana igualmente de los solicitantes, es casada, según la respectiva partida de matrimonio y exposiciones de testigos hábiles.

Por lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en cumplimiento de los artículos 1º, 3.º, 4.º, 5.º, incisos 2.º, 6.º y 9.º de la Ley 84 de 1890, y previo el concepto favorable del señor Procurador general de la Nación, declara que los solicitantes Jesús, Cristina y Susana Arroyave

tienen derecho á una recompensa unitaria definitiva, pagadera del Tesoro nacional, de setecientos cuatro pesos ($ 704), igual al monto ó alcance en cuatro años del sueldo asignado al empleo que desempeñaba su padre al tiempo de morir en el combate de Carolina en mil ochocientos sesenta y uno. Dicha suma se dividirá por partes iguales entre los agraciados.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAN FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: María Purificación Paz y Obando, fundada en la Ley 84 de 1890, solicita recompensa militar como madre del soldado Manuel Dolores Paz y Obando, que murió en defensa del Gobierno legítimo el diez y nueve de Junio de mil ochocientos ochenta y cinco, en la batalla de Santa Inés (Distrito de Pavas), en el antiguo Estado del Cauca.

Seguido el juicio por los trámites de la Ley expresada, y oído el concepto del señor Procurador de la Nación, se procede á dictar la sentencia del caso.

Más de tres testigos presenciales afirman que efectivamente Paz y Obando sirvió en el expresado año, como soldado del medio batallón *Córdoba*, que hacía parte de las fuerzas legitimistas en el mencionado Estado, y aseguran que dicho soldado murió en el combate de Santa Inés en la fechacitada, sin dejar descendientes.

Se ha acreditado igualmente que la demandante es pobre y observa buena conducta, y que vivía en buena armonía con su hijo, el cual, según declaraciones de varios testigos, era quien le proporcionaba la subsistencia.

Asimismo se ha comprobado con certificaciones del Ministro respectivo que la solicitante no ha recibido del Tesoro nacional recompensa ó pensión por la muerte de su hijo.

Consta también, por certificación declarada de la parroquia de Timbío, fechada el veintitrés de Febrero del año de mil ochocientos noventa y tres, que Manuel Dolores Paz y Obando era hijo natural de Ana María Obando.

Y por último, corre en autos la prueba exigida por el artículo 53 de la Ley 84 de 1890, para acreditar que la solicitante se halla todavía en estado de viudez.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador general, declara que María Purificación Paz Obando es acreedora á una recompensa unitaria definitiva de setecientos cuatro pesos ($ 704), que es el monto ó alcance en cuatro años del sueldo correspondiente á un soldado, destino que desempeñaba su hijo Manuel Dolores Paz á tiempo de su muerte.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente. Dése cuenta al Ministerio del Tesoro.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAN FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES—LUCIO A. POMBO—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, seis de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Mercedes Ballesteros de Mosquera, vecina de Popayán, solicita, por medio de apoderado, que del Tesoro nacional se le otorgue una recompensa definitiva, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, por la muerte de su legítimo esposo Martín Mosquera, recibida durante la guerra civil de mil ochocientos setenta y seis á mil ochocientos setenta y siete, en defensa de los principios que informan las actuales instituciones.

Complementadas las pruebas de los hechos que sirven de fundamento á la demanda, á virtud de los autos para mejor proveer dictados por la Corte, se procede á fallar lo que corresponde.

Esos hechos y pruebas son los siguientes:

1.º El matrimonio que contrajo Martín Mosquera con Mercedes Ballesteros el seis de Junio de mil ochocientos setenta, ante el Cura doctor José María Ledesma, se comprueba con la copia de la partida correspondiente, expedida en trece de Agosto de mil ochocientos noventa y uno, por el Cura Rector de la santa iglesia Catedral de Popayán, doctor José Salazar y Andrade.

2.º Que de este matrimonio nacieron Mariana de Jesús, el doce de Julio de mil ochocientos setenta y uno; Manuel Lino, el veintitrés de Septiembre de mil ochocientos setenta y cuatro; y Felipe, el veintitrés de Septiembre de mil ochocientos setenta y seis; consta de las copias autorizadas de las respectivas partidas de bautismo, expedidas por el Cura interino de la misma iglesia Catedral de Popayán, doctor Cesáreo Caicedo, el diez y seis de Marzo de mil ochocientos noventa y dos.

3.º Que Mariana de Jesús, Manuel Lino y Felipe fueron los únicos hijos legítimos que tuvo Martín Mosquera en su matrimonio; y que dichos hijos han muerto; todo está probado con las declaraciones juradas de un número suficiente de testigos, recibidas con asistencia del Ministerio Público; previa la comprobación de que no existen las partidas de defunción en los libros de la parroquia en la cual fallecieron;

4.º La muerte de Martín Mosquera, en defensa de los principios políticos que hoy rigen en la República, ocurrida en el punto de Quilcacé, á orillas del río del mismo nombre, durante la guerra de mil ochocientos setenta y seis á mil ochocientos setenta y siete, siendo Mosquera Subteniente del batallón *Popayán*, que comandaba el General Juan Antonio Moya, resulta de las declaraciones de varios testigos, entre los cuales figuran algunos compañeros de armas del Subteniente Mosquera, que vieron herir á éste, que presenciaron su muerte y que ayudaron á dar sepultura á su cadáver, en el cementerio de Quilcacé;

5.º Que Mercedes Ballesteros permanece viuda, lo certifica el Cura de la parroquia de su vecindad;

6º Que la solicitante ha observado siempre buena conducta; que vivió en buena armonía con su esposo y que es sumamente pobre, lo declaran también varios testigos que dan la razón de su dicho; y

7.º Que Mercedes Ballesteros no ha recibido, como no la recibieron sus hijos, pensión ni recompensa del Tesoro público, por la muerte de su causante.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.º, 5.º (inciso 2.º), 9.º y 11 de la Ley 84 de 1890, y con el dictamen del señor Procurador general, declara que Mercedes Ballesteros tiene derecho á recibir del Tesoro nacional una recompensa militar, unitaria y definitiva, de mil novecientos veinte pesos ($ 1,920), igual al sueldo señalado á un Subteniente en cuatro años, por la muerte de su esposo Martín Mosquera, en defensa de las actuales instituciones, durante la guerra de mil ochocientos setenta y seis á mil ochocientos setenta y siete.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDI-

CIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto veintiuno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Desde el diez y seis de Julio de mil ochocientos noventa y dos, Julio Fernández M., con poder especial de María Josefa Palacios de Giraldo, entabló demanda por la vía civil sumaria, de acuerdo con la Ley 84 de 1890, para que la Corte declare á su poderdante y á los hijos de ésta, llamados Luis María y Mercedes Giraldo, con derecho al goce de la recompensa unitaria definitiva, por estar comprendidos en el inciso 2º del artículo 5º de la expresada Ley.

Admitida la demanda y sustanciada por los trámites especiales que establece dicha Ley 84, se está en el caso de decidirla con vista de las pruebas presentadas directamente por la parte interesada y de las producidas á virtud de varios autos dictados por la Corte para *mejor proveer* en la definitiva.

Es el caso de hacer mención circunstanciada de los hechos en que se apoya la demanda y de los documentos justificativos con los cuales se acreditan tales hechos, á saber:

1.º Que la demandante, María Josefa Palacios, fue casada con Luis María Giraldo en el Municipio de Pereira, Departamento del Cauca. Este hecho, aunque no está justificado como debía serlo, con la partida de inscripción del matrimonio canónico contraído por el expresado Giraldo y la Palacios, que debió librar el Cura párroco del mencionado Municipio, sí lo está plenamente con declaraciones juradas de varios testigos de aquel vecindario que dan satisfactoria razón de sus testimonios, como prueba supletoria, por constar que no se ha encontrado en los libros parroquiales la partida del caso;

2.º Que en dicho matrimonio tuvieron tres hijos nombrados Clara Rosa, María Mercedes y Luis María, de los cuales falleció la primera. La filiación legítima de los dos últimos se ha comprobado con la certificación que expidió el Cura párroco accidental de Pereira, Ismael Valencia, con fecha dos de Julio de mil ochocientos noventa y dos, visible á fojas 6, según la cual aparece acreditado que Luis María fue bautizado el primero de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, á los tres días de nacido, y con la prueba testimonial respecto de María Mercedes Giraldo, por no haberse encontrado en los libros parroquiales el asiento de la partida respectiva. En la misma certificación del párroco consta justificada la menor edad de Luis María Giraldo;

3º La muerte de Luis María Giraldo se ha comprobado con el testimonio jurado de sus camaradas ó compañeros de armas que asistieron al combate que se libró en Julio de mil ochocientos ochenta y cinco, en el sitio conocido con el nombre de *El Guamal*, según unos testigos, y de *Río Claro*, según otros, sitio en el cual combatió Giraldo valerosamente defendiendo al Gobierno nacional como Capitán. Entre dichos testigos presenciales figura el Sargento Mayor Manuel Mejía, vecino del Municipio de Pereira;

4.º La muerte de Clara Rosa resulta acreditada con el testimonio de tres testigos contestes, mayores de toda excepción á falta de la partida que debió tomarse de los libros parroquiales, la cual no se ha encontrado;

5.º Con las declaraciones de varios testigos contestes aparece justificado que María Josefa Palacios ha observado buena conducta y es sumamente pobre, y que en vida de su consorte guardó armonía perfecta con él;

6.º Que la expresada reclamante continúa en estado de viudez, y que María Mercedes Giraldo, hija del matrimonio referido, permanece célibe. Estos hechos se han acreditado con declaraciones de vecinos del Municipio de Pereira y con la certificación extendida por el Cura párroco de Pereira, José María López, en veintiséis de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco (foja 43); y

7.º Que los demandantes no han recibido pensión ni recompensa del Tesoro nacional por la muerte del Capitán Luis María Giraldo, aparece justificado con las certificaciones del señor Ministro del Tesoro, corrientes á fojas 18 y 23, de fechas cuatro de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, respectivamente.

A mérito de todo lo relacionado y de conformidad con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, y de lo dispuesto en los artículos 1º, 5.º, incisos 2.º, 6º y 9.º de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que los demandantes tienen derecho á percibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria de tres mil ciento veinte pesos ($ 3,120), igual al sueldo en cuatro años señalado al Capitán por la Ley 86 de 1886. Dicha cantidad se dividirá por mitad entre los agraciados, esto es, mil quinientos sesenta pesos ($ 1,560) corresponderán á la viuda María Josefa Palacios é igual suma á Luis María y María Mercedes Giraldo, divisible por mitad, de modo que cada uno de estos hijos percibirá la suma de setecientos ochenta pesos ($ 780).

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiuno de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con copia de la respectiva hoja de servicios, formada por el Estado Mayor general del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra, se ha presentado ante esta Superioridad el Capitán Rodulfo Medina en solicitud de la pensión vitalicia á que cree tener derecho, de conformidad con la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares.

De tal documento resulta comprobado que Medina tomó servicio como Subteniente en el mes de Julio de mil ochocientos setenta y seis; que por escala rigurosa llegó al grado de Capitán, cuyo despacho obtuvo en Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro; y que en este empleo sirvió activamente hasta Mayo del corriente año. Según el cómputo legal, el peticionario ha estado más de veinte años en la carrera de las armas, siendo de advertir que ha ejercido el empleo de Capitán por tres años consecutivos.

Hallándose, pues, ampliamente justificada la petición de Medina, á la cual ha recaído el concepto favorable del señor Procurador, y constando por certificación del Ministro del Tesoro que el solicitante no ha sido recompensado por razón de sus servicios, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1º, 3º, 4.º, 5.º, incisos 7.º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, declara que el Capitán Rodulfo Medina tiene derecho á una recompensa vitalicia, pagadera del Tesoro nacional, de sesenta y cinco pesos ($ 65) mensuales, que es el sueldo correspondiente á dicho empleo.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta á los Ministros de Guerra y del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Secundino Zapata, vecino de esta ciudad, por memorial de fecha cinco de Junio último ha pedido que, con arreglo á las disposiciones pertinentes de la Ley 84 de 1890, y previa la tramitación del respectivo juicio sumario, se le declare con derecho al goce de una pensión vitalicia igual á la tercera parte del sueldo correspondiente á un Capitán, por haber servido en la carrera de las armas por más de ocho años, y, en el empleo indicado, por más de tres.

Para comprobar su derecho ha exhibido la hoja de sus servicios formada en el Estado Mayor general del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra el veintiséis de Mayo del corriente año.

En dicho documento aparece que Zapata sentó plaza el veinte de Abril de mil ochocientos cincuenta y cuatro, como individuo de tropa, en la columna que, á órdenes del Coronel José María Ardila, hacía parte del Ejército constitucional; que fue ascendido á Subteniente el tres de Noviembre del mismo año, á Teniente el ocho de Febrero de mil ochocientos cincuenta y cinco, y á Capitán efectivo el diez de Julio de mil ochocientos sesenta; que, hecho el cómputo general del servicio activo, deducido el tiempo de retiro y computado doble el de campaña, resulta á favor del solicitante un total de ocho años tres meses y veinte días, del cual le corresponden en su último empleo seis años tres meses y ocho días, computando en este tiempo el transcurrido desde el veintitrés de Mayo de mil ochocientos sesenta y dos, en que fue hecho prisionero y dejó, por consiguiente, de pertenecer al Ejército de la Confederación, hasta el veintinueve de Agosto de mil ochocientos sesenta y tres, que pudo obtener su libertad en el Ejército federal, en el cual fue incorporado como individuo de tropa.

Consta también en la misma hoja, según certificado expedido por el señor Ministro del Tesoro, con fecha catorce de Enero del año próximo pasado, que el solicitante no ha recibido hasta ahora pensión ni recompensa alguna del Tesoro público nacional por razón de sus servicios militares.

La solicitud del Capitán Secundino Zapata reúne, pues, los requisitos que exigen los artículos 10 y 40 de la mencionada Ley 84 de 1890, y, por tanto, la Corte, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Capitán Secundino Zapata tiene derecho á recibir del Tesoro público nacional la pensión mensual vitalicia de veintiún pesos sesenta y cinco centavos ($ 21-65), suma igual á la tercera parte del sueldo mensual que asignaba al Capitán la Ley 86 de 1889.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veinticinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Paulino Salgado, natural de Tocancipá y vecino de Chipaque, en el Departamento de Cundinamarca, solicita que la Corte lo declare derecho al goce de recompensa, por antigüedad en el servicio militar.

De la hoja de servicios formada por el Estado Mayor del Ejército y aprobada en veinticinco de Junio último por el Ministerio de Guerra, aparecen acreditados los siguientes hechos:

1.º Que el demandante entró á servir al Ejército de la República, en clase de Cabo 1º, el primero de Enero de mil ochocientos setenta y uno; que fue ascendido á Sargento 1.º el primero de Abril de mil ochocientos setenta y nueve; y que fue nombrado Subteniente en diez y seis de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos;

2.º Que ha prestado un servicio activo que asciende á veinte años nueve meses y diez y siete días, computado doble el tiempo de guerra, y que en su último empleo sirvió mucho más de tres;

3.º Que no ha recibido recompensa ni goza de pensión del Tesoro público.

Por tanto, de conformidad con lo que disponen los artículos 1.º, 4.º, 5.º, incisos 7.º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declara que el Subteniente Paulino Salgado, por haber servido en el Ejército por más de veinte años y, entre ellos, más de tres en su último empleo, tiene derecho á que se le pague del Tesoro nacional una renta ó pensión vitalicia mensual de cuarenta pesos ($ 40), que es el sueldo señalado á un Subteniente por la Ley 86 de 1886, que regía cuando se expidió la 84 antes citada.

Comuníquese esta sentencia á los Ministerios del Tesoro y Guerra, déjese copia, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto primero de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Capitán Belisario Medina, natural de Tunja y vecino de Bogotá, solicita que la Corte le declare derecho al goce de una pensión vitalicia, por causa de antigüedad en el servicio militar, y con la correspondiente hoja de servicios formada por el Estado Mayor general del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra el primero de Julio de este año, ha comprobado lo siguiente:

1.º Que entró á servir en el Ejército, en clase de Sargento 2º, el día ocho de Julio de mil ochocientos setenta y seis; que fue ascendido á Subteniente el primero de Agosto de mil ochocientos ochenta; á Teniente el diez y seis de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos; y á Capitán el treinta y uno de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro;

2.º Que ha prestado un servicio activo de veintitrés años siete meses veintiocho días, computado doble el tiempo de campaña, y como Capitán ha servido por más de tres años;

3.º Que no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el señor Procurador y de conformidad con lo que estatuyen los artículos 1.º, 4.º, 5.º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890 y 29 de la Ley 86 de 1896, declara que el Capitán Belisario Medina tiene derecho á que se le pague del Tesoro nacional una pensión mensual vitalicia de sesenta y cinco pesos ($ 65), que es el sueldo de un Capitán conforme á la Ley últimamente citada, por haber servido más de veinte años en el Ejército.

Comuníquese esta sentencia á los Ministerios del Tesoro y Guerra, déjese copia, insértese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Jesús María Serna A., vecino de esta ciudad, solicita que se le declare con derecho al goce de una pensión vitalicia pagadera del Tesoro nacional, por los servicios que ha prestado á la República en la carrera de las armas.

A su demanda ha acompañado la hoja de servicios formada por el Estado Mayor General del ejército y aprobada por el señor Ministro de Guerra el veintiséis de Mayo último.

De ese documento aparece lo siguiente:

1.° Que Serna principió á servir en la carrera militar el día 15 de Enero de 1871 en calidad de soldado.

2.° Que el día 6 de Octubre de 1885 obtuvo el nombramiento de Sargento Mayor graduado, después de haber servido sucesivamente como Cabo 2.°, Cabo 1.°, Sargento 2.°, Sargento 1.°, Subteniente, Teniente y Capitán.

3.° Que en dicho empleo de Sargento Mayor graduado continuó en el servicio activo y sirvió cuatro años cuatro días, computado doble el tiempo de campaña.

4.° Del resumen de servicios hecho en la hoja resulta á favor de Serna un total de veinte años tres meses siete días, que se descomponen así:

Servicio en tiempo de paz	14 años	4 meses	9 días.
Servicio en guerra	2 „	11 „	14 „
Duplo de éste	2 „	11 „	14 „
Suma	20 años	3 meses	7 días.

5.° En el mismo documento, y por certificación del Ministerio del Tesoro, hay constancia de que el solicitante no ha gozado de pensión ni recompensa alguna.

A mérito de lo expuesto y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación y con lo que disponen los artículos 1.°, 5.°, incisos 7.°, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que el Sargento Mayor graduado Jesús María Serna A. tiene derecho á gozar de una pensión mensual vitalicia, de sesenta y cinco pesos ($ 65), que es el sueldo asignado á un Capitán conforme á la Ley 86 de 1886, y los cuales recibirá del Tesoro nacional.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—Abraham Fernández de Soto.—Carmelo Arango M.—Baltasar Botero Uribe.—Jesús Casas Rojas.—Manuel E. Corrales.—Lucio A. Pombo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto doce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El General de División del Ejército de la República, Peregrino Camargo, solicitó y obtuvo por sentencia de esta Corte, proferida en doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, la pensión mensual vitalicia de ciento treinta y tres pesos treinta y dos y medio centavos ($ 133-32½) conforme á los artículos 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, y por haber comprobado que en la carrera de las armas había servido diez y ocho años y once meses, según la hoja de servicios que formó el Estado Mayor, aprobada por el Ministerio de Guerra en resolución de veintiséis de Octubre del citado año de mil ochocientos noventa y tres.

En seis de Julio del corriente año dicho General ha entablado nueva demanda con el objeto de que se le complete la pensión vitalicia de doscientos pesos ($ 200) mensuales á que tiene derecho según el artículo 10 de la Ley 84 de 1890, por haber servido en la carrera de las armas más de veinte años, según lo comprueba con la copia de la hoja complementaria de sus servicios que ha acompañado.

Admitida y sustanciada esta segunda demanda por los trámites que señala el artículo 51 de la Ley 84 mencionada, es llegado el caso de decidirla y para ello se considera:

Que el General Peregrino Camargo ha acreditado, con la hoja complementaria de sus servicios, que tiene derecho al goce de la pensión de doscientos pesos ($ 200) mensuales, que es el sueldo señalado al General efectivo por haber servido en el Ejército nacional veinte años nueve días, y en su último empleo más de tres años, según lo requiere el artículo 10 de la Ley citada.

El señor Procurador general de la Nación considera que el demandante es acreedor á la gracia que solicita, pues el documento en que apoya la demanda es el único que exige el citado artículo 40 como comprobante de la antigüedad de los servicios militares, y de acuerdo con el dictamen que ha emitido y con lo dispuesto en los artículos citados, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el General de División Peregrino Camargo tiene derecho al goce de la pensión mensual vitalicia de doscientos pesos ($ 200), pagadera del Tesoro nacional, por haber comprobado en este nuevo juicio que ha servido más de veinte años en la carrera de las armas, quedando comprendida en esta cantidad la que se fijó en la sentencia de doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres.

Notifíquese, cópiese, insértese en la Gaceta Judicial, dése aviso á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—Abraham Fernández de Soto.—Carmelo Arango M.—Baltasar Botero Uribe.—Jesús Casas Rojas.—Manuel E. Corrales.—Lucio A. Pombo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Jenaro Mercado, natural de Bogotá y vecino de Honda solicita de la Corte que lo declare con derecho á gozar de una pensión vitalicia de sesenta y cinco pesos ($ 65) mensuales, pagadera del Tesoro nacional, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, por antigüedad en el servicio de las armas.

En apoyo de su demanda ha presentado el solicitante la respectiva hoja de servicios, formada por el Estado Mayor General del Ejército en doce de Julio último, y aprobada por el Ministerio de Guerra el diez y nueve del mismo mes. En dicha hoja consta que Jenaro Mercado sentó plaza como Cabo 2.° del batallón *Voltígeros* número 5, el día doce de Agosto de mil ochocientos setenta y seis; que por ascensos sucesivos y por rigurosa escala alcanzó el empleo de Sargento Mayor efectivo el treinta de Enero de mil ochocientos noventa y cinco; que la liquidación de sus servicios, computado doble el tiempo de campaña, da un total de veintidós años cuatro meses y veintiocho días, de los cuales corresponden dos años, dos meses y veintiún días á su último empleo de Sargento Mayor; y que el peticionario no ha sido recompensado por su antigüedad en el servicio militar, según lo ha certificado el Ministerio del Tesoro.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general y con arreglo á lo establecido en los artículos 1°, 5.° (inciso 7°), 10, 40 y 42 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Sargento Mayor Jenaro Mercado tiene derecho al goce de una pensión mensual vitalicia de sesenta y cinco pesos ($ 65), que se le pagará del Tesoro nacional, por antigüedad en el servicio de las armas.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la Gaceta Jud-

CIAL, y dése cuenta á los Ministerios de Guerra y del Tesoro.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto veintiocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por memorial de diez de Julio último, ha promovido demanda ante la Corte Pomponio Quijano, vecino de Bogotá, para que se le conceda la pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40) á que se cree con derecho por la antigüedad de sus servicios militares.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 84 de 1890, que regula la materia, ha acompañado á su solicitud la hoja de dichos servicios; y de esto documento resulta que dicho Quijano sentó plaza en el Ejército de la República, en el empleo de Subteniente, el 20 de Septiembre de 1861, y que, por ascensos sucesivos, ha alcanzado el de Teniente Coronel.

De la misma hoja, debidamente formada en el Estado Mayor y aprobada por el señor Ministro de Guerra, se viene en conocimiento de que el peticionario estuvo en servicio activo, computado doble el tiempo de campaña, once años un mes y tres días, y que, en su último empleo de Teniente Coronel, no ha completado el término de tres años, por lo menos, que para otorgar la pensión correspondiente á ese empleo exige la Ley citada.

De manera que la asignación de la mitad del sueldo que se demanda debe referirse al empleo de Sargento Mayor, por haber servido en éste los tres años de que allí se trata.

Consta también que Quijano no ha recibido pensión ni recompensa por sus servicios en la carrera de las armas.

En tal virtud, habiéndose cumplido con las prescripciones que exigen los artículos 10 y 40 de la Ley en referencia, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador general, declara que el Teniente Coronel Pomponio Quijano tiene derecho á percibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), mitad del sueldo asignado al Sargento Mayor en la Ley 86 de 1886.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto veintinueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Capitán Francisco de P. Sabogal, vecino de Bogotá, solicita que la Corte le declare derecho al goce de una pensión vitalicia por antigüedad en la carrera de las armas, y por la cantidad de seiscientos pesos anuales, que es el sueldo que asigna al Teniente la Ley 86 de 1886.

A su solicitud ha acompañado copia auténtica de la hoja de sus servicios, formada en el Estado Mayor General del Ejército y aprobada en el Ministerio de Guerra el día seis del presente mes.

En dicho documento consta que Sabogal sentó plaza el 25 de Agosto de 1876, como Sargento 2º en el batallón 2.º de Bogotá; que el 2 de Noviembre de 1879 fue ascendido á Sargento 1.º, á Subteniente el 13 de Febrero de 1882, á Teniente el 9 de Enero de 1885, y á Capitán el 14 de Abril de 1894, empleo este último en que no ha servido tres años; que, hecho el cómputo general del servicio activo, deducido el tiempo de retiro y computado doble el de campaña, resulta á favor del solicitante un total de veinte años siete meses y veintitrés días, del cual le corresponden en el empleo de Teniente nueve años tres meses y cinco días.

Del mismo documento aparece, según certificado expedido por el señor Ministro del Tesoro con fecha doce de Enero de 1896, que el solicitante no ha recibido hasta ahora pensión ni recompensa del Tesoro nacional por razón de sus servicios militares.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el concepto del señor Procurador general, declara que el Capitán Francisco de P. Sabogal tiene derecho á que se le pague del Tesoro nacional una pensión mensual vitalicia de cincuenta pesos ($ 50), que es el sueldo que asigna al Teniente la mencionada Ley 86 de 1886, y por haber servido por más de veinte años en el Ejército, y en el empleo de Capitán sólo por un año tres meses y siete días (artículos 10 y 40 de la Ley 84 de 1890).

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Agosto primero de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Bonifacio Correa, vecino de Málaga, en el Departamento de Santander, solicita, por medio de su apoderado Gerardo Pulecio, la concesión de una recompensa militar por motivo de invalidez resultante de una herida recibida en el campo de batalla, en la última guerra, y combatiendo en favor del Gobierno legítimo.

Entre los documentos acompañados á la demanda figuran los siguientes:

1.º El pasaporte en que consta que se concedió á Correa licencia indefinida en su calidad de Sargento 1º del Ejército nacional, expedido en Bogotá el diez y siete de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco;

2.º Cinco declaraciones de testigos, todos ellos oficiales del Ejército, recibidas con las formalidades de la ley, con las cuales está plenamente acreditado que Bonifacio Correa prestó sus servicios al Gobierno, en la última guerra, en calidad de Cabo 1.º de la 4.ª Compañía del batallón *Carlos Holguín*; que en el combate de *El Morcatal*, ocurrido el cuatro de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, recibió Correa una herida en la muñeca de la mano derecha, causada con bala; que el reclamante es la misma persona herida en el mencionado combate y que se llama Bonifacio Correa;

3.º El reconocimiento pericial practicado por los tres profesores de que habla la ley y en los términos exigidos por ella, del cual aparece: "que Bonifacio Correa tiene la cicatriz de una herida causada por arma de fuego, cuyo proyectil atravesó la articulación del puño en el brazo derecho; que como resultado de esta herida existe hoy una anquilosis completa en dicha articulación, y, de consiguiente, la pérdida de las funciones del brazo derecho, y que, por consiguiente, hay una invalidez absoluta ó de por vida";

4.º Certificación del señor Ministro del Tesoro, con la cual se acredita que Bonifacio Correa no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público.

Los documentos relacionados justifican el derecho del peticionario para obtener una recompensa, sólo que, como lo hace notar el señor Procurador general de la Nación, no puede estimarse como absoluta la invalidez de Correa, aunque haya sido calificada como tal por los reconocedores, porque, conforme al artículo 15 de la Ley 84 de 1890, se entiende por inutilidad absoluta la pérdida completa de la vista, del oído ó del habla; el haber quedado mutilado de una ó ambas piernas, de una ó am-

las manos, de uno ó ambos pies; ó bien el que por causa de alguna grave lesión recibida en el cuerpo, en la cabeza ó en el rostro, haya quedado enteramente incapacitado para trabajar." Por consiguiente, aquella invalidez tiene que estimarse como parcial ó relativa, conforme al artículo 19 de la misma ley, y, en este caso, el derecho del solicitante tiene que ser solamente el de una recompensa igual á la mitad de la que se asigna para el caso de invalidez absoluta.

En consecuencia, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.°, 5.°, numerales 8.°, 6.° y 19 de la citada Ley 84, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que Bonifacio Correa tiene derecho á recibir del Tesoro nacional una recompensa militaria y definitiva de cuatrocientos cincuenta y seis pesos ($ 456), igual á la mitad del sueldo de cuatro años asignado á un Sargento 1.°

Notifíquese, cópiese, dése aviso al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORREALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiocho de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Saturnino Zapata, de este vecindario, llamándose apoderado de la sociedad colectiva comercial *Carbonell & Compañía*, de Barranquilla, dirigió á la Comisión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones el memorial de fecha nueve de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, en el cual dijo que reclamaba del Gobierno nacional el pago de la cantidad de seiscientos treinta y seis pesos ($ 636), que fue expropiada á dicha sociedad por los rebeldes que se apoderaron de Barranquilla en Enero de mil ochocientos ochenta y cinco.

La Comisión de Suministros, por resolución número 5,288, de once de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, negó el reconocimiento del crédito demandado á nombre de Carbonell & Compañía, y absolvió, por consiguiente, á la Nación del pago de la expresada suma de seiscientos treinta y seis pesos ($ 636). Elevados los autos al Ministerio del Tesoro, á virtud de apelación interpuesta contra el fallo de la Comisión, éste fue confirmado por la resolución número 4,071, del referido Ministerio, fechada el veinte de Agosto del propio año de mil ochocientos noventa y cinco.

Apelada esta providencia, se concedió el recurso para ante la Corte, en donde se ha surtido la tramitación correspondiente y se procede á resolver la apelación.

En el expediente no existe ningún poder conferido por Carbonell & Compañía á Saturnino Zapata, para representarlos en esta reclamación. A fojas 27 figura copia auténtica del poder especial otorgado por aquella sociedad comercial á Florentino Gocnaga, por escritura pública número ochenta y tres, de diez y ocho de Mayo de mil ochocientos setenta y siete; pero no hay constancia de que tal poder haya sido sustituído á Zapata ni á otra persona. Y por escritura pública número cuatrocientos cinco, otorgada ante el Notario segundo del Circuito de Barranquilla, el veinticinco de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, confirieron otro poder Carbonell & Compañía á José Joaquín Rico G. para que gestionara ante la Comisión de Suministros la reclamación de las expropiaciones por ellos sufridas en la guerra civil de mil ochocientos ochenta y cinco.

De lo expuesto resulta: que Saturnino Zapata no tenía personería para demandar á la Nación, como la demandó, á nombre de Carbonell & Compañía, para el reconocimiento y pago de un crédito procedente de expropiaciones hechas por los rebeldes en mil ochocientos ochenta y cinco; y que ha transcurrido el término señalado por el artículo 6.° de la Ley 36 de 1888, sin que la reclamación se judicial intentado legalmente, dando así lugar á la prescripción de la acción, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3.° de la Ley 44 de 1886.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en desacuerdo con la opinión del Fiscal de la Comisión de Suministros, revoca la resolución número 4,071 del señor Ministro del Tesoro, que ha sido objeto de la apelación, y declara prescrito el derecho que pudiera tener la sociedad de Carbonell & Compañía para reclamar los seiscientos treinta y seis pesos ($ 636) demandados ante la Comisión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones.

Déjese copia de esta sentencia, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, tres de Agosto de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el juicio seguido por José Vicente Mejía R. contra la Nación, por suministros durante la guerra civil de mil ochocientos ochenta y cuatro y mil ochocientos ochenta y cinco, el Ministerio del Tesoro aprobó, con fecha veintiocho de Abril de mil ochocientos noventa y dos (resolución número 2733), el fallo de la Comisión de Suministros, número 3478, de veintidós de Abril del mismo año, por el cual se reconoció á cargo del Tesoro de la República y á favor de Mejía R. la suma de seiscientos treinta y nueve pesos ochenta centavos ($ 639-80) como crédito de segunda clase.

Apelada la resolución del Ministerio del Tesoro por José Joaquín Rico, como apoderado del demandante, se remitieron los autos á esta Suprema Corte; pero hoy, dicho apoderado, por el escrito anterior, presentado en legal forma, desiste simple y expresamente de dicho recurso á nombre de su poderdante, y en esa virtud, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, admite el desistimiento que implica la ejecutoria de la resolución apelada, en perjuicio del demandante.

Notifíquese, cópiese, publíquese, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAN FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORREALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz*.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticuatro de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Ante el Inspector de Permanencia de la Policía nacional, Alejandro y Carlos Oramas prestaron caución de guardar paz con Daniel Meléndez, constituyéndose fiador de aquéllos Avelino Castelblanco, por cantidad de cien pesos, al tenor de la diligencia de once de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco.

Como Carlos Oramas violara el compromiso, el mismo Inspector declaró al fiador Castelblanco incurso en la multa estipulada, y para que se hiciera efectiva, pasó copia de su resolución al señor Tesorero general de la República. Encomendado el cobro de dicha multa al Juez de Ejecuciones fiscales, profirió éste el auto ejecutivo de fecha veintiséis de Mayo del corriente año (fojas 12), que al notificarse al ejecutado Castelblanco, interpuso apelación que le fue concedida para ante esta Suprema Corte,

en donde, sustanciado el recurso, se procede á determinar lo que se estime arreglado á la ley.

De lo ocurrido claramente resulta que el Inspector de Permanencia entendió en un asunto de policía local, ramo de la administración pública que arreglan y dirigen las Asambleas departamentales, según los artículos 185 de la Constitución y 129 del Código Político y Municipal; y la de Cundinamarca adoptó en calidad de Ordenanza, por la 38 de 4 de Julio de 1888, el Código de Policía del extinguido Estado, el cual contiene las siguientes disposiciones:

"Artículo 61. Las multas que se impongan por los Jefes de Policía se harán efectivas por el Tesorero del Distrito municipal en que se hayan decretado. Estas multas se aplicarán en la capital del Departamento á favor de la casa de refugio, y en los demás Distritos municipales, al de los establecimientos de beneficencia que haya en ellos, y en defecto de estos establecimientos, á la instrucción primaria.

"El Jefe de Policía que imponga una multa, dará inmediatamente aviso al Tesorero municipal para su exacción, y al Jefe del establecimiento á que corresponda para que cuide de su debida aplicación.

. . . . . .

"Artículo 63. La caución de buena conducta consiste en fianza, prenda ó hipoteca á satisfacción del Jefe de Policía, para responder de que un individuo no reincidirá en las amenazas, provocaciones ó ofensas de que haya sido acusado, ni llevará á efecto el ataque ó daño proyectado contra otro.

. . . . . .

. . . . . .

"La caución se dará á satisfacción del Jefe de Policía que la haya exigido, el que hará fijar su cuantía hasta en el décuplo de la cantidad que pueda imponer como multa.

"En caso de faltarse al compromiso que se garantice con la caución, ésta se exigirá como multa, y tendrá su misma aplicación."

Posteriormente, la Ordenanza 43 de 5 de Agosto de 1892, destinó las multas que por infracción de las leyes de Policía se impongan en la ciudad de Bogotá, á la construcción de un edificio que sirva de cárcel correccional para varones; debiendo los Inspectores pasar á la Tesorería departamental la copia de las resoluciones que dicten imponiendo tales multas, así como de las de conmutaciones que hagan de dinero por arresto, junto con el producto de éstos.

Así pues, el Inspector de Permanencia, al exigir fianza de buena conducta á Carlos y Alejandro Oramas y ordenar la exacción de la cuantía en que fue fijada aquélla, ha procedido como Jefe especial de Policía (artículo 10 del citado Código ó Ordenanza), y en virtud de que el Decreto del Gobernador de Cundinamarca, número 148, de 9 de Mayo de 1892, dictado en ejercicio de la facultad que le confiere el ordinal 11 del artículo 148 de la Ley 149 de 1888, inviste á los Comisarios auxiliares de primera clase de la Policía nacional, del carácter de Inspectores departamentales para juzgar y fallar los asuntos que deban ser tramitados sumariamente ó por el procedimiento verbal. De consiguiente, la multa que se trata de recaudar ni por su procedencia ni por su destino pertenece á las rentas nacionales, que sería el caso en que correspondería á esta Superioridad el conocimiento de la apelación interpuesta contra el mencionado auto ejecutivo, conforme á la atribución 6ª, artículo 43 de la Ley 147 de 1888.

En consecuencia, la Corte se declara incompetente para decidir el recurso intentado, y dispone se devuelva el expediente al Juzgado de su origen.

Notifíquese, cópiese é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA.—El Oficial Mayor, encargado de la Secretaría, *Joaquín Esguerra Ortiz.*

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio veintiocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Sometido á juicio Pedro Abadía, Fiscal del Circuito de San Juan, en el Departamento del Cauca, por estar amancebado pública y escandalosamente con Feliciana Rivas, esposa legítima de Félix Peñalosa; apelado el auto de proceder que dictó el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico, y que confirmó esta Superioridad con fecha siete de Marzo de este año, fue devuelto el proceso á dicho Tribunal para que siguiera la causa por los trámites ordinarios.

Como el procesado no ejercía sus funciones en la ciudad de Cali, lugar de la residencia del Tribunal, éste comisionó al Juez del Circuito de San Juan para que ordenase que por el Secretario de su Despacho se notificara el auto de enjuiciamiento al Fiscal Abadía y dictara las demás providencias conducentes para que el juicio de responsabilidad siguiera su curso legal. Pero en la fecha en que el Juzgado del expresado Circuito recibió el expediente había fallecido el enjuiciado, y por este motivo el Juez comisionado hizo agregar á la causa la certificación del Párroco de la iglesia de aquel Municipio, en que consta la defunción del reo.

El Tribunal Superior, con vista del expediente, dio cumplimiento á lo dispuesto en los artículos 92 del Código Penal y 1504 del Judicial, en providencia de veintitrés de Junio último, la cual consulta con esta Superioridad.

Recibida en la Corte la causa y dada vista de ella al señor Procurador general de la Nación, este funcionario es de concepto que el auto que ha puesto término al juicio sea confirmado, como lo prescriben las disposiciones citadas.

Para resolver la consulta la Corte considera que es prueba suficiente de la muerte del procesado, la partida de defunción librada por el Cura Párroco de San Juan con fecha once de Mayo próximo pasado, que á la letra dice en la parte conducente:

"Yo, el Presbítero Demetrio Salazar, Cura de esta Parroquia de San Jerónimo de Nóvita, certifico:

"Que en el libro parroquial de defunciones, al folio 93 y bajo el número 695, se halla la partida siguiente:

'En el cementerio público de San Jerónimo de Nóvita, á los ocho días del mes de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, se dio sepultura eclesiástica al cadáver del adulto señor Pedro Abadía, que murió el mismo día; era hijo de María Manuela Lozano y viudo de la finada Arminde Salas....'"

El artículo 92 del Código Penal dispone lo siguiente:

"Art. 92. Muerto el reo ó sindicado, cesa el derecho de imponerle pena, y sólo habrá lugar á la acción civil para la indemnización de perjuicios."

Y el 1504 del Código Judicial dice:

"Por la prescripción de la pena, por amnistía ó indulto, ó por la muerte del reo, cesará todo procedimiento criminal contra éste; pero no el curso de la acción civil que se haya intentado, ó el derecho de intentarla por los daños y perjuicios causados por el delito ó culpa; mas si el procedimiento cesa por prescripción, no habrá lugar á la acción civil."

Comprobada la muerte de Pedro Abadía es de rigor aplicar las disposiciones citadas, y, por ministerio de éstas, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con el dictamen del Ministerio Público, confirma el auto que profirió el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico, en el cual manda cesar todo procedimiento contra el mencionado Abadía.

Notifíquese, déjese copia, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 9 de Octubre de 1897 | NUM. 599

BIBLIOTECA DE COLOMBIA
DECRETO
SERVICIO DE LECTURA

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 2,400 á Silveria Flor. (Magistrado ponente, doctor Isaza) ... 209
Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,600 á María Dolores Paul. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) ... 210
Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 5,720 á Petronila y Natividad Guerrero. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ... 210
Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 704 á Aduración Criollo y Clemente Barriomayo Criollo. (Magistrado ponente, doctor Arango) ... 211
Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 704 á Juliana Contreras de Gómez. (Magistrado ponente, doctor Rotero Uribe) ... 211
Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 25 al Capitán Joaquín Liévano. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) ... 212
Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 45.30 al Sargento Mayor Carlos Solano G. (Magistrado ponente, doctor Arango) ... 212

AUTOS

Declárase desierto el recurso interpuesto contra un auto ejecutivo del Administrador municipal de Hacienda nacional de San Gerónimo, contra Delfín Grajales. (Magistrado ponente, doctor Trujillo) ... 212
Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por Jesús Benavides contra la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Norte de Santander, en el juicio ordinario seguido entre el recurrente y Juana de la Cruz Galvis. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) ... 212

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Revócase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Pasto, en la cual se condena á Adolfo Gómez, Juez 1.º del mismo Circuito, al pago de una multa, por omisión en el cumplimiento de sus deberes. (Magistrado ponente, doctor Arango) ... 213

AUTOS

Se sobresee á favor de los doctores Juan Nepomuceno Lozano, Acisclo Molano y Enrique Ramírez G., Magistrados del Tribunal Superior del Norte del Tolima, en el sumario que se les instruyó á petición del señor Procurador general de la Nación, por abandono de sus destinos. (Magistrado ponente, doctor Arango) ... 214
Se sobresee á favor de Diego Caicedo, Fiscal del Tribunal Superior de Popayán, en el sumario que se le había instruído en virtud de acusación, por extralimitación de funciones. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 215
Se abstiene la Corte de dirimir la competencia negativa suscitada entre los Jueces de Circuito de Santo Domingo, en Antioquia, y Vélez, en Santander, en la averiguación de un delito de robo, y se dispone la ampliación del sumario. (Magistrado ponente, doctor Trujillo) ... 216
Se abstiene la Corte de solicitar del Gobierno la rebaja de pena que pide Ramón B. Blandón, condenado á presidio por el delito de deserción. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) ... 216

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre diez y siete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: José Zúñiga, en representación de la menor **Silveria Flor**, de quien es curador, solicita que se declare á su pupila derecho á una recompensa pecuniaria, por haber muerto su padre legítimo Luis Flor, en acción de guerra y en defensa del Gobierno.

En el juicio sumario que se ha surtido con intervención del señor Procurador de la Nación, se ha comprobado, con documentos y declaraciones de testigos, lo siguiente:

1.º Que Luis Flor contrajo matrimonio con Nazaria Navia en Popayán en veintiocho de Noviembre de mil ochocientos sesenta y nueve.

2º Que de este matrimonio nació Silveria Flor, para quien se pide la recompensa, y que no hubo más hijos de los citados Flor y Navia.

3º Que la madre de la solicitante murió en el año de mil ochocientos ochenta y tres.

4.º Que Luis Flor, siendo Teniente de una compañía del ejército que combatió en favor del Gobierno en la batalla de la *Buitrera*, en la Cuchilla del Tambo, en mil ochocientos setenta y seis, murió en el campo de batalla por consecuencia de una herida que allí recibió, hecho declarado por varios testigos que lo presenciaron, quienes aseveran el empleo que en el ejército tenía dicho Flor, acerca del cual no se ha podido obtener constancia oficial, ni declaraciones de Jefes, por haber fallecido los que pudieran hacerlo.

5.º Que la demandante es soltera, observa buena conducta y es muy pobre.

6º Que ni la demandante ni su finada madre han recibido recompensa del Tesoro público por la causa en que se funda esta demanda.

Por tanto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general, y de conformidad con lo que disponen los artículos 1º, 4.º, 5.º, 6.º y 9.º de la Ley 84 de 1896, la Corte declara que Silveria Flor tiene derecho á una recompensa unitaria de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), igual al sueldo de un Teniente en cuatro años conforme al artículo 29 de la Ley 86 de 1886, por haber muerto su padre Luis Flor en acción de guerra y en defensa del Gobierno de la República.

Déjese copia de esta sentencia, comuníquese al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y siete de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado legalmente constituído ha intentado María Dolores Puni demanda ante la Corte para que se le decrete del Tesoro público la recompensa á que se cree con derecho por muerte de su padre Manuel Santos Puni, acaecida en el combate de la *Cuchilla del Tambo* en el año de 1876.

Admitida la demanda en esta Superioridad y dada al asunto la tramitación correspondiente, es llegado el caso de resolver lo que sea legal.

De los documentos que se han acompañado para fundar el derecho reclamado, resulta lo siguiente:

La peticionaria es hija legítima y única de Manuel Santos Puni y María Alfonsa Mamián, según consta de las partidas de matrimonio y de bautismo, expedidas por el Cura Párroco de Timbío, que obran á fojas 3 del expediente, y de las declaraciones de varios testigos que dan razón satisfactoria de su dicho. La muerte de María Alfonsa Mamián, madre de la reclamante, está comprobada también con la certificación del mismo Cura Párroco.

Manuel Santos Puni murió en el combate que tuvo lugar el 25 de Noviembre de 1876, en la *Cuchilla del Tambo*, en defensa del Gobierno legítimo de esa época, hecho que está bien comprobado por múltiples testimonios de personas que lo aseveran porque lo presenciaron.

A falta de documento oficial en que conste el empleo militar que tuviera Puni, se han hecho recibir declaraciones de testigos, y entre ellas, una del Capitán Gregorio Rosas, y otra del General Ventura Sánchez, Jefe del batallón *Invencible*, al cual pertenecía Puni. Todos estos testigos declaran unánimemente que el causante de la peticionaria tenía el empleo de Teniente.

De acuerdo, pues, con lo establecido por el artículo 51 de la Ley 84 de 1890, se hace preciso admitir la prueba supletoria, que es la que se ha exhibido.

Además, consta que María Dolores Puni no ha sido recompensada por la causal que invoca, que está pobre, que vivió en unión y buena armonía con su padre, que ha observado y observa buena conducta, y que hasta el mes de Julio último no había contraído matrimonio.

El derecho de la reclamante está, pues, justificado de conformidad con los artículos 1.°, 5.°, 6.°, 11, 48, 50, 51 y 53 de la Ley 84 citada; y, en tal virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en consonancia con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, declara que María Dolores Puni tiene derecho á recibir del Tesoro público la recompensa militar unitaria de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), suma equivalente al monto del sueldo de un Teniente en cuatro años.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En la demanda sobre recompensa que han dirigido á la Corte María Manuela López, Natividad y Petronila Guerrero, como viuda la primera é hijas legítimas las dos últimas del militar de la Independencia Juan Fernando Guerrero, resultan justificados los siguientes hechos:

El carácter de militar de la Independencia del citado Guerrero con el testimonio de un considerable número de personas ancianas, quienes aseguran ser de notoriedad pública y haberlo oído á varios militares de la misma época, que Guerrero prestó sus servicios en la guerra de la Independencia, aseveración que está corroborada por la afirmación del testigo Rafael Fajardo, foja 6, quien asegura que conoció á Juan Fernando Guerrero en el año de mil ochocientos veintiséis, poco más ó menos, como Sargento segundo de las fuerzas pertenecientes al Libertador Simón Bolívar en la ciudad de Popayán, prestando sus servicios en dicha guerra.

El empleo de Coronel, que, según varios testigos, fue el último que tuvo el finado Guerrero, tiene como comprobante la afirmación de los que militaron con él en las guerras de mil ochocientos cincuenta y cuatro y mil ochocientos sesenta, y aunque en los archivos oficiales no se ha encontrado más dato á este respecto que la copia del despacho de Capitán que le fue expedido con la antigüedad de once de Julio de mil ochocientos cuarenta y uno (foja 18).

El matrimonio de Juan Fernando Guerrero con María Manuela López en diez y nueve de Diciembre de mil ochocientos veintisiete (1827) está acreditado con la partida extendida por el Cura Párroco de Timbío, y obra á la foja 1ª

La muerte del mismo Guerrero está acreditada con testigos que la presenciaron y ayudaron á sepultar el cadáver, prueba supletoria admisible por no haberse encontrado la respectiva partida de defunción.

La filiación legítima de Natividad y Petronila Guerrero se ha acreditado también con prueba supletoria de testigos por no haberse encontrado las partidas de bautismo en los correspondientes libros parroquiales.

A la foja 22 vuelta, aparecen las partidas de matrimonio de Petronila Guerrero con Miguel Perafán y de Natividad Guerrero con Natalio Perafán; y por no haberse encontrado las de defunción de los citados, según lo certifica el mencionado Cura Párroco, se ha acreditado con testigos la muerte de los citados Perafán, de donde resulta que las expresadas Guerreros son viudas; los mismos testigos afirman que son pobres y observan buena conducta.

Estando pendiente este juicio ha ocurrido la defunción de María Manuela López, según certificación del Cura de la parroquia de Dolores, que obra á la foja 59; de aquí que las únicas personas que tienen derecho á la recompensa solicitada son Petronila y Natividad Guerrero, pues aun cuando aparece del expediente que hubo dos hijos varones de Guerrero, uno de ellos ha manifestado expresamente que no se cree con aquel derecho por ser mayor de edad y apto para el trabajo, y el otro no se ha presentado á hacerlo valer, caso de tenerlo, á pesar de haber sido emplazado por edicto.

El hecho de no haber sido recompensadas las solicitantes por la muerte de Guerrero, está certificado por el señor Ministro del Tesoro.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.°, 5.°, inciso 1.°, 6.°, 9.° y 12.° de la Ley 84 de 1890, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que Petronila y Natividad Guerrero, hijas del militar de la Independencia, Coronel Juan Fernando Guerrero, tienen derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720), sueldo asignado en cuatro años al último empleo que tuvo su padre.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al señor Ministro del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Adoración Criollo, por sí y á nombre de su hijo menor de edad Clemente Barrionuevo C., ambos vecinos de La Cruz, Departamento del Cauca, pide se les conceda del Tesoro nacional, de acuerdo con la Ley 84 de 1890, una recompensa militar, unitaria y definitiva, como viuda la primera é hijo legítimo el segundo de Clemente Barrionuevo, que murió en defensa de los principios que informan las actuales instituciones, en el combate que tuvo lugar el doce de Marzo de mil ochocientos setenta y siete, en *Las Llanadas*, del expresado Distrito de La Cruz.

En apoyo del derecho que es objeto de la demanda se han presentado las siguientes pruebas:

1.ª A falta justificada de la partida de matrimonio eclesiástico de la solicitante con Clemente Barrionuevo, se han traido á los autos las declaraciones juradas de varios testigos que presenciaron dicho matrimonio, celebrado en la iglesia parroquial de La Cruz, declaraciones que fueron recibidas con asistencia del Ministerio Público;

2.ª Copia autorizada por el Cura de la parroquia de La Cruz, de la partida de bautismo de Clemente Barrionuevo C., hijo legítimo de Adoración Criollo y Clemente Barrionuevo, nacido el diez y nueve de Marzo de mil ochocientos setenta y siete;

3.ª Declaraciones juradas recibidas con asistencia del Ministerio Público, de un número suficiente de testigos que dicen presenciaron la muerte del soldado Clemente Barrionuevo, ocurrida el día doce de Marzo de mil ochocientos setenta y siete en el combate que tuvo lugar ese día en *Las Llanadas* del Distrito de La Cruz, en defensa de los principios que informan las actuales instituciones; y agregan que les consta ese hecho porque fueron compañeros de armas de Barrionuevo en aquel combate;

4ª Un certificado del Prefecto de la Provincia de Caldas sobre el hecho anterior;

5ª Una información sumaria de testigos que declaran con las formalidades exigidas por la ley, sobre la buena armonía en que vivieron la peticionaria y su hijo con Clemente Barrionuevo; sobre la pobreza y buena conducta de los mismos; y sobre el hecho de que Adoración Criollo permanece viuda;

6ª Un certificado del Cura de la vecindad de la solicitante, en el que se afirma que ésta no ha contraido nuevas nupcias; y

7.ª Certificación del Ministro del Tesoro sobre el hecho de que los demandantes no han recibido pensión ni recompensa del Tesoro público, por razón de la muerte de su causante.

En atención á estas pruebas, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general y con arreglo á las disposiciones de los artículos 1.º, 5.º (inciso 2.º), 6º y 9.º de la Ley 84 de 1890, concede á Adoración Criollo y á su hijo menor Clemente Barrionuevo C. una recompensa militar, unitaria y definitiva, de setecientos cuatro pesos ($ 704), pagadera del Tesoro nacional, suma que se dividirá en partes iguales entre los agraciados.

Notifíquese, cópiese, publíquese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticuatro de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por muerte del soldado José Germán Gómez, su madre Juliana Contreras de Gómez, se ha presentado demandando del Tesoro nacional recompensa unitaria definitiva, fundada en que su expresado hijo murió en la batalla librada el quince de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco en el campo de Enciso, combatiendo en favor del Gobierno legítimo, y en lo dispuesto por la Ley 84 de 1890.

Después de dar al asunto el curso señalado por la ley de la materia, oído el concepto del señor Procurador de la Nación, se procede á fallar la demanda así:

Se ha comprobado:

Que en mil ochocientos sesenta y ocho la solicitante contrajo matrimonio con Alvaro Gómez, según consta del acta matrimonial firmada por el Cura interino de la parroquia de Chocontá;

Que hijo de este matrimonio fue José Germán Gómez, conforme á la partida de bautismo expedida por el mismo Párroco;

Que José Germán Gómez murió en la batalla expresada, como soldado del batallón *Neira* número 20, bajo las órdenes del General Rafael Reyes, según consta de las declaraciones de los testigos presenciales, aducidos con las formalidades legales;

Que Juliana Contreras de Gómez es pobre y vivió en buena armonía con su esposo, hechos que constan por exposiciones de testigos libres de toda tacha;

Que no ha recibido recompensa alguna del Tesoro nacional, según consta del certificado del Ministerio del Tesoro, visible á la foja 14;

Que el esposo de la solicitante falleció en Bogotá en mil ochocientos ochenta y dos, hecho comprobado con declaraciones de testigos hábiles por falta de partida de defunción, según se acredita por el certificado de fojas 19;

Que ella no ha contraido nuevas nupcias, según la certificación del Cura interino de Chocontá;

Y que José Germán Gómez murió sin dejar viuda ni descendientes.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador y teniendo en cuenta los artículos 1.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º y 9º de la Ley 84 de 1890, declara que la madre del soldado José Germán Gómez, Juliana Contreras de Gómez, tiene derecho á una recompensa unitaria definitiva de setecientos cuatro pesos ($ 704), igual al monto ó alcance en cuatro años del sueldo que gozaba su hijo, según la Ley 86 de 1886. Tal suma debe pagarse del Tesoro nacional.

Notifíquese, cópiese y publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL. Dése cuenta al Ministerio del Tesoro.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y siete de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En ejercicio del derecho que concede el artículo 10 de la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares, ha instaurado demanda ante la Corte Joaquín Liévano V., vecino de Bogotá, para que se le otorgue una pensión mensual vitalicia de veintidós pesos ($ 22), mitad de la asignación que corresponde á un Teniente, por haber servido más de diez años en la carrera de las armas.

Para justificar el derecho reclamado ha exhibido la hoja de sus servicios, formada en el Estado Mayor del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra, documento del cual resulta que Liévano sentó plaza como individuo de tropa en 1877, y que, por rigurosa escala, ha ascendido al empleo de Capitán, sin que pueda computársele en este último sino un año y cuatro meses, por lo cual habría de referirse la concesión al inmediatamente inferior, que es el de Teniente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley citada.

Ahora, como el solicitante sólo ha justificado haber prestado servicio activo durante doce años siete meses veinticinco días, computándole doble el tiempo de campaña, se halla en el caso del inciso 4.° del artículo 10 que se mencionó antes, y no le corresponde sino la mitad del sueldo que devenga un Teniente.

Por lo demás, está igualmente comprobado que Liévano no ha recibido recompensa ni pensión del Tesoro nacional por la causa que hace valer en esta demanda.

En tal virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador y con las disposiciones citadas de la Ley 84 de 1890, declara que el Capitán Joaquín Liévano V. tiene derecho á percibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de veinticinco pesos ($ 25), por antigüedad de servicios.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintidós de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Sargento Mayor efectivo Carlos Solano G. solicita de esta Superioridad le conceda la pensión vitalicia, pagadera del Tesoro público, á que se considera con derecho, de acuerdo con lo establecido en la Ley 84 de 1890, por su antigüedad en el servicio militar.

En justificación de su demanda ha presentado Solano G., en copia autenticada, la respectiva hoja de sus servicios, formada y calificada en el Estado Mayor General del Ejército el treinta y uno de Julio del presente año, y aprobada por el Ministerio de Guerra el diez y siete de Agosto último.

De ese documento resulta comprobado que Carlos Solano G. entró á servir á la República el quince de Agosto de mil ochocientos setenta y seis, como soldado del batallón *Libres de Colombia*; que por escala rigurosa fue ascendiendo hasta obtener el empleo de Sargento Mayor efectivo en seis de Septiembre de mil ochocientos ochenta y cinco; que el total de sus servicios, computado doble el tiempo de campaña, alcanza á quince años y quince días; que en su último empleo ha servido cuatro años, tres meses y veinticinco días; y que no ha recibido pensión ni recompensa de la Nación por la causal que hoy sirve de fundamento á su solicitud.

Y como estas pruebas son suficientes para el reconocimiento del derecho objeto de la demanda, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, declara que el Sargento Mayor efectivo Carlos Solano G. tiene derecho á recibir del Tesoro nacional una pensión mensual, vitalicia, de cincuenta y tres pesos treinta centavos ($ 53-30), con arreglo á las disposiciones de los artículos 1.°, 5.° (inciso 7.°), 10, 40 y 42 de la Ley 84 de 1890, por haber servido en la carrera de las armas un tiempo mayor de quince años, sin llegar á veinte, de los cuales corresponden más de tres años á su último empleo.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre diez y siete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Administrador de Hacienda nacional del Circuito de Antioquia, con fecha catorce de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, dedujo contra Delfín Grajales, como fiador de Jenaro A. García, ex-Administrador municipal de Hacienda nacional de San Jerónimo, un alcance líquido de veintiséis pesos veinte centavos ($ 26-20), y comisionó á Florentino Rojas, reemplazante de García, para que si el fiador Grajales no pagaba el alcance dentro de tercero día después de notificado, abriera contra él juicio ejecutivo para hacer efectiva la suma mencionada.

Notificada á Delfín Grajales esta providencia, el treinta y uno del mismo mes "manifestó que habiendo sido fiador del señor Jenaro A. García, del período que expiró el 31 de Diciembre de 1894, no estaba en la obligación de responder por alcance alguno en las cuentas del período que principió el 1.° de Enero de 1895."

El Administrador municipal de Hacienda nacional de San Jerónimo, Florentino Rojas, en su carácter de comisionado, dictó mandamiento de pago por la vía ejecutiva contra Grajales y á favor del Tesoro nacional, el catorce de Enero último, por la suma de veintiséis pesos veinte centavos ($ 26-20).

Al notificársele el auto ó mandamiento ejecutivo á Grajales, dijo que apelaba de él, y previa la concesión del recurso, se remitieron las diligencias al Juez del Circuito de Sopetrán, quien declaró que él no era el competente para conocer del negocio, por tratarse de rentas nacionales.

Elevados luégo los autos á esta Superioridad, se recibieron en la Secretaría de ella el veintidós de Junio del corriente año, pero como el interesado no suministró el papel necesario para el repartimiento del negocio, y el señor Secretario de la Corte informa que han pasado más de sesenta días sin que se haya hecho tal suministro, es llegado el caso de declarar desierto el recurso interpuesto por Delfín Grajales y confirmado el auto materia de la apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, y así lo declara la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente á la oficina de donde procede.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Ante el Juez del Circuito de Chiáscota estableció Jesús Benavides, por medio de apoderado, demanda ordinaria contra Juan de la Cruz Galvis para que se obligara á éste al pago de la suma de mil cien pesos ($ 1,100), valor de unas mejoras hechas por él en una finca rural del demandado, denominada *Urenque*, y las costas del juicio.

Notificado Galvis de la acción propuesta contra él, la contestó negando las pretensiones del actor y, á su vez, estableció demanda de reconvención ó mutua petición contra éste, por escrito separado, y por la suma de cuatro mil veintiún pesos ($ 4,021), en varias partidas de que considera deudor á Benavides.

Surtidos estos juicios bajo una sola cuerda, fueron fallados en primera y en segunda instancia, y contra la sen-

tencia dictada en la última por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte de Santander, de fecha veintidós de Abril último, interpuso recurso de casación en tiempo oportuno, la parte de Juan de la C. Calvis. Este recurso se concedió únicamente respecto de lo resuelto en la demanda de reconvención, por no llenar la principal el requisito exigido por el artículo 366 de la Ley 105 de 1890, en lo que se refiere á la cuantía.

El apelante recurrió entonces de hecho ante esta Superioridad para que el remedio de que se trata, se haga extensivo á ambas demandas, y ha acompañado las copias de que habla el artículo 899 del Código Judicial.

Sustanciado el negocio en la Corte, se procede á resolver lo que corresponda.

Debe examinarse, ante todo, si la providencia sobre que versa el recurso es de aquellas contra las cuales puede interponerse, á fin de llenar la prevención del artículo 905 del Código Judicial; y desde luego se observa que esta Superioridad ha sentado, en varios de sus fallos, la doctrina de que en los juicios dobles, es decir, en aquellos en que, además de la acción principal, se establece la de reconvención, no puede extenderse el recurso á ambas demandas si cada una de ellas no llena el requisito expresado en dicho artículo 366.

La doctrina de la Corte á este respecto es harto más correcta cuanto la acumulación de acciones, en el caso de que se trata, no constituye una sola demanda; y siendo así han de cumplirse respecto de cada una de las propuestas las condiciones exigidas por la ley, porque lo contrario no armonizaría con el espíritu de las disposiciones sobre casación.

El presente recurso de hecho no es, pues, admisible; y en tal virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, lo niega y dispone que se archive el pedimento y las copias presentadas con él.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y dése cuenta al Tribunal.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiséis de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Adolfo Gómez, segundo suplente del Juez 1.º del Circuito de Pasto, conoció de la causa criminal seguida contra José Muñoz y Domitila Pejendino, por el delito de robo, y, por sentencia de treinta de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, absolvió á los acusados del cargo contra ellos deducido en el respectivo auto de enjuiciamiento. Elevado el proceso al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, en consulta de la expresada sentencia, allí se dictó el fallo de treinta de Octubre del propio año, por el cual se revocó la sentencia consultada, en cuanto por ella se absolvía á la Pejendino, á quien se condenó á sufrir la pena de diez y ocho meses de presidio, las penas accesorias de que tratan los artículos 42, 45, 85, 86, 87, 804 y 809 del Código Penal y la sujeción á la vigilancia de las autoridades por un año; y á pagar la suma de cincuenta y ocho pesos noventa y tres centavos ($ 58-93 cs.), por daños y perjuicios causados por el delito. En la misma sentencia dispuso el Tribunal que se compulsaran varias diligencias del expediente para remitirlas al Fiscal, con el fin de que se averiguase la responsabilidad en que hubiera podido incurrir el Juez Gómez, por omisión en el cumplimiento del deber que tenía de hacer avaluar por peritos los perjuicios sufridos por el ofendido, según el artículo 113 de la Ley 57 de 1887.

Sacada la compulsa, fue ésta remitida al Fiscal del Tribunal de Pasto, quien, con fecha veintidós de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, acusó ante dicho Tribunal al Juez segundo suplente Adolfo Gómez, por infracción del artículo 528 del Código Penal, aunque más tarde señaló como infringido el inciso 2.º del artículo 528 del citado Código.

Comprobado el carácter oficial del sindicado, el Tribunal lo llamó á juicio de responsabilidad por los trámites extraordinarios, en auto de veintiuno de Mayo del mismo año de mil ochocientos noventa y cinco, por violación del Capítulo 5º, Título 10.º, Libro 2º del Código Penal.

Surtida la notificación del enjuiciamiento, evacuó el acusado el informe correspondiente, y, citadas las partes para sentencia, se profirió la de veinte de Septiembre de aquel año, que dice así en su parte resolutiva:

"Por tanto, el Tribunal, conforme en parte con el primitivo concepto del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, condena al señor Adolfo Gómez, como infractor del inciso 2º, artículo 528 del Código Penal, á cuatro pesos de multa, previa estimación de la delincuencia en tercer grado, y á las penas accesorias detalladas en los artículos 86 y 87 del citado Código. Comuníquese á los respectivos empleados de Hacienda nacional, para que se haga efectiva la multa."

A virtud de apelación interpuesta en oportunidad por el acusado Adolfo Gómez, contra la sentencia anterior del Tribunal, se sustanció el recurso en la forma prevenida por los artículos 1003 del Código Judicial y 361 de la Ley 105 de 1890; se remitieron los autos á la Corte, los que se dieron en vista al Ministerio Público; y se procede á decidir lo que corresponde.

En la misma sentencia apelada se dice que el Juez Gómez, en la causa seguida contra José Muñoz y Domitila Pejendino, por el delito de robo, sí ordenó que se nombrasen los peritos que debían avaluar los perjuicios sufridos por el ofendido; pero que el avalúo no se practicó y que, no obstante esa omisión, se dictó la sentencia de primera instancia, incurriendo así en la responsabilidad que determina el inciso 2.º del artículo 528 del Código Penal.

El acusado alega en su defensa, que él cumplió con el deber que le señalaba el artículo 113 de la Ley 57 de 1887, al ordenar, como lo hizo, que se hiciera el avalúo de los perjuicios causados por el delito, y que de la omisión de esa diligencia sólo es responsable el Secretario del Juzgado, por haber puesto el proceso al estudio del Juez, para dictar la sentencia, sin cumplir antes el auto en que se previno el nombramiento de los peritos avaluadores. También alega que esa omisión no produce nulidad en los juicios criminales; que fue subsanada por el Tribunal; que de ella no ha resultado perjuicio á la Nación ni á un tercero; y, por último, que dicha omisión no está comprendida entre las faltas de los funcionarios ó empleados públicos al cumplimiento de alguno ó algunos de sus deberes expresados en el inciso 2º del artículo 528 del Código Penal y en los otros artículos del Capítulo 5º, Título 10.º, Libro 2º del mismo Código, porque la disposición especial aplicable al caso es la del artículo 13 de la Ley 100 de 1892, que dice así:

"Artículo 13. La misma Corte y los Tribunales Superiores deben castigar correccionalmente, con apercibimiento ó multas de uno á cinco pesos, según la gravedad del caso, las irregularidades, omisiones ó faltas que observen en los negocios civiles y criminales de su conocimiento, cometidas por los Magistrados de Tribunal, Jueces subalternos, Agentes del Ministerio Público, partes ó abogados y demás personas que intervengan en los juicios...."

En efecto, esta disposición se refiere especialmente á las irregularidades, *omisiones* ó faltas cometidas por los Magistrados de Tribunal, *Jueces*, etc., en los *negocios civiles y criminales* en que intervengan; y la del artículo 528 del Código es de carácter general; y es precepto de ley

que las disposiciones especiales prefieren á las generales y que debe aplicarse de preferencia la ley posterior, aunque se trate de una misma especialidad ó generalidad.

Por otra parte, es cierto que el Juez Gómez cumplió con el deber de ordenar que se nombrasen los peritos para avaluar los perjuicios causados al ofendido; y si omitió vigilar el cumplimiento de dicho orden, esa falta se subsanó por el Tribunal, y la Corte ha resuelto en varios casos iguales que los Jueces no son justiciables sino por las omisiones que no hayan remediado los Superiores, como puede verse en el auto de veinte de Mayo de mil ochocientos noventa, dictado en el sumario instruído contra Sinforoso Quiroga, Juez 3.º del Circuito de Neiva, publicado en el número 217 de la GACETA JUDICIAL.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, en desacuerdo con la opinión del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, de veinte de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, que ha sido apelada; y absuelve á Adolfo Gómez del cargo que se le hizo en el auto de proceder como Juez 1.º del Circuito de Pasto, por omisión en el cumplimiento de sus deberes.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente á la oficina de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco.

Vistos: A petición del señor Procurador general de la Nación se ha instruído este sumario, en averiguación de la responsabilidad en que hubieran podido incurrir los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, Juan Nepomuceno Lozano B., Aciselo Molano y Enrique Ramírez G., por haber suspendido, sin fundamento, el despacho de su oficina desde el veinticinco de Enero hasta el veinte de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco.

Acreditado el carácter oficial de los sindicados, con copia autorizada de los decretos de nombramiento y diligencias de posesión respectivos, se practicaron las diligencias conducentes á la investigación, y, oído el dictamen del señor Procurador general, se procede á fallar lo que corresponde, previas las consideraciones siguientes:

Por el conocimiento que tuvo el Gobernador del Departamento del Tolima, de que en los días anteriores inmediatos al veintinueve de Enero de mil ochocientos noventa y cinco se habían pronunciado los enemigos del Gobierno en los pueblos del Hobo, Campoalegre, Caelle, Piedras, Caldas, Venadillo, Ibérida y Guayabal, de aquel Departamento, y en Guaduas y San Juan, del de Cundinamarca; y á virtud de las facultades especiales que le fueron delegadas por el Gobierno; dictó el Decreto número 562, del mismo día veinticuatro, por el cual declaró turbado el orden público en el Departamento (*Registro Oficial* número 617).

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, en Acuerdo número 1.º, de veinticinco de los dichos mes y año, aprobó la siguiente proposición, con los votos afirmativos de los Magistrados Lozano B. y Molano.

"Dígase al señor Gobernador del Departamento que el Tribunal *conceptúa* que desde el momento en que se publique la ley marcial queda de hecho suspendido en sus funciones el Poder Judicial (artículo 1242 del Código *Militar*)."

Consta en el Acuerdo que el Magistrado Ramírez G. impugnó aquella proposición y la votó negativamente, porque dijo: "que en ningún caso y por ningún motivo podían cesar las funciones del Poder Judicial;" y consta asimismo que el Gobernador del Departamento había manifestado privadamente el deseo de conocer la *opinión* del Tribunal á ese respecto.

El día en que tuvo lugar el anterior Acuerdo, el Gobernador dictó su Decreto número 568, que dice así, y que también fue publicado en el *Registro Oficial* número 617:

"Artículo único. De conformidad con el Decreto número 562, declarando turbado el orden público, se pone en vigor la ley marcial en el Departamento."

Desde la fecha de este decreto suspendió sus trabajos el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, por creer que á eso lo obligaba la vigencia de la ley marcial; y por estas otras razones que expresa el Presidente de aquella Corporación en su informe de veinticuatro de Noviembre último:

"Tanto por esto como por haber sido llegado el caso de *fuerza mayor*, los Magistrados del Tribunal, guiados por su patriotismo, decisión y entusiasmo, concurrieron á formar en primera línea y apoyar al Gobierno en los momentos de más conflicto y peligro para la causa y cuando podía decirse, sin exageración, que estaba sitiado en su propia residencia, pues no contaba de territorio por esta parte, sino con un radio muy reducido de este Municipio, estando estrechado por el frente y por retaguardia con fuerzas enemigas muy superiores en número, á tiempo en que éste no contaba sino con una pequeña guarnición, para atender á éstas, á la custodia del inmenso parque y á un número considerable de presos por delitos comunes, de modo que la cuestión de defensa al Gobierno, era la principal y se sobreponía á toda otra, á lo menos así lo estimábamos varios miembros del Tribunal, pues no estaba en nuestras convicciones, ni en nuestro temperamento, ni se compadecía con lo prevenido en el artículo 105 de la Constitución, cruzarnos de brazos y dejar que se acabara de consumar en este Departamento la destrucción del orden de cosas legítimo, pudiendo y debiendo hacer algo en su favor, como en efecto se hizo, y de lo que por ahora nada se dirá, ó se apocará, pero día vendrá en que la historia ponga las cosas en su verdadero lugar, y entonces se verá si los que afrontaron esa situación tienen ó nó algunos merecimientos.

"Que por lo dicho y por no tener el Tribunal sobre qué poder ejercer jurisdicción, puesto que casi todos los pueblos de que se componía este Distrito Judicial estaban en poder de los revolucionarios, su acción era nula é ineficaz, y por lo mismo la suspensión se imponía de hecho.

"Que por Decreto número 45 de fecha once de Mayo último, el Gobernador mandó que el veinte de dicho mes se abrieran nuevamente las Oficinas judiciales en el Departamento, y que los Prefectos, por telégrafo ó por posta, llamaran á los Magistrados y Jueces á ocupar sus puestos, lo que indica que para él era corriente que los Tribunales y Juzgados habían suspendido sus trabajos en virtud del Decreto número 568 y de los hechos cumplidos, cosa que fue, si en otros Departamentos no sucedió lo mismo, sin duda, porque no se encontraron en casos excepcionales, como los que ocurrieron aquí, y se podía estar y vivir tranquilos.

"Que desde el 20 de Mayo citado, en que los peligros habían desaparecido en este Departamento y en obedecimiento al Decreto número 45, el Tribunal continuó en el ejercicio de sus funciones, aunque no con el mismo personal de antes, pues por ausencia del Magistrado doctor Enrique Ramírez G. entró á reemplazarlo el suplente doctor Pío Triana.

"La ley marcial, en un país enemigo, dice el artículo 1242 del Código respectivo, consiste en la suspensión, en beneficio de la autoridad militar del ejército ocupante, de las leyes civiles y criminales, de la administración y gobierno del país á que pertenece la ciudad ó territorio ocupado, y en su sustitución por el gobierno y autoridad

militares, aun en lo relativo al derecho de expedir leyes generales; cabiendo esta suspensión, esta sustitución y esta facultad de expedir leyes, en todo lo que lo exigen las necesidades militares."

La ley marcial, como lo dice Fiore, en armonía con el citado artículo 1242, "es una ley completamente excepcional que, por las imperiosas necesidades de la guerra y la urgencia de proveer con medios extraordinarios á la conservación del Estado, suspende la aplicación del derecho común y de las formas ordinarias del procedimiento, y concentra en la autoridad militar todos los poderes."

Y es de advertir que esta ley excepcional también se aplica y produce sus efectos en la República, durante el estado de guerra, aun en el territorio sometido á la obediencia de las autoridades constitucionales, según el artículo 1340 del Código Militar, comprendido en el título que trata de la insurrección, la rebelión y la guerra civil.

Ahora bien: de conformidad con el artículo 1248, el Jefe Civil y Militar del Tolima podía declarar que continuara aplicándose en el Departamento, bien parcial, bien totalmente, como en tiempo de paz, la legislación civil y penal del país, á no ser que el Gobierno ordenara otra cosa; pero aquel empleado, después de poner en vigor la ley marcial en el territorio de su jurisdicción, nada declaró en el sentido de esta disposición; tal vez porque el artículo 1247 *ibidem* establece que las leyes civiles y criminales debían continuar aplicándose en los lugares y distritos sujetos á la ley marcial, á menos que el Gobierno dispusiera otra cosa.

En efecto, el Gobierno nacional, por Decreto número 17, de 29 de Enero de 1895, publicado en el *Diario Oficial* número 9693, suspendió en el territorio de Cundinamarca las actuaciones judiciales, con algunas excepciones; y en el artículo 11 dispuso que dicho decreto debía regir en los otros Departamentos cuando se publicara en el respectivo periódico oficial.

Pero como "la rebelión había comenzado á dominar totalmente el territorio del Tolima y amenazaba ser núcleo poderoso de las fuerzas revolucionarias destinadas á obrar por sobre el Magdalena ya sobre la capital." (Informe del Ministro de Guerra al Congreso de 1896, página *L*); no era fácil que en aquel Departamento se conociera inmediatamente el Decreto número 17, ni que se publicara en el *Registro Oficial*.

Por otra parte, las citadas disposiciones del Código Militar pueden fácilmente originar dudas en su interpretación, y si por esa circunstancia pudieron incurrir en error los Magistrados Lozano E. y Molano, no incurrieron en responsabilidad, como lo ha resuelto la Corte en casos semejantes; y menos si se considera que cuando pudieron conocer el Decreto número 17 del Gobierno, ya ellos se encontraban prestando sus servicios en el ejército nacional, quizá en imposibilidad para regresar á Ibagué.

El Magistrado Ramírez G. no aprobó el Acuerdo número 1.°, de veinticinco de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, por lo cual, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1325 del Código Judicial, quedó exento de toda responsabilidad.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en desacuerdo con la opinión del señor Procurador general, sobresee en estas diligencias.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Juez 2.° en lo civil del Circuito de Popayán dirigió el doce Marzo del presente año al Secretario de la Corte, en calidad de denuncio contra Diego Caicedo, en su carácter de Fiscal del Tribunal del mismo nombre, un oficio al cual acompañó la copia de las actas de visita practicadas por aquel funcionario en el Juzgado en los días 20, 21 y 22 de Abril.

Quéjase allí dicho Juez de que el Fiscal mencionado, al practicar aquella visita, se excedió, á sabiendas, de las atribuciones de su empleo, y ejerció las que no le correspondían, incurriendo así en la responsabilidad delinida por el artículo 565 del Código Penal; y solicita que proceda la Corte á disponer lo conducente á que se averigüe la responsabilidad legal del funcionario contra quien se encamina el denuncio á que ha.

Repartido el asunto, dispúsose, con audiencia del señor Procurador general, la práctica de las diligencias necesarias para fijar el carácter público de Caicedo, que en efecto se comprobó con la copia del acta de posesión de su empleo, y además la verdad del hecho que sirvió de fundamento á la queja del Juez.

Con la copia de las actas mencionadas de visita y con declaraciones de varios testigos quedó plenamente establecido que en realidad el Fiscal hizo, en las fechas mencionadas, una minuciosa visita en el Juzgado, de orden expresa de la Gobernación del Cauca, que en primero de Abril del presente año, pasó al Fiscal un oficio que es del tenor siguiente:

"*Sección 1.ª—Ramo de Justicia.—Número 227.—Popayán, 18 de Abril de 1896.*

"Señor Fiscal del Tribunal Superior.

"El señor Julio Rómulo Delgado manifiesta á este Despacho, entre otras cosas:

"1.° Que la buena Administración de justicia deja mucho que desear en el citado Juzgado (en el 2° del Circuito en lo civil), pues el Juez, por falta de conocimientos ó por otras causas, dicta autos y sentencias enteramente contrarios á disposiciones legales vigentes, y con ellas causa males á la sociedad, los que por fortuna son reparados por el respectivo Superior, que revoca casi todos los autos y las sentencias que aquél dicta; y

"2.° Que desde hace muchos días pide unas para iniciar una acusación contra dicho Juez, por violación de leyes, y no las ha obtenido, á pesar de que el Secretario prometió hacerlas sacar á mi costa. Se ve, pues, que la demora es para impedir que yo tenga en qué basar la acusación de que hablo. Pido á Su Señoría que ya que no es posible la trashumancia de tal Juez, se sirva hacerlo requerir para que llene mejor y con más prontitud sus funciones, lo cual puede hacer por medio del estudio constante y de la recta aplicación de la ley... "

"En consecuencia, encarezco á usted se sirva pasar una minuciosa visita á dicho señor Juez para imponerse minuciosamente de las aseveraciones del señor Delgado.

"Usted se servirá pasar á este Despacho copia de la referida acta.

"Dios guarde á usted.

"El Oficial Mayor,

"JOSÉ M. IRAGORRI ISAACS."

Entre las atribuciones que el Código Político y Municipal señala á los Fiscales de los Tribunales se halla la siguiente:

"Artículo 265. Son funciones de los Fiscales de los Tribunales de Distrito: ....

"5ª Dar los datos é informes que se le pidan para el buen servicio público y solicitar los que necesite con el mismo fin; ....."

Y el Código de Organización Judicial en su inciso 6°, artículo 179, dispone lo siguiente: .....

"Oír las quejas que se den por demora ó denegación de justicia en los Tribunales y Juzgados Superiores de Distrito, y procurar que cese el mal, si existe, y que se exija la responsabilidad al culpado, si la hubiere."

En uso de estas atribuciones y habiendo mediado la nota transcrita de la Gobernación, bien pudo Caicedo, como Fiscal, practicar, como practicó en el Juzgado la visita que ha sido motivo del denuncio, sin que ello implique en manera alguna exceso de atribuciones, ni extralimitación de funciones, ni usurpación de autoridad, pues si así no fuera, mal podría ejercerse la atribución copiada.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador, sobresee en la actuación.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre diez y seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El día veinte de Enero de mil ochocientos noventa y uno, el Inspector de Nare, en el Municipio de Puerto Berrío, Departamento de Antioquia, inició una información sumaria con el fin de averiguar si una ó dos cajas de loza halladas en una playa del río Magdalena eran efectos pertenecientes al cargamento del buque *María Fernanda* que había naufragado pocos días antes, y si, en consecuencia, los individuos que habían dispuesto de esos efectos cometieron el delito de hurto.

De las diligencias practicadas en varios lugares del litoral del río, muy imperfectamente, á causa de las dificultades locales casi insuperables y de la ignorancia y cortos alcances de los funcionarios de instrucción, sólo resulta: que Jesús Martínez y C. Pacheco hallaron tiradas en la playa, en el punto denominado *Callejas*, en territorio del Departamento de Santander, una ó dos cajas de loza de que dispusieron.

En el largo y lento curso del sumario no ha podido comprobarse de manera alguna ni la propiedad y consiguiente falta de la loza, ni su precio aproximado, siquiera ni otro elemento alguno del cuerpo de un delito de que los inventores pudieran ser sindicados.

En ese estado incipiente de la instrucción sumaria el Juez del Circuito de Santo Domingo, en el Departamento de Antioquia, provocó competencia negativa de jurisdicción al Juez del Circuito de Vélez, en el Departamento de Santander, fundado en que los efectos motivo de la información, habían sido hallados en territorio de Santander. Habiendo aceptado la competencia el Juez de Vélez, han sometido á esta Superioridad la decisión acerca de ella.

Siendo así que el proceso iniciado no ha salido del estado informe y enteramente desnudo de datos ó informaciones de que pueda inducirse siquiera la comisión de un delito, la Corte resuelve, de conformidad con el concepto del señor Procurador general de la Nación, que la competencia sometida á su decisión no está suficientemente preparada, y que la información sumaria debe volver al Juez del Circuito de Santo Domingo, á fin de que ella sea perfeccionada.

Póngase lo resuelto en conocimiento del Juez del Circuito de Vélez, en el Departamento de Santander, y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Ramón B. Blandón, que sufre en la Casa de castigo de Cartagena la pena á que fue condenado por deserción, solicita del Gobierno le rebaje la tercera parte de dicha pena, de conformidad con lo que previene el artículo 114 del Código Penal.

Y por ser esta Suprema Corte quien pronunció la sentencia de última instancia, háse pasado á ella dicha solicitud y los documentos que la acompañan, á efecto de que, si fuere el caso de hacerlo, según el artículo 8.º de la Ley 56 de 1886, se dirija al Gobernador la respectiva petición.

De los expresados documentos resulta:

Que la pena á que el solicitante Blandón fue condenado por la Corte, es de cuatro años y seis meses de reclusión; que el Gobernador del Departamento de Bolívar, por resolución de treinta y uno de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, y haciendo uso de la facultad que concede á los Gobernadores de Departamento el artículo 108 del Código Penal, convirtió la pena de reclusión aplicada á Blandón en dos años once meses y cinco días de presidio, pero que esta conversión la hizo cuando el reo había sufrido ya, después de la notificación de la sentencia, un mes y doce días de reclusión; y que á Blandón se le redujo á prisión el día veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro.

Con estos antecedentes se puede formular el cómputo del tiempo de pena que hasta ahora ha sufrido el solicitante y compararlo con el total á que la pena fue reducida por la expresada resolución de la Gobernación de Bolívar, para saber si es el caso de acceder á lo solicitado.

	Años	Meses	Días
Blandón sufrió como recluso, un mes y doce días		1	12
El Gobernador redujo la pena de reclusión que le faltaba por cumplir á dos años once meses y cinco días de presidio	2	11	5
Total, tres años diez y siete días	3	..	17
Y Blandón ha sufrido como detenido desde el veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro en que fue reducido á prisión, hasta el nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco en que se le notificó la sentencia de la Corte, once meses veinte días		11	20
Como recluso un mes y doce días		1	12
Como presidiario desde el treinta y uno de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco en que se dictó la resolución del Gobernador hasta hoy, ocho meses y veinticuatro días	...	8	24
Total de la pena sufrida hasta hoy, un año, nueve meses y veintiséis días	1	9	26

Y como la tercera parte de tres años y diez y siete días, es de un año, cinco días y dos tercios, y las dos terceras partes son de dos años y once días, resulta que Blandón no ha sufrido hasta ahora las dos terceras partes que serían necesarias para rebajarle la otra.

Por tanto, la Corte se abstiene de solicitar del Gobierno la rebaja que pide Blandón.

Notifíquese, cópiese publíquese en la GACETA JUDICIAL y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 18 de Octubre de 1897. | NUM. 600

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,400 á María, Rebeca, Luis Carlos y Gratiniano Aquilino Obando. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)... 217

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 3,120 á Ana Joaquina Sánchez. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)... 218

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 2,400 á Cándida Noguera. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)... 219

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 720 á María Alvear (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 219

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 792 á Demón Acosta R. (Magistrado ponente, doctor Isaza)... 219

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 140 al Coronel Arturo Donatebés. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)... 220

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 60 al Capitán Santiago Gamino. (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 220

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 384 al Cabo 1.º Reyes Morales. (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 220

Reconócese á favor de Protasio Illoa, y á cargo del Tesoro Nacional, la cantidad de $ 4,192, por expropiaciones en la guerra de 1885. (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 221

AUTOS

Declárase valido el artículo 5.º de la Ordenanza número 70 de 1894, expedida por la Asamblea Departamental de Panamá. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)... 222

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Confírmase la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Antioquia, en la cual se condenó á muerte á Honoria Arango, por el delito de infanticidio. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)... 222

AUTOS

La Corte se abstiene de fallar el recurso interpuesto contra el auto del Tribunal Superior del Sur del Tolima, por el cual se sometió á juicio de responsabilidad á Heliodoro Polanía, Juez 1.º del Circuito de Neiva, por denuncia. (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 223

Se sobresee á favor del doctor Facundo Mutis Durán, Magistrado del Tribunal Superior de Panamá, en la acusación intentada contra él por violación de ley expresa. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)... 223

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Margarita y Rebeca Obando, vecinas de Popayán, han ocurrido á la Corte, por medio de su apoderado Ramón Lombana, en solicitud de la recompensa unitaria y definitiva á que se creen con derecho como nietas legítimas del militar de la Independencia General José María Obando, con arreglo á la Ley 84 de 1890.

Al expediente se han traído las pruebas necesarias para establecer satisfactoriamente los siguientes hechos:

1.º Que José María Obando entró al servicio militar, en favor de nuestra Independencia, como jefe del batallón *Pasto*, el ocho de Febrero de mil ochocientos veintidós; que desde esa fecha hasta el año de mil ochocientos veintiséis, inclusive, hizo varias campañas en puestos importantes del ejército republicano, y asistió, según la hoja de sus servicios, á la acción de guerra del doce de Junio de mil ochocientos veintitrés, que tuvo lugar al Sur de la ciudad de Pasto, bajo las órdenes del General Flórez; á la de Tasines, en el mismo año, á las órdenes del General Córdoba; á la del veintitrés de Agosto del referido año, en la cual hizo la prodigiosa entrada á dicha ciudad de Pasto, que se hallaba sitiada por los enemigos; á la del trece de Septiembre de mil ochocientos veintitrés, dada en el punto de Catambneu; á la acción del río Guáytara y toma de la cuchilla de Taindala, bajo los fuegos del enemigo, el trece de Octubre del mismo año, á las órdenes de los Generales Mires y Flórez, intrépida operación que dio lugar por segunda vez á la ocupación de Pasto y al triunfo de la División; á la de Santiago, dada en dicho año de mil ochocientos veintitrés; á la del río Téllez, el año de mil ochocientos veinticuatro, en la que forzó el paso llamado de Los Palos y desalojó al enemigo de sus atrincheramientos; y á la defensa de la ciudad de Pasto, cuando los enemigos asaltaron los cuarteles, en donde, con el cuerpo de su mando, los batió denodadamente y con buen suceso;

2º Que el mismo José María Obando prestó como militar sus servicios á la República, en el empleo de General efectivo;

3.º Que fue casado con Dolores Espinosa;

4.º Que de este matrimonio nacieron José María, Cornelia, José Dolores, Micaela y Dolores;

5º Que José María Obando Espinosa fue casado con Ana María Iragorri, y que tuvo estos hijos en su matrimonio: María Rita, Rebeca, Ulpiano, José María y Dolores;

6º Que Cornelia fue casada con José María Wallis, en cuyo matrimonio tuvo á sus hijos Juan, Dolores, Paulina, Juana, Ruperta é Isabel;

7.º Que José Dolores tuvo dos hijos en su matrimonio con Micaela Iragorri: uno que murió en tierna edad, y Enriqueta;

8.º Que Micaela, casada con Angel María Céspedes, sólo tuvo un hijo llamado José María;

9º Que Dolores, hija del General Obando, murió niña, y, por consiguiente, sin dejar descendientes;

10. Que murieron Dolores Espinosa de Obando y sus hijos José María, Cornelia, Micaela y Dolores Obando;

11. Que el General Obando contrajo matrimonio en segundas nupcias con Timotea Carvajal, con quien tuvo á sus hijos Soledad, Capitolino y Gratiniano;

12. Que Soledad permanece soltera, observando buena conducta; que Capitolino fue casado con Benilda Silva; que éste murió y tuvo en su matrimonio á sus hijos Luis Carlos y Gratiniano Aquilino, menores de edad; y que Gratiniano, hijo del General Obando, no fue casado y murió sin dejar descendencia;

13. Que Juan, Juana Ruperta é Isabel Wallis Obando, nietos del causante, están casados; que Ulpiano, José

María y Dolores Obando Iragorri, Dolores Paulina Willis Obando, Enriqueta Obando Iragorri y José María Céspedes Obando, nietos también del General Obando, y José Dolores, su hijo, han manifestado ceder el derecho que pudieran tener á participar de la recompensa demandada, á favor de los solicitantes;

14. Que por decreto de veintiséis de Noviembre de mil ochocientos sesenta y uno se concedió á Timotea Carvajal, viuda del General José María Obando, y á sus menores hijos Soledad, Capitolino y Gratiniano, una pensión mensual de sesenta y seis pesos sesenta y cinco centavos ($ 66-65), pagadera del Tesoro público, por la muerte del expresado General, ocurrida en el campo del *Rosal*, el veintinueve de Abril del mismo año de mil ochocientos sesenta y uno;

15. Que por la Ley 9ª de 1865 se aumentó á doscientos pesos mensuales ($ 200) la pensión de que gozaban Timotea Carvajal y sus hijos solteros, según el citado decreto de veintiséis de Noviembre de mil ochocientos sesenta y uno;

16. Que por la Ley 34 de 1873 se acumuló á la pensión de que disfrutaba Soledad Obando, la que correspondía á su señora madre Timotea Carvajal de Obando, por muerte de ésta;

17. Que por la Ley 8.ª de 1881 se concedió á la viuda del Coronel José María Obando Espinosa y á sus tres hijos menores José María, María y Rebeca, una pensión mensual de cien pesos ($ 100); pero no por ser nietas del militar de la Independencia General José María Obando, y

18. Que Benilda Silva, á nombre de sus menores hijos Luis Carlos y Gratiniano Aquilino, nietos del General, pide para éstos la parte que les corresponde en la recompensa solicitada.

Por tanto, y considerando que la pensión otorgada á Soledad Obando equivale en el caso presente á una tercera parte de la recompensa de nueve mil seiscientos pesos ($ 9,600) á que asciende el monto de los sueldos de un General en cuatro años, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que María y Rebeca Obando, hijas de José María Obando Espinosa, y Luis Carlos y Gratiniano Aquilino Obando, hijos de Capitolino Obando Carvajal, tienen derecho á la recompensa unitaria y definitiva de seis mil cuatrocientos pesos ($ 6,400), divisible entre ellos en partes iguales, como nietos legítimos del militar de la Independencia General José María Obando.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, treinta de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En la demanda establecida por Ana Joaquina Sánchez, vecina de Patía, en el Departamento del Cauca, como viuda del Capitán Francisco Caicedo, para que se le conceda una recompensa, la demandante ha presentado las siguientes pruebas:

Certificación del Vicario parroquial de las iglesias de Bolívar y Patía de que no existe la partida de matrimonio de Francisco Caicedo con Ana Joaquina Sánchez, y la prueba supletoria consiguiente de varios testigos que declaran les consta el expresado matrimonio por haberlo presenciado.

Varias declaraciones de testigos hábiles compañeros de armas de Francisco Caicedo y superiores de él en el ejército á que pertenecía, en las cuales se asegura que Caicedo murió hallándose en servicio como Capitán de las fuerzas que defendían los principios consagrados en la Constitución vigente en la guerra de mil ochocientos setenta y seis, á manos de una fuerza del Gobierno de entonces.

Certificaciones del Gobernador del Departamento del Cauca y del Ministro de Guerra sobre la falta de constancia auténtica del empleo militar que ejercía Caicedo á tiempo de su muerte, por lo cual hubo de ocurrirse á la prueba testimonial.

Otra certificación del Ministro del Tesoro, en la cual consta que ni la solicitante ni ningún otro deudo del Capitán Caicedo han sido recompensados por la muerte de éste.

Declaraciones de testigos de que la viuda de Caicedo es pobre, vivió en unión y buena armonía con su finado esposo, observa buena conducta y permanece en estado de viudez.

Existe además un memorial suscrito por Tomás Caicedo, hijo legítimo de la peticionaria, en el cual manifiesta que no se cree con derecho á la recompensa solicitada por su madre, por ser mayor de edad y apto para el trabajo.

Y, por último, obra una certificación expedida con fecha doce de Julio del presente año por el Cura de la parroquia de San Miguel de Patía, sobre el hecho de que la solicitante permanece viuda y observa buena conducta.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general y en atención á los artículos 1.º, 3.º, 4.º, 5.º y 6.º de la Ley 84 de 1890, declara á Ana Joaquina Sánchez con derecho al goce de una recompensa unitaria definitiva de tres mil ciento veinte pesos ($ 3,120), suma correspondiente al monto ó alcance en cuatro años del sueldo de un Capitán, según la Ley 36 de 1886. Dicha suma se pagará del Tesoro nacional.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre cinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado legalmente constituído, solicita Paula Noguera, vecina de Dolores, en el Departamento del Cauca, que esta Superioridad le declare el derecho que cree tener á una recompensa militar por muerte de su esposo Joaquín Flórez, acaecida en defensa del Gobierno legítimo de la Confederación Granadina, en el año de mil ochocientos sesenta y uno (1861).

Apoya su demanda en las disposiciones de la Ley 84 de 1890, y de acuerdo con lo que ésta exige, ha comprobado los siguientes hechos:

Que efectivamente fue casada, según los ritos católicos, con Joaquín Flórez, como aparece de la certificación del respectivo Cura párroco de San Pedro de Timbío, que obra á fojas dos del expediente.

Que el referido Flórez murió á manos de enemigos armados y en defensa del Gobierno legítimo, poco después del combate de *Los Árboles*, en un punto denominado La Sierra, y esto lo aseveran muchos testigos que dan satisfactoria razón de sus dichos.

Que del matrimonio entre la Noguera y su causante no hubo sino dos hijos, lo acreditan también múltiples declaraciones. De estos dos hijos, Ramón murió y, aunque no se ha exhibido la partida de defunción, por no existir, se ha establecido este hecho con la prueba supletoria que reconoce la ley. En cuanto á Nicolás, que es el otro hijo que sobrevive, se ha presentado en los autos un memorial suscrito por él, en el cual se da por sabedor de la reclamación y renuncia en favor de su madre el derecho que pudiera tener á ser recompensado por los servicios de su padre.

El señor Ministro del Tesoro certifica que Paula Noguera no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público.

Con varias declaraciones de testigos se ha probado que la peticionaria vivió en unión y buena armonía con su causante, que está pobre y que ha observado y observa buena conducta.

El Cura de la parroquia de Timbío certifica, con fecha veintisiete de Julio de este año, que la Noguera vive y permanece viuda.

Por lo que hace al empleo militar de Flórez, se han traído á los autos certificaciones del señor Ministro de Guerra y del Gobernador del Cauca, en las cuales se informa que no hay constancia de él en los archivos respectivos. La Corte admitirá, pues, de acuerdo con lo que tiene resuelto en muchos de sus fallos, la prueba de testigos; pero como éstos son de grado inferior al de Flórez, debe referir la recompensa al empleo de Teniente que es el inmediatamente inferior al de Capitán.

Está, pues, bien probado el derecho de la reclamante, y en tal virtud, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general y con lo prescrito en los artículos 1º, 5.º, inciso 2.º, 47, 50 y 53 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Paula Noguera tiene derecho á percibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), suma igual al monto del sueldo de un Teniente en cuatro años, como viuda de Joaquín Flórez.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: María Alvear, vecina del Municipio de La Cruz, en el Departamento del Cauca, demanda la concesión de una recompensa militar en su carácter de madre legítima de Manuel Bravo, muerto en el campo de batalla combatiendo en defensa de los principios que informan las actuales instituciones, en la guerra de mil ochocientos setenta y seis (1876).

Dado el traslado de la demanda al señor Procurador general de la Nación, y perfeccionado el expediente con las pruebas solicitadas por dicho funcionario, se procede á resolver después de oír el dictamen favorable del mismo.

En el expediente están acreditados los hechos siguientes:

1.º Que María Alvear fue casada eclesiásticamente con Gabriel Bravo, hace muchos años; así lo declaran varios testigos á falta del acta parroquial respectiva, falta que certifica el respectivo Cura párroco (foja 11).

2.º Que de éste matrimonio fue hijo Manuel Bravo, quien murió de un balazo que recibió en el combate que tuvo lugar en *Las Cruces* ó *Cuesillas*, cerca de Timbío, el veintiséis de Agosto de mil ochocientos setenta y seis (1876); que Bravo hacía parte de las fuerzas que comandaban los Generales González, Villota y Maya, en su calidad de Cabo segundo; que fue sepultado en el mismo campo del combate; que era muy joven y no dejó descendientes. En los libros parroquiales no se halló la partida de bautismo de Manuel Bravo, según lo certifica el indicado Cura párroco; pero los testigos afirman que lo vieron crecer y desarrollarse al lado de su madre, tratándola como á tal y auxiliándola con su trabajo, pues su padre había muerto hacía muchos años. Por no haberse encontrado tampoco la partida de defunción de Gabriel Bravo, es admisible la prueba testimonial presentada para acreditarla.

3.º Que María Alvear es sumamente pobre y anciana, vivió en buena armonía con su hijo, ha observado buena conducta y no ha contraído nuevas nupcias, son condiciones suficientemente acreditadas, ya con las exposiciones de varios testigos, ya con la certificación del respectivo Cura párroco.

4.º Que la demandante no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público con motivo de la muerte de su hijo, aparece del certificado expedido por el señor Ministro del Tesoro, que obra á la foja 13.

En mérito de los hechos relacionados que justifican el derecho de la solicitante, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.º, 5º, inciso 2.º, 6.º, 9.º y 11 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que María Alvear, vecina de La Cruz, Provincia de Popayán, tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de setecientos veinte pesos ($ 720), equivalente al sueldo de cuatro años asignado al empleo de Cabo 2.º, conforme á la Ley 86 de 1886, como madre de Manuel Bravo, muerto en el campo de batalla en 1876.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al señor Ministro del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre cinco de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Damón Acosta R. y su mujer Natividad Parra, vecinos de Guatavita, Departamento de Cundinamarca, solicitan que se les declare derecho á una recompensa unitaria por haber muerto su hijo legítimo Damón Acosta Parra en acción de guerra y en servicio del Gobierno de la República.

En los autos resultan acreditados, con la prueba legal correspondiente, los siguientes hechos:

1º Que los demandantes contrajeron matrimonio conforme al rito católico en cinco de Marzo de mil ochocientos setenta y uno.

2º Que el 4 de Noviembre de 1876 nació Damón, hijo legítimo de los demandantes.

3º Que este último tomó servicio en las fuerzas del Gobierno en la guerra de 1895, y fue incorporado en el batallón *Girardot*, que comandaba el Coronel Luis Fernando García y que murió en el combate de Zote ó Quirbaquirá librado el quince de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, en clase de Cabo 1º Es de advertir que resulta de un certificado expedido por el Subsecretario de Guerra, que en el archivo de la comisión investigadora de delitos políticos hay una lista del personal que componía el batallón *Girardot* en la guerra pasada, y en esa lista figura el nombre del Sargento 2.º Damón Acosta, perteneciente á la primera compañía de aquel Cuerpo; pero de las certificaciones del Jefe del mismo Cuerpo, del General Jorge Moya Vásquez, que fue Jefe Civil y Militar en aquella época y de la de los compañeros de armas de Acosta, aparece que éste sólo era Cabo 1.º

4º Que los solicitantes son sumamente pobres, de muy buena conducta y recibían auxilios de su citado hijo para sostenerse con su numerosa familia.

5º Que no han recibido recompensa del Tesoro nacional.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con los artículos 1.º, 4.º, 5.º, 6.º y 9.º, de la Ley 84 de 1890, y de acuerdo con el señor Procurador general, declara que Damón Acosta R. y su mujer Natividad Parra, tienen derecho á una recompensa unitaria definitiva de setecientos sesenta y ocho pesos ($ 768) que es el sueldo de un Cabo 1.º en cuatro años, conforme al artículo 29 de la Ley 86 de 1886.

La recompensa es divisible entre los agraciados por partes iguales.

Déjese copia de esta sentencia, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, quince de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Coronel Arturo Dousdebés, natural y vecino de esta ciudad, ha instaurado demanda ante la Corte, contra la Nación, para que se le conceda una pensión mensual vitalicia de ciento cuarenta pesos ($ 140), por antigüedad en el servicio militar, de acuerdo con las disposiciones pertinentes de la Ley 84 de 1890; y en apoyo de su solicitud ha presentado en copia auténtica la respectiva hoja de servicios, debidamente formada y calificada en el Estado Mayor General del Ejército el veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro y aprobada por el Ministerio de Guerra el nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y seis.

Según la citada hoja, el peticionario sentó plaza de soldado del batallón 2º de *Rifles de Bomboná*, el diez y siete de Agosto de mil ochocientos sesenta y nueve, y después de servir sucesivamente como Cabo 2º, Cabo 1º, Sargento 2º, Sargento 1º, Subteniente, Teniente, Capitán, Sargento Mayor graduado y efectivo y Teniente Coronel, fue nombrado para desempeñar el empleo de Coronel, en el que ha servido ocho años y veinticinco días. El tiempo de sus servicios, computado doble el de campaña, asciende á veinte años, un mes y once días, hasta el veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, fecha de la hoja de servicios antes expresada. Y del certificado expedido por el señor Ministro del Tesoro consta que el Coronel Dousdebés no ha recibido pensión ni recompensa de la Nación por sus servicios prestados en la carrera de las armas.

En consecuencia, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general y con lo dispuesto en los artículos 1º, 5º (inciso 7º), 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, declara que el Coronel Arturo Dousdebés tiene derecho á recibir del Tesoro Nacional una pensión mensual, vitalicia, de ciento cuarenta pesos ($ 140), por haber servido á la República más de veinte años, como militar, y más de tres años en su último empleo.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre veintinueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Santiago Cancino, vecino de esta ciudad y Capitán efectivo del Ejército, solicita una pensión vitalicia por su antigüedad en el servicio militar.

Para justificar su derecho ha presentado el demandante copia auténtica de la hoja de servicios formada por el Estado Mayor General del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra el veinticuatro de Agosto último.

En ese documento constan los siguientes hechos: la incorporación del peticionario en el Ejército, como soldado, en mil ochocientos setenta y cuatro (1874), y los ascensos sucesivos del mismo hasta el empleo de Capitán en mil ochocientos noventa y cinco (1895); el haber permanecido en servicio activo veinticuatro años cuatro meses y diez y ocho días, de los cuales solamente le corresponden al último empleo de Capitán dos años, cinco meses y diez y nueve días, y finalmente, no haber sido recompensado por tales servicios, según lo certificó el Ministerio del Tesoro.

Siendo, pues, evidente que el peticionario ha servido en el Ejército por más de veinte años, está en el caso 1.º del artículo 10.º de la Ley 84 de 1890; por lo mismo, tiene derecho á disfrutar de una pensión mensual vitalicia igual al sueldo íntegro del empleo de Teniente, por no haber completado en el empleo inmediatamente superior de Capitán, los tres años, por lo menos, exigidos en el artículo 40 de la misma ley.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1º, 5º, inciso 7º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que el Capitán Santiago Cancino tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la pensión vitalicia de cincuenta pesos ($ 50) mensuales en su calidad de Teniente, por ser ese el sueldo asignado á este empleo conforme á la Ley 86 de 1886.

Notifíquese, cópiese, dése aviso á los señores Ministros de Guerra y del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre veintinueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Reyes Morales, vecino de Tunja, solicita por medio de su apoderado, Octavio Infantino, la concesión de una recompensa militaria y definitiva por la invalidez que contrajo á consecuencia de la herida que recibió en el combate de *Cruz Colorada*, el dos de Marzo del año próximo pasado.

A la solicitud se acompañó la diligencia de reconocimiento practicado ante el General en Jefe del Ejército por los Médicos oficiales doctores Antonio María Barrera, Enrique Pardo R. y Abraham Aparicio, de la cual aparece que examinaron á Reyes Morales y le hallaron una herida en la región palmar de la mano izquierda que destruyó el dedo anular que falta por completo, y los tendones del músculo flector común de los dedos, y por consiguiente hay invalidez absoluta de los dedos índice, medio y auricular con una deformidad en toda la mano. Que esta herida ha sido producida por proyectil de arma de fuego, y que por consiguiente esta lesión determina en Reyes Morales invalidez absoluta y de por vida.

Con varias declaraciones de testigos, recibidas ante la Corte, de Jefes y compañeros de armas del peticionario, está plenamente acreditado que Reyes Morales era Cabo 1.º del Batallón Granaderos que hacía parte del Ejército del Norte que defendía al Gobierno y que con ese carácter se halló en el mencionado combate de *Cruz Colorada*, y recibió allí la herida de que se ha hablado.

Aunque los peritos reconocedores de la herida califican de absoluta la incapacidad de Morales, y el apoderado de éste impugna la opinión del señor Procurador, quien juzga de estricta aplicación la disposición del artículo 15 de la Ley 84 de 1890, según la cual, "en materia de mutilación de manos se entiende que *debe ser* cuando de ese miembro hayan *desaparecido siquiera cuatro dedos*;" la Corte tiene que atenerse á los términos de la ley, de manera que, aunque sea cierto que Morales perdió uno de los dedos y tenga inutilizados tres más, es lo cierto que éstos no han desaparecido; y en este caso, como en otros análogos, esta Superioridad ha resuelto siempre que, aunque los peritos reconocedores hayan calificado de absoluta una incapacidad, si el dictamen pericial no está de acuerdo con lo expresamente dispuesto en la ley, debe estarse á lo que ésta prescribe, y calificarse la invalidez de acuerdo con ella. Por consiguiente la invalidez de Morales tiene que calificarse como relativa, aunque esto aparezca no estar de acuerdo con la verdad científica expuesta por los peritos.

Por lo demás, Morales ha acreditado también que no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público con certificación del respectivo Ministro.

De acuerdo, pues, con lo solicitado por el señor Procurador general de la Nación y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.º, 5.º, inciso 3.º, 14 y 15 y 19 de la citada Ley 84 de 1890, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Cabo 1.º Reyes Morales tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de trescientos ochenta y cuatro pesos ($ 384), suma que representa la unidad del sueldo de un Cabo 1.º en cuatro años, conforme á la Ley 86 de 1886.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Septiembre veintiséis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Protasio Ulloa, vecino de Chicamocha, en el Departamento de Boyacá, reclamó ante la Comisión de Suministros, por medio de apoderado, el reconocimiento á cargo del Tesoro nacional de la cantidad de cuatro mil quinientos pesos ($ 4,500), valor de unos semovientes que le fueron expropiados por los rebeldes en la guerra de mil ochocientos ochenta y cinco (1885), y que, según la relación jurada que presentó al Gobernador de dicho Departamento (folios 7 del expediente), enumeró así:

Dos caballos de silla, á $ 200 cada uno..		400	..
Cuatro mulas id., á $ 150	„ „.....	600	..
Veintitrés id. de carga, á $ 80	„ „.....	1,840	..
Catorce yeguas de cría, á $ 70	„ „.....	980	..
Diez y siete reses gordas, á $ 40	„ „.....	680	..
Suma.....		$ 4,500	..

La Comisión de Suministros, por resolución de dos de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro (1894), señalada con el número 4,967, negó el reconocimiento del crédito y se fundó para ello, no en la deficiencia de la prueba para acreditar la expropiación, sino en la circunstancia de no haber expresado los testigos la razón que tuvieran para encontrarse en la hacienda de Ulloa y para que pudieran, sin ser reclutados ó perseguidos, presenciar los hechos que narran. Como fundamento también de dicha resolución, se alegó no estar suficientemente acreditado el carácter político del reclamante como partidario y sostenedor del Gobierno, de acuerdo con lo que dispone el artículo 20 de la Ley 44 de 1886.

Apelada esa resolución para ante el Ministro del Tesoro, se dictó por éste la de quince de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, bajo el número 3,977, en la cual se expresó que el Ministerio difería en la manera como la Comisión de Suministros había razonado en el fallo apelado para negar el reconocimiento solicitado por Ulloa, pues no considera aceptables las tachas que hace á las exposiciones testimoniales que sirven de fundamento á la reclamación; y agrega que entraría á reformar lo resuelto si no fuera porque la forma en que se ha pretendido establecer el carácter de partidario y sostenedor del Gobierno por parte del reclamante, no está ajustada á la ley que regula la materia.

Notificada la resolución del Ministerio al apoderado de Ulloa, éste interpuso apelación para ante la Corte, y concedida oportunamente, se remitió el expediente á esta Superioridad, en donde se repartió el veinticinco de Mayo último.

Sustanciado el asunto en la forma legal, procede la Corte á dictar la resolución que corresponde.

Examinado el expediente, en él figuran las declaraciones de Mariano Granados (folios 5), Posidio Suárez y Salvador Camacho (folios 8 y 9), los cuales afirman: "que les consta, porque lo presenciaron, que el veintiséis de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco una fuerza armada perteneciente al batallón *Vélez*, que hacía parte del ejército revolucionario que comandaban los Generales Sergio Camargo y Daniel Hernández, expropió del campo del peticionario denominado *Guayabal*, ubicado en jurisdicción de Chitaraque, los siguientes bienes de propiedad de Ulloa: dos caballos de silla, cuatro mulas de silla, veintitrés mulas de carga aparejadas, catorce yeguas de cría y diez y siete reses gordas, expresando que los valores de estos semovientes son los que ha hecho figurar el reclamante, menos el de las catorce yeguas que, según los dos últimos testigos, sólo valían á sesenta pesos sencillos cada una, ó sea á cuarenta y ocho pesos fuertes." Dicen además los testigos que todos esos bienes fueron invertidos en servicio de los revolucionarios, y que el motivo que éstos tuvieron para expropiarlos fue el de ser Ulloa partidario y sostenedor del Gobierno. Granados volvió á declarar á folios 11 y 12, porque su primera declaración no se recibió en presencia del respectivo Agente del Ministerio Público, y allí mismo está certificada por dicho Agente la idoneidad del testigo, como lo está la de los otros dos á la foja 10. Las tres declaraciones citadas están, además, corroboradas con la de Luis F. Ulloa (foja 6ª), quien afirma que presenció también la expropiación de los dos caballos, los cuales vio al servicio de los revolucionarios y que supo que éstos habían expropiado á Ulloa muchos animales más, que no supo su número y mucho menos sus precios; que por el conocimiento que tuvo de los caballos los estimó á doscientos pesos cada uno.

A solicitud del Fiscal de la Comisión se libró despacho al Alcalde de Moniquirá para que éste tomase declaración á tres testigos respetables de allí, y certifiquese á la vez acerca de si conocieron á Protasio Ulloa antes de la revolución los bienes que dice le fueron expropiados, y dicho Alcalde recibió las declaraciones de Luis Ulloa, Valerio Camacho y Silverio R. Motta, los cuales afirman (folios 23 y 24) que conocieron á Protasio Ulloa, antes de la revolución como hombre rico, con muchas mulas de carga y de silla, buenos caballos, yeguas de cría y ganados que tenía en el campo del *Guayabal*; y que oyeron decir que los revolucionarios le expropiaron gran parte de sus semovientes y que no volvieron á verle después de la guerra los que tenía antes. El citado Alcalde certifica también, por su parte, esos mismos hechos.

A pesar de encontrarse á la foja 2 del expediente un certificado del Prefecto de la Provincia de Ricaurte, debidamente autenticado por el Gobernador del Departamento, del cual aparece que Protasio Ulloa prestó importantes servicios en defensa y sostenimiento del Gobierno en la guerra de 1884 á 1885, el apoderado pidió á la Comisión que se librase despacho á dicho Gobernador para que certifiese acerca de ese hecho; y este funcionario comisionó al mismo Prefecto para que diligenciase el despacho, y como éste, según se ve á la foja 42, dijo no tener conocimiento del carácter político de Ulloa, ordenó recibir las declaraciones de Bernabé Sáenz y Melerio Franco, quienes afirman que les constaba, por haberlo presenciado, que Protasio Ulloa fue amigo y sostenedor de las actuales instituciones en la guerra citada, y que ha sido siempre conservador de principios, prestando apoyo á su causa con su persona y sus intereses, desde 1860.

No obstante, como se ha visto ya, el Ministro del Tesoro encontró deficiente esta prueba hasta el punto de alegar eso como único fundamento para no reformar el fallo de la Comisión. Por tal motivo, la Corte, por auto para mejor proveer, pidió certificación al actual Gobernador del Departamento de Boyacá á fin de que quedase bien establecida la prueba del carácter político del solicitante, y á la foja 96 corre agregada dicha certificación, en la que aquel empleado hace constar que Protasio Ulloa fue sostenedor del Gobierno legítimo en la revolución de 1885 y lo ha sido de la causa que informan las actuales instituciones, en toda época.

En mérito de lo expuesto, y encontrando la Corte legalmente acreditados los hechos que dan derecho al

demandante para reclamar el crédito pedido, con la modificación que resulta de las mismas pruebas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reconoce á favor de Protasio Ulloa, vecino de Chitaraque, y á cargo del Tesoro nacional, la cantidad de cuatro mil ciento noventa y dos pesos ($ 4,192), valor de los semovientes que le fueron expropiados por los rebeldes en la guerra de mil ochocientos ochenta y cinco (1885); y absuelve á la Nación del pago de trescientos ocho pesos ($ 308), diferencia del valor de la reclamación.

Notifíquese, cópiese, désc cuenta al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticuatro de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Consulta el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá el Acuerdo de diez y seis de Junio del presente año, por medio del cual declara que no es el caso de suspender el artículo 5.° de la Ordenanza número 70 de 1894, expedida por la Asamblea de ese Departamento, suspensión solicitada por Francisco V. de la Espriella.

En la Corte se ha dado al asunto la tramitación que previene el artículo 147 de la Ley 149 de 1888 y se procede á resolver lo que corresponda, después de haberse recibido el dato que se estimó necesario respecto á la vigencia de la citada Ordenanza.

El artículo acusado autoriza á los Consejos Municipales de los Distritos que tengan mataderos propios, cómodos y seguros para que puedan cobrar los derechos que señalan el parágrafo único del artículo 1.° del Decreto número 452 de 1886 y el artículo 95 de la Ley 30 de 1888.

Se objeta que esta disposición es ilegal y debe suspenderse porque, subrogado el parágrafo único del Decreto citado que autoriza á los Municipios para cobrar el derecho de que allí se trata por el artículo 95 de la Ley 30 de 1888, quedó insubsistente tal facultad; y que, por lo mismo, no puede acumularse el derecho sobre los mataderos al de degüello que permite cobrar esta última Ley.

Contra semejante objeción observa el Tribunal, muy acertadamente, que el artículo 95 de la Ley 30 tampoco se halla en vigor, por haber sido expresamente derogado por la Ley 109 de 1892; pero agrega que conforme al artículo 239 del Código Político y Municipal, las Asambleas Departamentales tienen facultad para fijar las rentas y contribuciones que pueden establecer los Municipios, sin permitirles gravar objetos que lo han sido por la Nación, de donde deduce que es exequible la disposición del artículo 5.° de la Ordenanza en referencia.

En efecto, no habiéndose establecido impuesto alguno sobre mataderos públicos, en el caso de la prohibición, la facultad conferida por la Asamblea cae dentro de sus atribuciones legales.

De manera que si los Municipios del Departamento de Panamá, de acuerdo con la autorización conferida, han establecido el impuesto sobre los mataderos costeados por ellos, han obrado en la esfera que les corresponde.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la resolución consultada y dispone que se pase al Congreso el expediente para que decida definitivamente sobre la validez ó nulidad.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y comuníquese al Gobernador de Panamá.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Alcalde municipal del Distrito de Titiribí, en el Departamento de Antioquia, inició sumario el veintitrés de Julio del año próximo pasado para averiguar el delito de infanticidio atribuido á Honoria Arango. Al efecto recibió varias declaraciones y obtuvo datos suficientes para deducir la comisión del hecho punible, entre ellos el hallazgo de la criatura que había dado á luz la Arango, sumergida en un pozo cercano á un cañaveral en donde ésta se había ocultado para el alumbramiento.

Practicado el examen pericial del cadáver por dos facultativos, quienes verificaron la docimasia hidrostática para resolver la cuestión de si el niño había nacido vivo, se comprobó todo lo concerniente á establecer que la muerte ocurrió después del parto y se hallaron señales exteriores en el cuello de una violencia ejercida para estrangularlo.

Estas circunstancias y la de que la Arango había sido antes acusada por otro infanticidio cuya investigación terminó por auto de sobreseimiento, sirvieron de base al Juez 2.° Superior del Distrito Judicial de Antioquia para declarar, como declaró, por auto de cuatro de Noviembre del año citado, con lugar á formación de causa criminal, con intervención del Jurado, contra María Honoria Arango, por el delito de homicidio, perpetrado en la persona de un hijo suyo recién nacido, en el Municipio y fecha expresados.

En la secuela de la causa se observaron todas las formalidades que señala el Título 6.°, Capítulo 1.° de la Ley 57 de 1887, y las concordantes de la Ley 100 de 1892, que la adiciona y reforma; y llegado el día de la celebración del juicio, el Juez Superior sometió al Jurado las siguientes cuestiones, que fueron resueltas afirmativamente:

1.ª ¿La acusada Honoria ó María Honoria Arango es culpable de haber dado muerte á un hijo suyo, recién nacido, á sabiendas de que existía tal vínculo de parentesco, lo cual ocurrió en el Municipio de Titiribí, el veintitrés de Julio de mil ochocientos noventa y cinco?

2.ª ¿La acusada Honoria ó María Honoria Arango ha cometido los hechos que se mencionan en la cuestión principal, habiendo precedido una deliberación ó resolución previa de causar la muerte; ó además de tales deliberación ó resolución previas, con las siguientes circunstancias ó alguna ó parte de ellas: con alevosía ó á traición y sobreseguro, sorprendiendo indefensa, descuidada ó desprevenida á la víctima, ó ejecutando algún acto de ferocidad ó de crueldad para quitarle la vida?

De acuerdo con el veredicto del Jurado, el Juez de derecho pronunció sentencia en veintiséis de Marzo del año en curso, y condenó á la procesada María Honoria Arango á la pena de muerte y á las costas procesales, por no haberse estimado en suma alguna los perjuicios provenientes del delito; y para el caso de conmutación, decretada por el Poder Ejecutivo, le impuso también, como penas accesorias, las de pérdida á perpetuidad de los derechos políticos y de toda pensión ó empleo público.

La reo apeló de esta sentencia para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, residente en Medellín, y surtidos allí los trámites de la instancia, profirió el fallo de diez y seis de Julio último, que confirma en todas sus partes la resolución apelada.

Por recurso de casación que interpuso la Arango se han traído los autos á la Corte, en donde es llegado el caso de determinarlo; y para ello se observa que la providencia recurrida no es violatoria de ley sustantiva ni de doctrina legal, pues la sentencia tiene por fundamento la calificación hecha por los Jurados y el castigo aplicado á la Arango es el que corresponde al delito declarado.

Tampoco se ha incurrido en ninguna de las omisiones que son causa de nulidad, conforme á los ordinales 1.°, 3.°, 4.°, 5.°, 6.° y 7.° del artículo 364 de la citada Ley 57 de 1887; y como éstos son los únicos motivos que dan

derecho á interponer el recurso de casación, en materia criminal, es de todo punto improcedente entrar á examinar si las pruebas son ó nó suficientes para considerar demostrado el cuerpo del delito y la responsabilidad de la procesada.

Con todo, la Corte habrá de tener en cuenta, para hacer uso de la facultad de pedir la conmutación de la pena, que los indicios en que se fundá la condenación no excluyen la posibilidad de la inocencia de la Arango. La existencia misma de los signos exteriores que hicieron colegir la estrangulación no alcanzan á demostrarla de un modo evidente, supuesto que la presencia de equimosis en el cadáver de un recién nacido no prueba la violencia efectuada durante la vida, porque la extravasación de la sangre que las produce bien puede efectuarse también después de la muerte, ó en el claustro materno, según la opinión de autorizados médicos legistas.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador, resuelve que no hay lugar á infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de diez y seis de Julio de este año, por la cual se condena á muerte á Honoria Arango; y solicita del Excelentísimo Señor Vicepresidente, Encargado del Poder Ejecutivo, la conmutación de dicha pena.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre tres de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En el sumario instruído por acusación de Epifanio Perdomo P., el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, por auto de fecha once de Julio último, sometió á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, al Juez 1.º del Circuito de Neiva, Heliodoro Polanía, por demoras, delito de que trata el Capítulo 6.º, Título 10.º, Libro 2º del Código Penal.

Por apelación interpuesta por Polanía, que concedió el Tribunal, se ha traído el expediente á esta Superioridad, en donde, oído el dictamen del señor Procurador general de la Nación, se procede á resolver, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

Desde que se dictó por la Corte el Acuerdo número 181 de quince de Marzo de 1888, publicado en la GACETA JUDICIAL número 69, se ha seguido invariablemente la doctrina allí establecida sobre el procedimiento que debe observarse para imponer penas á los funcionarios judiciales responsables por demoras. Al resolver la duda ofrecida, dijo allí la Corte: "Parece indiscutible que el procedimiento debe ser el detallado en los artículos 1926 y 1927 del Código Judicial vigente, cualquiera que sea la manera como la falta llegue á conocimiento de la autoridad llamada á corregirla, pues además de que esa circunstancia no puede cambiar la naturaleza del procedimiento, es claro que si éste hubiera de ser uno cuando la falta se averigüe espontáneamente, y otro distinto en los casos de denuncio ó acusación, podrá suceder que por morosidades de idéntica naturaleza se siguieran en un mismo Tribunal dos procedimientos diversos, uno breve y sumario en los términos de los artículos últimamente citados, y otro ajustado á los de la Sección 3.ª, Capítulo 3º, Título 10º, Libro 3º del Código de la materia, lo cual revelaría completo desconcierto en esta parte de la legislación, etc." De acuerdo con esta doctrina, la Corte resolvió que el procedimiento que debe observarse para averiguar y castigar las demoras en que incurran los funcionarios judiciales en el seguimiento de los asuntos sujetos á su jurisdicción, sea que la averiguación se haga de oficio ó por acusación ó denuncio, es el determinado en los artículos 1926 y 1927 del Código Judicial.

El Tribunal ha estimado que no era el caso de seguir la tramitación de los citados artículos porque esas disposiciones son de especial aplicación para cuando el Superior, en vista de los autos originales, dispone el castigo del empleado moroso, más no cuando es por razón de acusación en que debe probarse el cargo y darse al empleado amplitud en la defensa. Esta distinción establecida por el Tribunal no tiene fundamento legal, porque, como lo dijo la Corte en el Acuerdo citado, la manera como llegue la falta á conocimiento de la autoridad que debe corregirla, no puede cambiar la naturaleza del procedimiento.

Sólo la Ley 100 de 1892 vino á introducir una reforma en el procedimiento por demoras, al establecer en su artículo 70, como caso de mala conducta, la demora por más de seis meses en el pronunciamiento de cualquier auto ó sentencia en negocio civil ó criminal, después de transcurrido el término legal correspondiente; pero allí se dispuso expresamente que el juicio se siga en ese caso por los trámites ordinarios; de manera que en esa clase de juicios sí conoce la Corte en segunda instancia, como ha conocido yá, cuando ha conocido en primera el respectivo Tribunal.

En el juicio seguido contra Polanía aparece que la demora en pronunciar una sentencia, por la cual fue acusado por Perdomo, no pasó de once días; por consiguiente, no es el caso de aplicar el artículo 70 de la Ley 100 citada, y la Corte se abstiene de fallar el recurso interpuesto, porque, conforme á los artículos 1926 y 1927 del Código Judicial, ella no tiene facultad para hacerlo. En consecuencia, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, la Corte resuelve devolver el sumario al Tribunal de su origen para que allí se dé cumplimiento á los artículos 1926 y 1927 del Código Judicial.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre dos de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En la causa mortuoria de Buenaventura Hurtado, que se adelantaba ante el Juez civil del Circuito de Panamá, solicitó uno de los herederos la entrega de la parte de herencia que le correspondía, y así lo dispuso el Juzgado, por auto de treinta de Julio de mil ochocientos noventa y dos, el cual se aclaró luégo en el sentido de que la entrega debía ser provisional y sin perjuicio de tercero. El Tribunal de ese Distrito Judicial, á quien tocó conocer del asunto por recurso de apelación, reformó la providencia, según resolución de quince de Septiembre del mismo año, y dispuso que la posesión de los bienes relictos correspondía proindiviso á todos los herederos declarados, mientras se procedía á formar los inventarios, avalúos y respectiva partición de ellos.

Creyó entonces el solicitante que era el caso de darle cumplimiento al artículo 256 de la Ley 105 de 1890, y pidió que se nombrase un depositario de los bienes de la sucesión y se le pusiese en posesión de ellos al hacerse el inventario y conforme á él.

Sustanciósе la articulación correspondiente y se ordenó qué los copartícipes nombrasen el depositario; pero como no estuvieran de acuerdo en la designación ni en cuanto al común manejo, hizo el Juez el nombramiento en proveído de veintinueve de Octubre de mil ochocientos noventa y dos; y aunque se apeló esta providencia para ante el Superior, fue confirmada por éste y se dió la tenencia de los bienes al depositario nombrado, previa la fianza que al efecto se le exigió.

No conformes con esto los demás herederos, ocurrieron al Juez para que de acuerdo con el artículo 26 de la Ley 85

de 1890, sobre reformas civiles, se diesen en arrendamiento, previa licitación, los bienes de la mortuoria, pretensión que negó el Juez por resolución de catorce de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos.

Posteriormente se practicaron los inventarios y la misma parte que había demandado el nombramiento de administrador pidió que se efectuara la entrega, con arreglo á las determinaciones anteriores; y aunque se accedió á ello, el Juez revocó luégo su determinación y hubo el Tribunal de ratificar lo resuelto en cuanto á la entrega, en auto razonado de diez y seis de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, que firmó el Magistrado Facundo Mútis Durán, y justificó su decisión, entre otros fundamentos, con el siguiente:

"Del contexto de esta disposición (artículo 256, Ley 105 de 1890) se deduce rectamente que, nombrado en una sucesión, como es el caso, administrador ó depositario de los bienes que se inventarien, por no haber albacea ó no estar de acuerdo los herederos, es de ley entregar á tal administrador ó depositario dichos bienes hasta que practicada la partición se dicte el auto á que la misma disposición alude. Decir como dice el auto apelado que no es el caso de la entrega porque el Tribunal ha resuelto que mientras no sean aprobados los inventarios toda otra actuación en el juicio es improcedente, es totalmente irregular é injurídico en la situación actual del juicio; pues en primer lugar no se ha dado traslado de los inventarios á los interesados, para que esté pendiente la aprobación de que habla el artículo 1270, y después porque, aunque lo estuviera, la entrega de los bienes al depositario es una diligencia que nada tiene que ver con el orden de la actuación; es una diligencia que, por su naturaleza, se cumple á medida que los inventarios se practican, sin aguardar á que estén aprobados, porque esa no es condición del depósito. Si hay oposición á la entrega ó demanda de exclusión, se procederá como la ley disponga, pero una resolución del Tribunal inaplicable al punto controvertido, tanto por no ser análogo como porque las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronuncian, no puede ser obstáculo al cumplimiento de la ley."

Así las cosas, apelaron los herederos opositores á la entrega al medio que franquea el artículo 253 de la Ley 105 citada, y el Juez declaró, en auto de veintinueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, que si el tenedor ó tenedores de algunos de los bienes inventariados se denegaba á entregarlos alegando razones suficientes, se suspendiera la entrega mientras no se decidiese el punto judicialmente.

Elevóse nuevamente el negocio al Tribunal en donde fue revocada esta determinación, sin perjuicio de los derechos que los interesados hicieran valer en la forma legal, es decir, se insistió en la entrega de los bienes al depositario.

No desmayaron en su propósito los herederos y presentaron al Juez un memorial en treinta de Enero del corriente año, y alegaron que los bienes de la sucesión estaban confundidos con los de otra comunidad de que había hecho parte el difunto, á quien no correspondía sino una cuarta parte de ellos, muy inferior á la de los demás comuneros, por lo cual debían quedar en poder de tales herederos para su administración y no en el del depositario.

El Juzgado accedió á esta petición y aclaró y adicionó los proveídos anteriores en que había prevenido la entrega.

Recurrida al Tribunal esta resolución, la revocó el Magistrado Facundo Mutis Durán en la que dictó con fecha veintidós de Febrero del año en curso, sólo en la parte en que se dice adicionar anteriores providencias dictadas en el ejercicio de las acciones de que se ha hecho mérito, distintas de la deducida últimamente, y dispuso que no se entregasen al depositario nombrado sino los bienes de propiedad particular y exclusiva del finado, ó sean aquellos que no estaban en comunidad ó proindiviso con los de los reclamantes á quienes se dejó la administración de ellos conjuntamente con los herederos de dicho finado, hasta que se verifique la partición en la forma legal.

Pedida por la parte perjudicada la revocación de esta decisión, no accedió á ella, y por este motivo ha intentado, por medio de apoderado, acusación particular contra el Magistrado Mutis Durán por haber fallado contra ley expresa y terminante, y considera que la resolución proferida últimamente contraviene á lo dispuesto en el artículo 831 del Código Judicial, según el cual "la sentencia ejecutoriada debe cumplirse y funda la excepción de cosa juzgada," por cuanto está en abierta contradicción con las primeramente dictadas en el juicio de sucesión de que se trata.

Cumplidas todas las prevenciones legales relativas al procedimiento en esta clase de asuntos, formalizada como ha sido la acusación y comprobado debidamente el carácter público del funcionario á quien se juzga responsable, procede la Corte á disponer del mérito del sumario, en vista á las pruebas traídas á él por el acusador.

Ejercitado en el juicio de sucesión de Hurrado el derecho que concede el artículo 256 de la Ley 105 de 1890, para que se entregaran los bienes pertenecientes á la mortuoria á un administrador, el Magistrado Mutis Durán pudo atemperarse á esa disposición para declarar que era el caso de aplicarla, por el desacuerdo que existía entre los consignatarios ó partícipes en la herencia. Mas si después se le hizo ver, como resulta de lo actuado, que los bienes no podían especificarse por la comunidad ó indivisión que existía con otro patrimonio distinto, no puede sostenerse que se pusiera en contradicción al ordenar que únicamente se entregaran al depositario los bienes de exclusiva propiedad del difunto.

Lo resuelto á este respecto se compadece perfectamente con las providencias en que se declaró que la entrega debía hacerse sin perjuicio de los derechos de terceros; y claro se está que éste es el carácter que tienen aquí los comuneros en la indivisión que existió con Hurtado. Al invocarse esta nueva causa ó título, bien pudo fallarse también en consonancia con él sin revocar providencias ejecutoriadas fundadas en otros motivos ó derechos.

Por lo demás, como lo expresa muy bien el Magistrado Mutis Durán, había imposibilidad de hecho y de derecho para conferir la tenencia en el caso que se contempla, por no poderse entregar una cuota parte sin determinarla de antemano, sin separarla materialmente del todo, y porque perteneciendo el uso y administración de la cosa común á los comuneros ó socios, no se les puede privar de ese derecho antes de la división ó partición de la cosa indivisa.

Ahora bien: conforme al artículo 16 y siguientes de la Ley 95 citada, el nombramiento de administrador de las cosas comunes se regla por otros principios distintos de los que establece el artículo de la Ley 105 cuya aplicación se había solicitado antes; y el interesado no ha sufrido perjuicio ninguno con el proveído del Tribunal por cuanto tiene expeditas las vías ó acciones que la ley reconoce á los comuneros que no se avienen en cuanto al uso de los bienes que se poseen proindivisos.

De otro lado, para aplicar la sanción de los artículos 539 y 540 del Código Penal que castigan el hecho que motiva la querella, es indispensable que el fallo sea dictado contra ley expresa y terminante; y el punto, como se ha visto, no tiene la claridad que la ley requiere para que sea responsable el funcionario acusado de la falta incriminada.

No es, pues, exequible el juzgamiento del Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, Facundo Mutis Durán; y, por lo tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á llamarlo á juicio por haber fallado contra ley expresa, y sobresee en el procedimiento.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 30 de Octubre de 1897. | NUM. 601

CONTENIDO

Pág.

ACUERDO NÚMERO 838

por el cual se honra la memoria del señor doctor Lucas Villafrádez..... 225

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 1,920 á Antonia Tálaga de Rivera. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 225

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 2,400 á Eduvigis Villaquirán. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 226

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 2,400 á José María Arango Toro y Domitila Uribe de Toro. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 226

Concédese una recompensa unitaria definitiva de $ 2,080 á Capitán Gregorio López. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 227

Concédese una pensión mensual vitalicia de $ 55 á Sargento Mayor Antonio García Pérez. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 227

AUTOS

Confírmase la resolución por la cual el Tribunal Superior de Panamá se abstuvo de resolver la petición que le hizo José del C. Varela para que suspendiera el artículo 5.º de la Ordenanza número 70 de 1894. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 228

Declárase inadmisible el recurso de hecho interpuesto por Torcuato Briceño contra el auto del Tribunal Superior de Panamá, en que se declaró que el recurrente no era heredero de Zoila Cifuentes. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 228

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Confírmase la sentencia del Tribunal Superior de Pasto, en la cual se condenó á Rafael Muriel, Juez del Circuito de Túquerres, á la multa de $ 16 por violación de ley. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 228

Declárase que no hay nulidad en el proceso seguido por Consejo de Guerra contra Antonio R. Pérez, y se confirma la sentencia en que se condena á éste á la pena de arresto por insubordinación. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 229

AUTOS

Declárase con lugar á formación de causa criminal contra Elías Rodríguez, Juez 2.º del Circuito de Oriente, por tentativa de ocultación de un expediente; y se revoca el auto de sobreseimiento á su favor pronunciado por el Tribunal Superior de Cundinamarca. (Magistrado ponente, doctor Isaza). 230

Revócase el auto pronunciado por el Tribunal Superior de Panamá en el proceso seguido contra Enrique César Julio, Juez del Circuito de Chiriquí, por mala conducta y abuso de autoridad, y se ordena la ampliación del sumario. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 232

GACETA JUDICIAL

ACUERDO NÚMERO 838

En la ciudad de Bogotá, á veintiséis de Octubre de mil ochocientos noventa y siete, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario. El señor Magistrado doctor Fernández de Soto presentó la siguiente proposición, que fue aprobada por unanimidad:

"*La Corte Suprema de Justicia,*

"CONSIDERANDO:

"Que el señor doctor Villafrádez falleció el día 24 de los corrientes en esta capital, y que desempeñó en varias ocasiones las funciones de Magistrado de este alto Tribunal con inteligencia, consagración y rectitud muy recomendables,

"ACUERDA:

"La Corte Suprema deplora la muerte del señor doctor Lucas Villafrádez y recomienda á la posteridad las virtudes públicas y privadas de este notable ciudadano, honra del foro y de la Magistratura.

"Comuníquese á los deudos del finado y publíquese en la GACETA JUDICIAL."

Con lo cual se concluyó el presente Acuerdo, que firman los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA.—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS. OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario en propiedad.

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre catorce de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Antonia Tálaga, vecina del Tambo, en el Departamento del Cauca, en su propio nombre y en el de su hijo menor José Esteban Rivera, ha solicitado la concesión de una recompensa militar, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, por la muerte de Angel Rivera, marido de aquélla y padre del último, acaecida en el campo de batalla en defensa del Gobierno legítimo en mil ochocientos setenta y seis (1876).

Sustanciado el juicio como lo dispone la ley, la Corte procede á dictar el fallo correspondiente.

El expediente suministra las siguientes pruebas:

Varias declaraciones de testigos, entre las que figuran Jefes del ejército del Gobierno, bajo cuyas órdenes militó Rivera, que aseguran haber presenciado que éste recibió un balazo en uno de los combates librados en la *Cuchilla del Tambo*, en el sitio llamado *Riosucio*, que le causó una muerte instantánea, siendo Subteniente del batallón Tiradores.

El señor Gobernador del Departamento del Cauca y el señor Ministro de Guerra, han certificado no haber constancia en sus respectivas oficinas del empleo militar del finado Rivera.

Declaraciones de varios testigos con las cuales se acredita el matrimonio de Angel Rivera y Antonia Tálaga, por haberlo presenciado, así como acreditan que fueron hijos de ese matrimonio José Esteban y Pedro Pablo, de los cuales murió el último siendo muy niño. Esta prueba es admisible como supletoria, por existir la certificación del Cura párroco sobre la no existencia de las actas correspondientes á los expresados matrimonio, nacimientos y defunción.

Las mismas declaraciones comprueban el estado de pobreza de la solicitante, que vivió en armonía con su finado esposo, y que ha observado una buena conducta antes y después de la muerte de éste. La circunstancia de que permanece viuda la certifica el indicado Cura párroco con fecha once de Julio último.

El señor Ministro del Tesoro ha certificado que ni Antonia Tálaga ni su hijo José Esteban Rivera han recibido pensión ni recompensa por la muerte de su causante.

Ultimamente, el citado José Esteban, que ha acreditado ser mayor de veintiún años, ha dirigido un memorial á la Corte en el cual manifiesta: que es aplicado y hábil para trabajar, y por lo mismo renuncia en favor de su madre el derecho que pudiera tener á la recompensa que ella ha solicitado.

En mérito de lo expuesto, estando debidamente acreditados los hechos que fundan el derecho de la solicitante, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, y con lo que disponen los artículos 1.°, 5.°, inciso 2.°, 6.° y 9.° de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Antonia Tálaga, vecina del Tambo, en el Departamento del Cauca, tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de mil novecientos veinte pesos ($ 1,920), igual al sueldo de un Subteniente en cuatro años, como viuda de Angel Rivera, muerto en el campo de batalla en 1876.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veinticuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Eduvigis Villaquirán, vecina del Tambo, en el Departamento del Cauca, ha ocurrido á la Corte en solicitud de una recompensa como hermana legítima de Daniel Villaquirán, muerto en la guerra de mil ochocientos setenta y seis, combatiendo en defensa de los principios que informan las actuales instituciones, y de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 84 de 1890.

Admitida la demanda y sustanciado conforme á los trámites establecidos por la ley, después de complementado el expediente á virtud de autos para mejor proveer, y atendido el concepto favorable del señor Procurador general de la Nación, la Corte procede á resolver, de acuerdo con los siguientes hechos que aparecen acreditados en el expediente:

1.° El matrimonio de los padres de Eduvigis y Daniel Villaquirán, Pedro Villaquirán y María Manuela Camayo, consta de la partida expedida por el Cura párroco del Tambo, que obra á la foja 1ª

2.° La filiación de los citados hermanos como hijos legítimos de dicho matrimonio, se ha acreditado con declaraciones de personas á quienes les consta de una manera cierta dicha filiación, y cuyo testimonio es admisible como prueba supletoria á falta de las respectivas partidas de bautismo, que no fueron halladas, según lo certifica el mismo Cura párroco.

3° La muerte de Pedro Villaquirán y Manuela Camayo, consta también en prueba supletoria testimonial, por no haber sido halladas las correspondientes partidas de defunción.

4.° La muerte de Daniel Villaquirán, ocurrida el veintinueve de Noviembre de mil ochocientos setenta y seis (1876), en el combate que tuvo lugar en la Cuchilla del Tambo, siendo Teniente de las fuerzas que luchaban en favor de la revolución de esa época, la afirman varios de los compañeros de armas del expresado oficial y aun Jefes del Gobierno, todos los cuales aseguran haber visto muerto á Villaquirán en el campo de batalla y que tenía la graduación indicada.

5.° El hecho de que la solicitante, como hermana célibe del causante, y protegida por éste, es la única persona que tiene derecho á ser recompensada por la muerte del mismo, se deduce de que, aun cuando éste fue casado y tuvo dos hijos, la viuda Pola Sarria, de acuerdo con su segundo esposo Leonidas Sánchez, han dirigido un memorial á la Corte en el cual manifiestan el hecho de haber contraído ella segundas nupcias, y que por lo mismo cree que no tiene derecho á la recompensa solicitada. En cuanto á la defunción de los hijos del primer matrimonio de la Sarria con Daniel Villaquirán, está acreditada con la partida expedida por el mencionado Cura, respecto de Dolores Villaquirán, muerta por un rayo; y respecto de Flora Villaquirán, cuya partida no fue hallada, con varias declaraciones de testigos.

6.° Que ni la solicitante ni ningún otro de los deudos de Daniel Villaquirán han sido recompensados por la muerte de éste, se comprueba con la certificación del Ministerio del Tesoro.

7.° Por último, que la solicitante es pobre, que su hermano la protegía, que observa buena conducta y que permanece soltera, lo afirman varios testigos que la conocen personalmente. El último hecho lo certifica también, con fecha reciente, el respectivo Cura Párroco.

Los hechos relacionados fundan el derecho de la solicitante, y en esa virtud, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, y en cumplimiento de lo que disponen los artículos 1.°, 5°, inciso 2°, 6°, 7.°, 9.° y 11 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Eduvigis Villaquirán, vecina del Tambo, en el Departamento del Cauca, tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de dos mil cuatrocientos pesos ($2,400), igual al sueldo de un Teniente en cuatro años, recompensa á que tiene derecho como hermana célibe del Teniente Daniel Villaquirán, muerto en el campo de batalla.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por medio de apoderado José María Arango Toro, vecino de Manizales, en su propio nombre y en el de su esposa Domitila Uribe, solicita, de conformidad con la Ley 84 de 1890, se les conceda la recompensa militar que les corresponde á causa de que su legítimo hijo Marco Antonio Arango, murió en la guerra de 1876, en el campo de Garrapata, lidiando como Teniente en defensa de los principios que informan las actuales instituciones de al República; y á su demanda ha acompañado los siguientes comprobantes:

1.° Copia de la partida de matrimonio que acredita el que contrajeron los solicitantes, *infacie eclesiæ*, el ocho de Mayo de mil ochocientos cuarenta y cuatro, ante el

Párroco de Santa Gertrudis de Envigado (folio 22); y de la partida de bautismo del finado Marco Antonio, que comprueba que en efecto éste era hijo legítimo de dichos demandantes (folio 5);

2.º Un certificado expedido por el señor Ministro de Guerra, con el cual se comprueba que no existe en el archivo ninguna constancia de que Marco Antonio Arango hubiera sido nombrado Teniente; y una información de testigos, levantada con todas las formalidades legales ante el Juez municipal de Manizales, en la cual el Sargento Mayor Jacinto Aguirre, el Capitán Juan Pablo Arango, el Teniente Pedro Pablo Manrlanda y el Jefe Javier Vásquez, todos compañeros de armas de Marco Antonio Arango, dan testimonio de que éste entró con empleo de Teniente á la acción denominada de Corrapata en la guerra de 1876, en defensa de los principios que informan las actuales instituciones, y rindió la vida en el campo de batalla (folios 2, 3, 4 y 12);

3.º Otra información de testigos en que Juan B. Jaramillo, Wenceslao Uribe, Custestino Ceballos y León Londoño afirman que los demandantes son pobres, observan buena conducta y vivieron en buena armonía con su hijo Marco Antonio, y que éste murió sin dejar descendientes legítimos, pues no fue casado, ni tampoco hijos naturales reconocidos (folios 14 á 16); y

4.º El certificado expedido por el Ministerio del Tesoro para comprobar que los demandantes no han recibido recompensa alguna del erario público (folio 18).

Siendo éstos, según los artículos 3.º (ordinal 2.º), 6.º, 9.º y 11 de la Ley 84 de 1890, los elementos necesarios para fijar el derecho de los demandantes, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general, declara que José María Arango Toro y Domitila Uribe, como padres del Teniente Marco Antonio Arango, tienen derecho á una recompensa unitaria definitiva de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), equivalente al sueldo íntegro de un Teniente en cuatro años, suma que les pagará el Tesoro público y es divisible por mitad entre los dos solicitantes.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintisiete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Gregorio López, vecino de Popayán, solicita, por medio de apoderado, que la Corte le reconozca derecho á una recompensa militar de acuerdo con la Ley 84 de 1890, por invalidez proveniente de enfermedad contraída en el servicio militar, en la guerra de 1885 y en defensa del Gobierno legítimo de la Nación.

Con los documentos por él presentados se han comprobado los siguientes hechos:

1º Con declaraciones rendidas ante el Juez del Circuito de Popayán, por seis testigos mayores de toda excepción y entre ellos Jesús Alegría, que fue Jefe del batallón número 13 *de Popayán*, que el demandante López entró al servicio del Gobierno legítimo de la República, con empleo de Capitán de dicho batallón, en 1885; y que en esta campaña contrajo una enfermedad que lo imposibilita para el trabajo. Que además está hoy en situación de suma pobreza, y que ha observado y observa buena conducta. Con una certificación del Ministerio de Guerra para comprobar que no hay constancia de que López hubiese sido nombrado Capitán, se establece que es admisible la prueba supletoria de testigos;

2º Que dicho demandante se halla en absoluta incapacidad para el trabajo, mediante el respectivo reconocimiento practicado en el paciente de orden del Gobernador del Departamento del Cauca, documento que es del tenor siguiente:

"En la ciudad de Popayán, á los veintisiete días del mes de Febrero de mil ochocientos noventa y uno, se presentaron ante Su Señoría el Gobernador del Departamento los señores doctores Domingo Arboleda, Juan N. Wallis O. y Domingo Cajiao C., á quienes dicho funcionario les recibió juramento que prestaron en la forma legal como C.ª A.ª R.ª, é impuestos de la ley penal en la parte que les corresponde y del memorial y de la resolución que preceden, y dijeron: que tienen de presente al señor Gregorio López, á quien han examinado detenidamente y han encontrado en él todos los síntomas de una mielitis difusa-crónica, de forma descendente, la cual ha producido ya la atrofia y parálisis de los miembros inferiores. Que á consecuencia de esta enfermedad está absolutamente imposibilitado para la marcha y para todo trabajo material. Que entre las causas productoras de esta enfermedad se reconocen los sufrimientos bruscos, la fatiga muscular, la humedad y la intemperie.

"Preguntado el señor López por el señor Gobernador sobre la causa de la enfermedad que se le ha reconocido, dijo: que la enfermedad de que padece la contrajo por razón del servicio que, como Capitán de la cuarta compañía del batallón 13, le prestó al Gobierno en el año de 1885, en el cual salió á campaña y por haberse enfermado lo dejaron en Calibío. Que desde ese tiempo está sufriendo en su salud."

Por segunda vez fue López reconocido por los Profesores doctores Domingo Cajiao C., Francisco Velasco y José María Iragorri, ante el Prefecto de la Provincia de Popayán, quienes expusieron: "que por consecuencia de una mielitis lumbar está atacado de una atoxia muscular progresiva, enfermedad grave que le ocasiona una incapacidad absoluta y de por vida para trabajar;"

3º Que Gregorio López no ha recibido hasta ahora pensión ni recompensa del Tesoro nacional, con el certificado del Ministerio del Tesoro, que corre al folio 13; y

4º Ultimamente, la identidad del Capitán efectivo Gregorio López C., con las declaraciones rendidas ante el Juez municipal de Popayán en el mes de Agosto del corriente año.

Según el artículo 16 de la Ley 84 de 1890, "los militares que se hubieren inutilizado por completo en función del servicio, pero no en combate ni á manos de enemigos armados del Gobierno, ó que en el mismo servicio hayan contraído alguna enfermedad de las declaradas incurables, tendrán derecho á una recompensa unitaria definitiva igual á las dos terceras partes de la suma señalada para los que hayan sido inutilizados absolutamente en acción de guerra."

Y como de los reconocimientos practicados en López se deduce que éste caso se halla definido por esta disposición legal, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el parecer del señor Procurador, declara que el Capitán Gregorio López tiene derecho á una recompensa unitaria de dos mil ochenta pesos ($ 2,080), ó á las dos terceras partes del sueldo que en cuatro años corresponde á un Capitán.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, avísese al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con la respectiva hoja de sus servicios militares ha ocurrido á la Corte Antonio García Pérez, vecino

de Bogotá, para que se le conceda pensión vitalicia por antigüedad en la carrera de las armas.

Sustanciado el juicio sumario, con intervención del señor Procurador general, quien coadyuva la solicitud de García Pérez, se procede á resolver lo conveniente.

De la hoja de servicios referida, único comprobante exigido por la ley en estos casos, resulta que el demandante sentó plaza en el Ejército de la República, en calidad de simple individuo de tropa, el cuatro de Febrero de 1874, y que, por ascensos sucesivos, obtuvo en Marzo de 1895 el empleo de Sargento Mayor. Computando doble á sus servicios el tiempo de campaña, como lo establece el artículo 42 de la Ley 84 de 1880, sobre recompensas militares, tiene á su favor un total líquido de veinte años once meses y seis días, en el cual sólo le corresponde un lapso de tres meses en el empleo de Sargento Mayor.

De manera que, según lo estatuído por el artículo 40 de la Ley citada, la pensión no puede referirse sino al empleo de Capitán.

Consta de la misma hoja que García Pérez no ha sido recompensado del Tesoro público por su antigüedad en el servicio.

En tal virtud, la Corte Suprema, de acuerdo con las disposiciones citadas, y con lo pedido por el señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Sargento Mayor Antonio García Pérez tiene derecho á recibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de sesenta y cinco pesos ($ 65), señalada á un Capitán en la Ley 86 de 1886, sobre asignaciones á los empleados nacionales.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése aviso al Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, en Acuerdo de trece de Agosto último, tomó en consideración la solicitud elevada por José del C. Varela, en la cual pide la suspensión del artículo 5.° de la Ordenanza número 70 de 1894, expedida por la Asamblea departamental de Panamá, por el cual se autoriza á los Consejos Municipales de los Distritos que tengan mataderos propios, cómodos y seguros, para que puedan cobrar los derechos que señala el parágrafo único del artículo 1.° del Decreto número 452 de 1886 y el artículo 35 de la Ley 30 de 1888, y en atención á que el mismo Tribunal había decidido el punto de que se trata en Acuerdo de diez de Junio del corriente año, en la solicitud que hizo Francisco V. de la Espriella para que se suspendiese el mismo artículo 5.° acusado nuevamente, el Tribunal no accedió á la suspensión pedida, como no había accedido á la anterior.

Se ha elevado á la Corte en consulta lo resuelto últimamente, y para decidir lo conveniente se considera que esta Superioridad, por resolución de veinticuatro de Septiembre próximo pasado, confirmó la del Tribunal de Panamá, por la cual se declaraba que no era el caso de suspender el referido artículo 5.° de la Ordenanza número 70, y ordenó que se pasara lo actuado al Congreso nacional, á quien efectivamente se remitieron las diligencias para que resuelva definitivamente sobre la validez ó nulidad de aquella disposición, y que por lo mismo no puede la Corte acceder á la solicitud de Varela, porque eso equivaldría á revocar lo que ya ha sido juzgado en otra decisión.

En tal virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador de la Nación, confirma la determinación consultada.

Déjese copia, remítanse estas diligencias al Congreso para los fines consiguientes, y publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en auto de treinta de Mayo del corriente año, confirmó el que había dictado el Juez 4.° del Circuito del Centro, en el juicio de sucesión de Zoila Cifuentes, en doce de Marzo del mismo año, en el que declaró que no había lugar á reconocer á Toribio Briceño como heredero de la Cifuentes, á cuya herencia pretende tener derecho exclusivo como cónyuge superviviente y padre de una niña que murió antes que la madre.

Briceño interpuso recurso de casación contra la providencia del Tribunal, y por habérsele denegado ha ocurrido de hecho á esta Suprema Corte con copia de lo conducente para que se le otorgue dicho recurso.

La Corte para resolver considera:

1.° Que la providencia de que se trata no fue dictada en juicio ordinario, sino en un incidente sumario del juicio de sucesión sobre declaración de heredero, que se provee sin audiencia de todos los interesados y sin perjuicio de tercero, y recae sobre un punto que puede ventilarse luégo en juicio ordinario.

2.° Que conforme al artículo 366 de la Ley 105 de 1890, reformado por el 50 de la Ley 100 de 1892, para que el recurso de casación proceda es necesario, entre otras cosas, que la sentencia contra la cual se interpone sea definitiva de segunda instancia y dictada por un Tribunal Superior en juicio civil ordinario ó que tenga el carácter de tal, ó en juicio de sucesión por causa de muerte cuando la sentencia ponga fin al asunto, como las sentencias aprobatorias de la partición, siempre que el valor de los bienes INVENTARIADOS sea ó exceda de seis mil pesos.

3.° Que el auto del Tribunal á que se refiere el recurso no pone fin al asunto, puesto que el juicio de sucesión puede y debe seguirse, y en la sentencia definitiva se decidirá sobre los derechos que á la herencia pretende Briceño, ó bien se puede surtir por los trámites ordinarios el juicio de petición de herencia de que habla el artículo 1231 del Código Judicial.

4.° Que no estando inventariados los bienes no puede saberse la cuantía de la herencia, circunstancia que, por lo visto, es también necesaria para la admisión del recurso de casación, aun en el caso de que la sentencia sea definitiva ó ponga fin al juicio de sucesión.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara inadmisible este recurso de hecho, y ordena que se archive la actuación, que se deje copia de esta resolución y se publique en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintidós de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En la fracción de Samaniego, del Municipio de Túquerres, ejercía las funciones de Comisario de policía Angel Melo, y ordenó, en ejercicio de ellas, el arresto de Ramón Córdoba, quien apareció, al ejecutarse la orden, maltratado y herido. Llevaron á cabo el arresto, por mandato del Comisario, los particulares Domingo, José Antonio y Patrocinio Melo, en calidad de ayudantes ó auxiliares.

Instruído el sumario correspondiente para averiguar la responsabilidad del Comisario y de los individuos que le prestaron mano fuerte, el Juez del Circuito de Túquerres, Rafael Muriel, confundiendo el delito que había ejecutado aquél, en su calidad de empleado público con el ejecutado por éstos en su carácter de particulares, dictó auto de enjuiciamiento, con fecha diez y nueve de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, contra todos los sindicados, por los delitos de maltratamiento y heridas definidos en el Capítulo 6.°, Libro 1.° del Código Penal, olvidando que el Comisario debía ser juzgado, como tal, en proceso separado, y los ayudantes como particulares.

El Tribunal de Pasto declaró viciado el proceso, por haberse incurrido en la causal de nulidad señalada en el numeral 7.° del artículo 264, Ley 57 de 1887, es decir, por haberse incurrido en error ó equivocación en la denominación genérica del delito.

Repuesto el proceso, el Juez Muriel volvió á dictar auto de enjuiciamiento en trece de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres "contra Angel Melo por el delito de abuso de autoridad, definido en el Capítulo 8.°, Título 10.°, Libro 2.° del Código Penal, y contra Domingo, José Antonio y Patrocinio Melo, por los delitos de maltratamiento de obra y heridas perpetrados en la persona de Ramón Córdoba, especificados en el Capítulo 6.°, Título 1.°, Libro 3.° *ibidem*;" pero sin cuidarse de expresar los procedimientos que debían seguirse por cuerda separada, y limitándose á decir que se declaraba "con lugar á formación de causa criminal" contra dichos individuos, por los expresados delitos.

Vuelto el proceso á conocimiento del Tribunal Superior de Pasto, éste anuló de nuevo la causa por haber reincidido el Juez 2.° del Circuito de Túquerres, en parte, en la misma causal de nulidad declarada antes, y también por la causal inlicada en el numeral 1.°, artículo 264, Ley 57 de 1887, es decir, por incompetencia del Juez, siendo la jurisdicción improrrogable. Fundóse el Tribunal en el Acuerdo de la Corte número 320, publicado en la GACETA JUDICIAL número 197.

Habiéndose ordenado por el mismo Tribunal, en la providencia en que declaró la segunda nulidad de que se ha hecho mención, que se compulsara copia de lo conducente para averiguar la respectiva responsabilidad del Juez del Circuito de Túquerres, instruyóse el sumario del caso; y después de seguirse la causa, observándose en ella los trámites legales, pronunciósse sentencia condenatoria el veinte de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, que ha venido en apelación, interpuesta por el acusado, á la Suprema Corte.

Surtida aquí la instancia con las formalidades de derecho, y oído el concepto del señor Procurador de la Nación, se procede á dictar el fallo definitivo.

Los hechos están debidamente acreditados con copia del acta de posesión respectiva y de las piezas del juicio principal seguido contra el Comisario Angel Melo y sus auxiliares, y en cuanto á la responsabilidad del Juez acusado, por infracción de alguna de las disposiciones del Capítulo 6.°, Título 10, Libro 2.° del Código Penal, y condenado por doble violación del artículo 538, allí, la sentencia del Tribunal Superior de Pasto está arreglada á la ley y al mérito de los autos.

La primera nulidad en que incurrió el Juez del Circuito de Túquerres en el juicio mencionado, consistente en equivocación relativa á la denominación genérica del delito, señalada en el inciso 7.° del artículo 264 de la Ley 57 de 1887, es patente: al declarar, en el auto de diez y nueve de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, con lugar á seguimiento de causa contra el Comisario Angel Melo, juntamente con los particulares, quienes maltrataron á Córdoba, por los delitos de maltratamiento y heridas definidos en el Capítulo 6.°, Libro 1° de la Ley 19 de 1890 (así dice), no admitió que el Comisario expresado, según el sumario, había cometido, como tal, el delito de abuso de autoridad, y los ayudantes el delito común de heridas y maltratamientos de obra, y que debía seguir dos procesos por cuerda separada.

Por lo que hace á la segunda nulidad, no es menos claro el hecho, ni menos patente la omisión: en el auto de trece de Noviembre del propio año, el Juez abrió causa criminal contra Angel Melo por el delito de abuso de autoridad y contra sus auxiliares por los delitos de maltratamiento de obra y heridas; y siguió el juicio bajo una misma cuerda, olvidando que el hecho ejecutado por el Comisario exigía un juicio de responsabilidad por los trámites extraordinarios que debía seguirse aparte, y que el otro delito, por ser común, debía seguirse en cuaderno separado, sin someter al funcionario público á un procedimiento ordinario. Esta irregularidad produjo la causal ó nulidad determinada en el numeral 1.° del citado artículo 264, Ley 57, ó sea incompetencia del Juez, si la jurisdicción fuere improrrogable. A este respecto es concluyente lo que dice el Acuerdo de la Corte número 320 citado, que aunque no trata expresamente de nulidad, sí da á entender claramente que hay incompetencia de jurisdicción en el Juez que sigue un proceso ó juicio por trámites que no corresponden á ese juicio ó proceso, lo cual es congruente con lo que disponen los artículos 139, 140, 141, 144 y 145 del Código de Organización Judicial. La Corte ha resuelto otros casos semejantes en el sentido indicado.

El encausado alega la falta de Códigos en la Oficina que desempeñaba cuando se siguió el juicio en que se incurrió en doble nulidad; pero ya se ve que esa falta no exonera á un funcionario público de la responsabilidad que le aparejan las omisiones materia de esta causa.

La sentencia calificó en tercer grado la culpabilidad del Juez del Circuito de Túquerres, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 538 del Código Penal, lo condenó á la multa de diez y seis pesos á favor del Tesoro nacional, condenación estrictamente legal.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador de la Nación, confirma el fallo apelado, de fecha veinte de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco.

Notifíquese, cópiese, insértese este auto en la GACETA JUDICIAL, y devuélvanse los expedientes á las oficinas de su origen.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Se declaró con lugar á formación de causa, en veintinueve de Abril del presente año, contra Antonio R. Pérez, Subteniente de la segunda compañía del batallón *Colombia*, estacionado en Panamá, por los delitos definidos en los artículos 1632, 1635, y 1636 del Código Militar, ó sea por insubordinación y ataque á superiores.

Seguido el juicio por los trámites establecidos en el Código de la materia, el reo fue absuelto por el Consejo de Guerra de Oficiales generales, reunido en ecintidós de Julio del mismo año.

Los hechos que dieron lugar á la actuación, fueron los siguientes:

Al regresar al cuartel el Subteniente Pérez de una comisión, preguntó al Capitán Ignacio Molino A. si había devuelto unas lámparas que aquél y otro militar habían traído la noche anterior. El Capitán respondió que sí, y agregó palabras ofensivas á dicho Subteniente. Este, que venía ebrio, entró á la cuadra inmediata, tomó un rifle, dice el Capitán expresado, y se vino á la guardia que éste comandaba; pero como Molino lo viera en tiempo y antes que apuntara, le tomó el arma fuertemente y con otros militares lo desarmó. El Subteniente Pérez insultó é injurió en estas agresiones, con palabras ofensivas, al Comandante de la guardia.

El Consejo de Guerra de Oficiales generales motivó su sentencia absolutoria en la naturaleza de los hechos relatados en el proceso, que comprueban, dice, la premeditación con que procedió el Subteniente Pérez al irrespetar al Capitán Molino; en la representación que el mismo Capitán dirigió al Presidente del Consejo, pidien-

do la absolución completa de Pérez; en los antecedentes del sindicado, quien durante su servicio no había sido castigado, ni correccionalmente, por irrespetos á los superiores; en haber sido él uno de los valerosos soldados de la Regeneración que en Bocas del Toro, no estando en servicio activo, y tan sólo por un acto espontáneo de su patriotismo, penetró en el cuartel en el momento mismo del combate, para ayudar á los defensores de la legalidad á repeler la agresión filibustera; y en que la falta militar cometida por el Subteniente Pérez, según opinión concienzuda de los miembros del Consejo, está severamente castigada con los tres meses y diez días que ha sufrido de arresto.

Como la expresada sentencia ha venido en consulta á la Corte, y como á ésta le está prohibido por el artículo 413 de la Ley 105 de 1890, variar la calificación hecha por el Consejo de guerra respecto de la culpabilidad ó inocencia del acusado, se ocupará solamente en examinar si en el proceso se han observado todas las formalidades sustanciales exigidas por el Código Militar.

La competencia del Consejo de Guerra de Oficiales generales está acreditada por la reunión de los tres elementos del *hecho*, de la *persona* y del *lugar* exigidos por el artículo 1361 del citado Código, pues el delito ejecutado se castiga por la ley militar, el Subteniente tomó posesión de su empleo y el hecho se ejecutó en el cuartel. Además, no hubo vicio ó irregularidad en la formación del Consejo, ni hubo necesidad de juicio de recusación contra los vocales, etc.

Al reo y á su defensor se les notificaron los autos de enjuiciamiento, el que señaló día para la decisión de la causa, el que sometió al reo á Consejo de Guerra y el en que se hizo la convocatoria de éste.

En fin, se llenaron todas las formalidades sustanciales de que trata el artículo 1536 del Código Militar.

Por tanto, habiendo el Presidente de la Corte propuesto á ésta las cuestiones que deben resolverse sobre incompetencia ó sobre informalidades, esta Superioridad, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador, resuelve por unanimidad de votos: no hay nulidad en el proceso; confírmase la sentencia consultada.

Notifíquese, cópiese y publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL. Devuélvase el expediente á la oficina de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre diez y seis de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En cinco de Octubre del año próximo pasado, el Prefecto de la Provincia de Oriente, Departamento de Cundinamarca, inició sumario con el fin de averiguar si el Juez 2.º del Circuito, Elías Rodríguez, había removido al Secretario del Juzgado, Arturo París, porque éste no se prestó á ocultar un sumario ó causa contra el Juez Rodríguez, que por equivocación fue remitido del Tribunal Superior de Cundinamarca al Juzgado expresado.

Practicadas todas las diligencias que se creyeron conducentes al esclarecimiento del hecho, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en auto de trece de Agosto último, dispuso sobreseer en la prosecución de las diligencias y ordenó la consulta del sobreseimiento con esta Suprema Corte.

Elevados los autos, se dio vista de ellos al señor Procurador, quien opina que debe confirmarse la providencia consultada por no haberse logrado la prueba requerida por la ley para abrir juicio criminal.

La Corte, para dictar la resolución que le compete, estima conveniente consignar un análisis minucioso de los elementos probatorios que resultan de los autos.

En primer término figura la declaración del Secretario del Juzgado, Arturo París.

Asevera éste que el día primero de Octubre del año próximo pasado llegó á sus manos, procedente del Tribunal de Cundinamarca, una causa contra el Juez Elías Rodríguez, con un despacho para que se notificase al acusado la sentencia condenatoria pronunciada en la causa: que llevado ese expediente al despacho del Juzgado, observó que estaba dirigido al Juez 1.º del mismo Circuito: que puso este hecho en conocimiento del Juez Rodríguez, quien en vez de ordenar que se devolviese ó se pasase al Juez comisionado, le dio al Secretario París la orden terminante de archivarlo en alguno de los legajos de los años pasados, órden que dio en presencia del escribiente y portero del Juzgado, Abel Castro y Virgilio Romero. Que como el Juez Rodríguez notó la marcada repugnancia con que el Secretario recibió la orden, llamó á éste á su despacho privado y le manifestó que era firme su resolución de no devolver el expediente, dándole á entender que si no le gustara su procedimiento podía retirarse del Juzgado. Que hizo el declarante algunas observancias á Rodríguez en esa ocasión y en los días siguientes, apuntándole los gravísimos inconvenientes que se presentan para la realización de su proyecto y las funestas consecuencias que á ambos les sobrevendrían, pero que el Juez Rodríguez se manifestó inflexible, por lo cual París resolvió poner el hecho en conocimiento del Prefecto de la Provincia y de Tobías Hernández, á quienes manifestó su resolución de renunciar el destino antes que hacerse cómplice de un delito injustificable, resolución que aprobaron decididamente estos señores. Que en la esperanza de que el Juez desistiera de su fatal intento, comisionó á Pioquinto Márquez para que disimuladamente inquiriera de Rodríguez su última voluntad y procurara convencerlo de lo ilegal del procedimiento, y que éste le manifestó con pena que Rodríguez no desistía de su intento, y que "cosa que contra él cayera en sus manos, no la devolvía." Que entonces Rodríguez empezó á sospechar que París había hecho partícipe á alguien de lo que sucedía, y con este motivo dictó un decreto en que lo degrada del puesto de Secretario en propiedad al de Secretario interino, seguramente con el fin de atemorizarlo y obtener por este medio que secundara su indebida pretensión. Que inmediatamente París le presentó al Juez Rodríguez su renuncia irrevocable y formal del puesto de Secretario, en la que le exponía las razones que lo obligaban á presentarla; pero él, sin considerar la renuncia, dictó un decreto removiéndolo del empleo, aduciendo para ello el pretexto de que tenía quejas reservadas de su conducta.

Abel Castro, escribiente del Juzgado 2.º, declara que se recibió en el Juzgado el expediente de que se ha hablado, que oyó una conversación entre el Juez y el Secretario, en la que aquél dijo á éste: "deje eso por ahí," y el Secretario contestó que lo dejaría separado, y que presume que tratarían del expediente en cuestión. Que en los días siguientes notó que el Secretario se hallaba como disgustado en el despacho, y le manifestó que era porque dicho expediente no se devolvía pronto al Tribunal.

El otro escribiente Virgilio Romero dice que no recuerda que el Juez ordenara al Secretario que archivara algún expediente, pues no sabía de qué asunto se trataba.

Pioquinto Márquez declara que por recomendación de París habló con Rodríguez sobre el asunto, y que éste le manifestó que no accedía á que se devolviera el expediente, y que no lo hacía porque le habían escrito que con el fin de que se archivara era que se había rotulado con dirección al Juzgado de su cargo.

El Fiscal del Circuito, Leopoldo Acuña, declara que habiéndole mostrado París la renuncia que hacía de su empleo de Secretario, en la cual expresaba los motivos que lo obligaban á ese acto, en su calidad de Fiscal exigió á París no entregara el archivo del Juzgado hasta tanto no presenciara esa entrega un empleado superior; y que queriendo evitar los males que pudieran sobrevenir por este incidente, creyó de su deber ocurrir inmediatamente al Juez para que se calmaran esos asuntos antes de que

la sociedad se impasiera; pero este empleado, echando á un lado sus súplicas, por toda contestación le dijo que antes de que París le presentara su renuncia lo iba á remover, lo que verificó en el acto. Que á otro momento, cuando todos los empleados del Circuito estaban listos para practicar la visita de cárcel, se presentó Arturo París llevando una causa criminal, y llamando al Prefecto de la Provincia y al exponente como Fiscal, les manifestó: "Señores: por no haberme prestado á extraer esta causa criminal del Juzgado, que pongo á disposición de ustedes, me acaba de remover del empleo el señor Juez." Que inmediatamente el exponente suplicó al Prefecto se molestara en presenciar la entrega del archivo que hiciera París, y que mientras tanto debía permanecer el Juzgado cerrado. Que le consta también que París le sostuvo á Rodríguez sus pretensiones, y que por no haber accedido á ellas lo había removido, y que este empleado permaneció callado, lo que le hizo creer que París decía la verdad.

Tobías Hernández declara que habiéndole pedido su opinión el Secretario París sobre el caso, le aprobó su propósito de renunciar el empleo antes que ejecutar el hecho que el Juez Rodríguez le exigía.

Nicolás Andrade, ex-Prefecto de la Provincia de Oriente, después de manifestar que París le comunicó lo que ocurría con el Juez Rodríguez, y que estaba en el caso de renunciar la Secretaría del Juzgado á pesar de la triste situación pecuniaria en que se encontraba, expone que interrogó á París en el sentido de saber cuál sería finalmente la determinación del Juez, y París le manifestó que era la de que escondieran el expediente ó sumario, y entonces el declarante le dijo que prefiriera antes mendigar ó morirse de hambre que consentir en lo que el Juez le proponía.

Que el día de la visita de cárcel, concluída ésta, se cruzaron algunas palabras alusivas al asunto del sumario entre Rodríguez y París, y éste le dijo á aquél que si quería hacer con el sumario lo que había pretendido en días anteriores con el de Ediberto Rodríguez, se engañaba, porque París jamás consentiría en una picardía. Que en seguida París entregó un expediente ó sumario que tenía en las manos al Fiscal, y éste en el mismo acto lo entregó al declarante junto con las llaves de las puertas del Juzgado, que permanecía y permaneció cerrado hasta por la tarde del mismo día, en que el declarante las dio á Arturo París para que procediera inmediatamente á inventariar el archivo ó enseres del Juzgado; que París, después de trabajar un rato, volvió á entregar las llaves al declarante, hasta el siete de los corrientes, en que ya supo, por boca del mismo París, que éste había sido restituído á su puesto de Secretario.

Agrega que París le manifestó que había hecho repetidas reflexiones al Juez para que desistiera de su intento, pero que no había logrado nada, lo que determinó al declarante á promover inmediatamente lo conducente para averiguar y esclarecer los hechos sucedidos. Que el sumario motivo de los sucesos de que se trata, lo pasó el exponente al Juez 1º del Circuito, que era á quien venía dirigido, para que diera cumplimiento á la comisión que le confería el Tribunal.

Arturo París volvió á declarar en veintiuno de Octubre, y dice que es cierto que él le dijo al Juez Elías Rodríguez, en la fecha á que se refiere Nicolás Andrade, lo relativo al sumario de Ediberto Rodríguez, y en esto no faltó á la verdad, pero que como es un hecho improbable, se abstiene de relatarlo.

Con fecha cinco de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, el Secretario París dirigió un telegrama al Presidente del Tribunal de Cundinamarca, en que le da cuenta de haberse remitido por equivocación al Juzgado 2.º la causa criminal contra Rodríguez, y que éste le ordena archivarlo, amenazándolo con remoción, y en el mismo día, un poco más tarde, lo da cuenta de haber sido removido por el Juez y de haber pasado el expediente al Prefecto.

Obra también en autos la declaración indagatoria rendida por Elías Rodríguez, en la cual niega haber dado al Secretario la orden de archivar el expediente, manifiesta que ese asunto no se le pasó al despacho, que si se hubiera hecho eso había dictado cualquier providencia, por injurídica que hubiera parecido; pero como no sucedió así, se debe concluír que Arturo París estaba animado de odio contra él y que su deseo era calumniarlo. Que á corroborar lo afirmado vienen dos certificados con los cuales se demuestra que Arturo París consumó la extracción fraudulenta de documentos públicos.

Los certificados á que alude son expedidos por el mismo Rodríguez y el Secretario interino, y en ellos le imputa á París el haberse sacado sin orden escrita de él ni otra alguna, el sumario ó causa contra el mismo Rodríguez, por responsabilidad.

Se agregó también al sumario copia de tres decretos expedidos por Rodríguez en Octubre de mil ochocientos noventa y cinco.

El primero es una especie de reglamento de la oficina y además declara insubsistente el nombramiento hecho en Arturo París para Secretario en propiedad y lo nombra interino. Lleva fecha cuatro del citado mes.

El segundo tiene fecha cinco y en él remueve al mismo París del empleo de Secretario, en atención á que son varias las quejas que se le han dado relativas á la publicidad de los asuntos del Juzgado, lo que ha causado notable perjuicio al buen nombre del mismo, por lo cual ha incurrido quizá en prevaricación.

Y el tercero lleva la misma fecha, aunque debió ser posterior, y por él nombra Secretario en propiedad al mismo Arturo París, á quien acababa de remover por las graves causas que expresó en el decreto anterior.

Aparece también en copia la renuncia elevada por París en cinco de Octubre, en la cual le dice claramente al Juez de que se trata, que le hizo la exigencia de que archivara la causa contra el mismo Rodríguez, que por equivocación había ido á su Juzgado.

Aparece comprobado el carácter de Juez 2º del Circuito de Oriente que tiene el sindicado.

El Tribunal funda el sobreseimiento en que no aparece plena prueba del cuerpo del delito de ocultación de un expediente, debido á que sólo afirma el hecho Arturo París, y lo que declaran los otros testigos es de referencia; y aunque es cierto que Pioquinto Márquez manifestó que Rodríguez le dijo que no accedía á la devolución del expediente, esto tuvo lugar en conversación particular y no es un indicio necesario de lo imputado á Rodríguez.

La Corte, después de detenido examen de las pruebas recogidas en el denuncio, de las cuales se ha hecho el resumen anterior, ha calificado la prueba testimonial y la de indicios como suficiente para abrir causa al sindicado Elías Rodríguez por tentativa de ocultación de un expediente.

En efecto, la declaración de Arturo París tiene una gran fuerza respecto del hecho que imputa á Rodríguez, pues el testigo, lejos de tener interés en lanzar esa imputación, tenía el contrario, porque al dar el paso que dio debía juzgar, y juzgó efectivamente, que él le acarrearía la pérdida del empleo que desempeñaba y del cual necesitaba para vivir, y por eso se valió de la intervención de otras personas para que hicieran desistir á Rodríguez de su criminal intento, antes de hacerlo público.

Esta declaración está corroborada con los testimonios de Márquez, Andrade y otros.

Fuera de esto hay indicios de tanta fuerza, diferentes unos de otros y plenamente probados, que unidos entre sí y agregados á la prueba testimonial, producen en el ánimo plena convicción de la verdad del hecho investigado y forman la prueba requerida por el artículo 1627 del Código Judicial, para dictar auto de formación de causa.

Estos indicios son los siguientes:

1.º El haberle enrostrado París á Rodríguez su grave falta en una reunión pública y no haberle desmentido en el acto como se lo imponía su dignidad y su honor.

2.º El haber dictado el decreto por el cual deponía á París del puesto de Secretario en propiedad para nombrarlo interino, pretextando que no guardaba el secreto necesario, cuando lo que sucedía era que el Secretario

tomaba precauciones muy convenientes y plausibles para evitar que el Juez le hiciera cometer y cometiera él mismo el grave atentado que le había propuesto. Esta medida iba encaminada indudablemente á intimidar á París para que no siguiera adelante en el laudable propósito de evitar la comisión del expresado delito.

3.° El haber removido á París cuando éste presentó su renuncia, lo que indica que en este caso ya juzgó que no podía estorbar el procedimiento de aquél con la amenaza de remoción.

4.° El haber vuelto á nombrar á París Secretario en propiedad á pesar de que lo consideraba como indigno del puesto y autor de la extracción fraudulenta del expediente que contenía la causa contra Rodríguez. Este indicio es de lo más grave y da á conocer que Rodríguez obró por el fundado temor que le causó la iniciación del sumario y con la mira de apaciguar á París que había tomado ya una actitud resuelta en el sentido de que se llevase adelante la investigación.

5.° El no haber dictado providencia alguna para que la causa contra el mismo, que por equivocación fue á su Juzgado, se pasase al Juez á quien iba dirigida, á pesar de saber que estaba en el despacho y de que ya se hablaba de su pretensión para que el Secretario la ocultase.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y oído el dictamen del señor Procurador, revoca el auto de sobreseimiento consultado y declara que hay lugar á seguir causa criminal por los trámites ordinarios contra el Juez 2.° del Circuito de Oriente, Elías Rodríguez, por tentativa de ocultación de una causa criminal que contra el mismo se seguía y que estaba á la sazón en el Juzgado de su cargo, tentativa que tuvo lugar en el Municipio de Cáqueza en el mes de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco (1895), y que define alguno de los artículos del Capítulo 10, Título 7.°, Libro 2.° del Código Penal.

El acusado será reducido á prisión si no diere fianza.

De conformidad con el artículo 1884 del Código Judicial, se entiende que por el mismo hecho de declarar con lugar á formación de causa contra el citado Rodríguez, queda decretada la suspensión del empleo de Juez que ejerce.

Notifíquese este auto, déjese copia de él, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Ariza*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Se ha remitido á la Corte en apelación del auto de fecha veintidós de Mayo último, dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, el proceso seguido contra Enrique César Julio, Juez del Circuito de Chiriquí, por los delitos de mala conducta y abuso de autoridad.

Sustanciado el recurso de acuerdo con la ley procesal, y oído el concepto del Ministerio Público, la Corte procede á resolver sobre la apelación interpuesta por el Juez acusado.

Dicho auto contiene dos partes: una en que se sobresee respecto del cargo de mala conducta, porque, se dice, las declaraciones son vagas, algunas de oídas y basadas en suposiciones; y la otra en que se llama á juicio, por los trámites extraordinarios, á Enrique César Julio en su calidad de Juez del Circuito de Chiriquí, por infracción del artículo 565 del Código Penal.

El auto apelado debe revocarse por más de un motivo:

Para comprobar el cuerpo del delito de abuso de autoridad ó extralimitación de las atribuciones de su empleo, consistente en haber mandado poner en libertad á la sindicada del delito de homicidio, Dionisia Ibarra, después de que el mismo Juez de Circuito había dictado auto de detención, se agregó al sumario: 1.° Un oficio en que el *mencionado Juez* expresa la razón que tuvo para ordenar dicha libertad; 2.° Copia de un auto en que dispuso devolver el informativo para que el Alcalde de Chiriquí diese cumplimiento al artículo 340 de la Ley 105 de 1890; y 3.° Copia de la orden que dictó el mismo Juez para que se pusiera en libertad á Dionisia Ibarra. Como se ve, estos no son comprobantes suficientes de los hechos constitutivos del delito que se atribuye al Juez del Circuito de Chiriquí: es preciso agregar copia íntegra de las piezas del sumario respectivo que él tuvo presentes para dictar el auto de detención de la sindicada, á fin de apreciar si en esas piezas había mérito para ordenar el arresto, y copia de las declaraciones ó siquiera de la declaración de Isabel Pérez, que vinieron á desvanecer los indicios ó indicio que el expresado Juez tuvo en cuenta para ordenarlo. Si el expediente que contiene el proceso seguido para averiguar el homicidio atribuído á Dionisia Ibarra se encuentra archivado, sería mejor que se agregara á éste por hallarse allí el cuerpo del delito de que se acusa al Juez del Circuito de Chiriquí, ó mejor dicho, porque en vista de ese expediente se puede formar un juicio completo sobre su culpabilidad ó inculpabilidad.

Como la responsabilidad de Enrique César Julio por el abuso de que se le hace cargo, tiene su origen, según el denunciante M. J. Jaen G., en la mala conducta de aquél porque, dice, solicita mujeres para hacer uso de ellas, y porque parece quiere imputarle el hecho de que ordenó la detención de Dionisia Ibarra para aquel objeto, y luégo la puso en libertad y ella se fue á vivir á la misma casa en donde se servía la mesa á Julio, es preciso que la investigación sea más escrupulosa en cuanto al cargo de mala conducta y que se reciba declaración jurada al expresado denunciante Jaen, que aún no ha declarado, y asimismo se reciba indagatoria al Juez sindicado, tanto respecto de este hecho como del de abuso de autoridad, sin perjuicio de practicar varias otras diligencias que faltan para el completo esclarecimiento de la verdad.

De modo que por deficiencia de prueba, ya respecto del cargo de extralimitación de funciones, ya en cuanto al de mala conducta, falta que se refiere á la base del procedimiento en uno y otro caso ó á la existencia de un delito que comprenda ambos hechos, el auto apelado no está arreglado á derecho.

De otro lado, en esa providencia se llama á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, á Enrique César Julio en su calidad de Juez, por infracción del artículo 565 del mismo Código, y esa fórmula está proscrita por el artículo 345 de la Ley 105 de 1890, que ordena que en la parte resolutiva del auto de enjuiciamiento se haga el cargo mencionando el delito con la denominación que le da el Código Penal en el respectivo capítulo.

Si es cierto lo que dice el denunciante Jaen (fojas 1.° y 20); si la declaración de Carmen Cedeño (foja 8 vuelta) se ratifica y complementa con otra igual; si la de Juan B. Grimaldo (fojas 3 y 36) se hace concretar á hechos precisos y se evacuan estas citas que él hace á los policiales; si es cierto que Aníbal Martínez, empleado subalterno del Juzgado, llevó á su casa como sirvienta á la expresada Ibarra, donde habita el sindicado, después de que éste mandó ponerla en libertad, extralimitando sus funciones como Juez, es forzoso convenir en que el hecho de que se trata reviste la forma de un delito grave que debe averiguarse con mayor empeño del que hasta ahora se ha manifestado, ampliar el sumario y agotar la investigación, ya que el proceso ha de devolverse al Tribunal de su origen.

Fundada en las anteriores consideraciones, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y apartándose del concepto del señor Procurador, revoca el auto de fecha veintidós de Mayo último, materia de la apelación, y ordena que se practiquen las diligencias mencionadas y las demás á que dé lugar la indagación.

Notifíquese, cópiese y remítase el proceso al Tribunal de Panamá.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Ariza*, Secretario interino.

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 27 de Enero de 1898 | NUM. 602

CONTENIDO

Pág.

Acuerdo número 841 233

CASACION

NEGOCIOS CRIMINALES

Declárase que no es el caso de confirmar la sentencia del Tribunal Superior de Antioquia, que impone la pena de muerte al reo Ricardo Angel. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)... 233

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Niégase á Crescencia Rodríguez y Sinforosa Rebellón una recompensa. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 235

Concédese una recompensa militar á Mariano Giraldo. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 235

Declárase al Teniente Nicolás Bernal con derecho á una pensión. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 235

Declárase que Eulogio María tiene derecho á una recompensa. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 236

Declárase que Rafael Gómez P. tiene derecho á una recompensa. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 236

Concédese al Sargento Mayor Estanislao L. Pedrosa una pensión. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 237

Declárase á María Jesús Valencia y Adelina Guevara con derecho á una recompensa. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)..... 237

AUTOS

Declárase ejecutoriado el auto dictado por el Juez del Circuito de Tumaco en el juicio promovido por el Fiscal del mismo Circuito á Encarnación Segura y Agripina Cárdenas, para que restituyeran un terreno á la Nación. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 238

Revócase el auto ejecutivo dictado por el Administrador de Hacienda Nacional de Cundinamarca contra Jesús María Ospina y José María Acosta. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 238

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Se declara sin lugar á proceder contra los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 238

Confírmase el auto dictado por el Tribunal Superior del Pacífico, en que se declara sin lugar á proceder en la causa de responsabilidad seguida contra Manuel de Jesús Lozis. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 240

Aviso importante..... 240

GACETA JUDICIAL

ACUERDO NUMERO 841

En la ciudad de Bogotá, á veinticuatro de Enero de mil ochocientos noventa y ocho, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario, con el objeto de dar cumplimiento á lo dispuesto en el artículo 51 del Código de Organización Judicial, sobre el nombramiento de Conjueces de la Corte Suprema; y al efecto, esta Corporación adoptó por unanimidad la siguiente lista para el presente año de 1898:

1. Adolfo León Gómez.
2. Andrés Lara.
3. Aníbal Galindo.
4. Aquilino Matiz.
5. Aristides Forero.
6. Jiladio C. Gutiérrez.
7. Evaristo Delgado.
8. Francisco de P. Matéus.
9. Gonzalo Pérez.
10. Jesús Rozo Ospina.
11. José María González Valencia.
12. Juan N. Méndez.
13. Luis Rubio Sáiz.
14. Manuel José Angarita.
15. Miguel Abadía Méndez.
16. Nicolás Esguiso.
17. Próspero Pinzón.
18. Ricardo Ochoa G.
19. Salomón Forero.
20. Santiago Ospina.

La Corte Suprema dispuso que este Acuerdo se publique en la GACETA JUDICIAL y se envíe una copia autorizada de él al Ministerio de Gobierno para que también lo sea en el *Diario Oficial*.

Con lo cual se dio por concluído el presente Acuerdo, que firman todos los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA.—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNANDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—JOSÉ I. TRUJILLO.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—ANSELMO SOTO ARANA, Secretario en propiedad.

CASACION

NEGOCIOS CRIMINALES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre treinta de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En las primeras horas de la noche del diez de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, se dio muerte alevosa á Juan Clímaco Londoño cuando se dirigía de una botica que administraba, en la ciudad de Antioquia, á su casa de habitación. Era Londoño hombre pacífico y de antecedentes honorables, por lo cual el hecho causó grande excitación en el lugar, y todos sus habitantes se dieron, con laudable celo, á la tarea de ayudar en la averiguación del responsable del crimen cometido.

La autoridad pública inició, pues, el sumario respectivo, y quedó plenamente comprobado el cuerpo del delito con el reconocimiento pericial que hicieron los facultativos Juan F. Martínez y José Reyes Sepúlveda, quienes declararon haber hallado en el cadáver una herida situada en la parte posterior de la región torácica, en el lado izquierdo, hacia abajo y hacia adentro del ángulo infe-

rior del homoplato (cinco centímetros poco más ó menos), que penetró en esa cavidad por el sexto espacio intercostal, con dirección oblicua hacia adentro, hacia arriba y hacia adelante, interesando el lóbulo inferior del pulmón izquierdo, el cual recibió una herida en la dirección indicada, que interesó la pleura visceral y parietal correspondientes y pasó por debajo del hilo del pulmón, alcanzó la arteria pulmonar en su origen y produjo una herida *en ojal* sobre este vaso que causó una hemorragia venosa ó carbonizada que invadió las cavidades pericárdica y pleural. La herida fue, por tanto, esencialmente mortal.

No pudo obtenerse prueba alguna directa con respecto al autor ó autores del crimen perpetrado, pues las sombras de la noche ocultaron al asesino y le permitieron huir sin ser descubierto. Con todo, el criterio público sindicó desde luego á Mirócletes Durango, como instigador del delito, y á Ricardo Angel, hombre de conducta sospechosa, como ejecutor del hecho; y si bien los indicios contra el primero no se consideraron suficientes para llamarlo á responder en juicio de la muerte de Londoño, á pesar de la relación que existe entre ellos y los que militan contra Angel, el Juez de derecho abrió á éste causa por auto motivado de veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, y sobreseyó en favor de Durango.

Debiéndose seguir el juicio con intervención del Jurado, para la calificación de los hechos, surtiéronse sus trámites, y reunido aquél declaró culpable al reo del homicidio de Londoño con circunstancias de asesinato; y condenado por el Juez 2.º Superior del Distrito Judicial de Antioquia, á sufrir la pena capital en sentencia de veintidós de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, se alzó de ésta para ante el Tribunal Superior, y éste anuló la causa por la que dictó el dos de Octubre del mismo año, fundado en que se había omitido notificar al defensor el proveído en que se señaló día y hora para el sorteo de los Jurados, diligencia que se practicó sin la asistencia de la parte no notificada.

Repuesto el proceso al estado de cumplir la formalidad omitida, se propusieron al nuevo Jurado las cuestiones siguientes:

"1.ª ¿El acusado Ricardo Angel es culpable de haber dado muerte al señor Juan Clímaco Laudoño; hecho acaecido en la cabecera del Distrito municipal de Antioquia, al anochecer del día diez de Febrero del año de mil ochocientos noventa y cuatro?

"2.ª ¿El acusado Ricardo Angel ha cometido el hecho que se menciona en la cuestión principal, con las siguientes circunstancias, ó alguna ó parte de ellas: en virtud de dones ó promesas que se le hubieran hecho previamente para dar muerte á su víctima; con previa asechanza; con alevosía ó á traición y sobreseguro, ya sorprendiendo descuidada, indefensa ó desapercibida á la víctima, ó ya usando de cualquier otro artificio para cometer el delito con seguridad, ó para quitar la defensa al ofendido?"

A estos postulados respondieron afirmativamente los Jueces de hecho, y de acuerdo con sus resoluciones, dictó el Juez de derecho la sentencia de catorce de Diciembre del año próximo pasado, visible de fojas 615 á 617 del cuaderno 3.º, que dice así en su parte dispositiva:

"Por las razones expuestas, teniendo en consideración que la responsabilidad que corresponde al reo en el asesinato, es la de autor principal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y fundado principalmente en los artículos 20, 22, 26, 35 á 37, 125, 131, 583 á 586, 597 y 598 del Código Penal, el Juzgado 2.º Superior del Distrito Judicial de Antioquia

RESUELVE:

"1.º Condénase á Ricardo Angel á la pena de muerte, y, en consecuencia, será pasado por las armas en la plaza pública de la ciudad de Antioquia.

"En la ejecución se cumplirán las prescripciones de los artículos 47 á 52 del Código Penal, y la resolución del Gobierno sobre este asunto, publicada en el número 7,899 del *Diario Oficial*.

"2.º Se le condena igualmente á perder en favor de la Nación el arma con que se cometió el delito; á pagar las costas procesales; y á cubrir á los herederos de Juan Clímaco Londoño la suma de diez mil pesos ($ 10,000), como indemnización por los perjuicios sufridos por ellos con el delito (fojas 568 y 571); y

"3.º Dado el caso de que la pena corporal impuesta en esta sentencia sea conmutada, pierde Angel los derechos políticos á perpetuidad: é igualmente perderá toda pensión y empleo público de que goce actualmente."

Tomó á apelar el reo de este fallo y, surtida ante el mismo Tribunal la instancia, la confirmó en todas sus partes por el que esa Superioridad profirió en diez de Junio del corriente año, que obra de fojas 621 á 623 del cuaderno citado.

Contra ésta última resolución se ha interpuesto, por el acusado, recurso de casación y, elevados los autos á la Corte, en virtud de haberse concedido este remedio, después de darle la secuela que corresponde, procede á determinarlo de acuerdo con la ley.

Según lo estatuido por el artículo 370 de la Ley 105 de 1890, las únicas causales que dan lugar á interponer el recurso de casación, en materia criminal, son las determinadas en las circunstancias primera y segunda de dicho artículo, es decir, ser la sentencia violatoria de ley sustantiva y de doctrina legal, ya sea directa la violación, ya sea efecto de una interpretación errónea de la ley ó de la doctrina legal, ya de la aplicación indebida de leyes ó de doctrinas legales, como en el caso, entre otros, de que se aplique la ley vigente al tiempo de la comisión del delito y no una posterior que imponga menor pena, y haberse incurrido en las causales de nulidad designadas en los ordinales 1.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º y 7.º del artículo 264 de la Ley 57 de 1887.

En cuanto á la primera causal debe observarse que, conforme á la misma Ley, al ocuparse la Corte en la apreciación de la sentencia ha de tener en cuenta el veredicto del Jurado; y como éste declaró que el acusado Angel es culpable del delito de homicidio con las circunstancias de asesinato de que habla el artículo 586 del Código Penal, la pena impuesta por el Juez Superior es la que corresponde al delito, y no se ha incurrido, por ende, en ninguno de los motivos en que se funda la referida causal de casación.

Por lo que hace á las causales de nulidad que pudieran dar cabida al recurso de que se trata, basta saber que el proceso no adolece de ninguna de ellas, pues el reo fue juzgado por los jueces de hecho y de derecho á quienes correspondía conocer del juicio, se hicieron á las partes las notificaciones en la forma prevenida por la ley, el juicio se celebró en el día y hora señalados, y no se incurrió en equivocación relativa á la denominación genérica del delito ó á la época y lugar en que se cometió, ó al nombre ó apellido de la persona responsable ó del ofendido.

No hace al caso la enumeración de las pruebas circunstanciales en que se basaron los dos Jurados que intervinieron en la causa para condenar al reo, supuesto que la misión de la Corte se limita á examinar los puntos de derecho de que se ha hablado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de conformidad con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, declara que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de fecha diez de Junio último, que impone la pena de muerte al reo Ricardo Angel.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y remítase el proceso, por el órgano respectivo, al Excelentísimo Señor Presidente de la República, para los efectos del artículo 119 de la Constitución.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre diez y nueve de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con poder especial de Crescencia Rodríguez y Sinforosa Rebellón, viuda é hija, respectivamente, de Uladislao Rebellón, ha solicitado, ante la Corte, José María Calderón, que se conceda á éstas una recompensa militar unitaria por creer que les asiste el derecho que consagra el artículo 5º, causal 2ª, de la Ley 84 de 1890, que regula la materia.

Para justificar la demanda se ha comprobado el matrimonio celebrado por la Rodríguez con Rebellón en el año de 1848, la filiación legítima de Sinforosa Rebellón, y el hecho de haber muerto el último ahogado en el río de *La Vieja*, en la derrota sufrida por las fuerzas que comandaba el Coronel Francisco de P. Madriñán, el 25 de Enero de 1861, en la ciudad de Cartago.

Conforme al tenor literal de la disposición invocada por los demandantes, sólo se concede recompensa por muerte recibida en el campo de batalla ó ocasionada por heridas causadas en acción de guerra ó en desempeño de alguna función del servicio, ó á manos de enemigos armados del Gobierno legítimo de la Nación; de donde se deduce, por recta interpretación, que el legislador quiso limitar los casos á que esta causal 2.ª se refiere, en ninguno de las cuales cabe el que sirva de base á esta reclamación.

En efecto, la muerte de Rebellón no ocurrió en desempeño de alguna función del servicio, como dice la Ley, dado que ella misma determina, en su artículo 47, el sentido de esta expresión al establecer las pruebas que deben presentar las viudas de los que mueren á manos de enemigos armados del Gobierno ó en el desempeño de alguna *comisión importante*, es decir, una de las varias ó muchas que pueden confiarse á un militar en campaña.

La circunstancia de morir por un accidente sobrevenido en una derrota es semejante á la de perder la vida en poder del enemigo por una enfermedad ó por otra causa; y yá la Corte ha resuelto que estos casos no se asimilan á ninguno de los que señala el artículo 5º, causal 2ª, de que se trata.

No hay, pues, lugar á decretar la recompensa solicitada, y, en tal virtud, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve que Crescencia Rodríguez y Sinforosa Rebellón no tienen derecho á ella.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintidós de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Para obtener derecho á una recompensa militar unitaria, con arreglo á las disposiciones de la Ley 84 de 1890, ha deducido demanda ante la Corte, Mariana Giraldo, como madre de Alberto Salazar, individuo de tropa que perdió la vida en la batalla de Garrapata sosteniendo los principios que sirven de base á la actual Constitución de la República.

Después de muchos autos para mejor proveer, dictados con el fin de allegar las pruebas necesarias en estos casos, se han obtenido las siguientes:

1.ª Copia expedida por el Cura Párroco de Yalos, en el Departamento de Antioquia, de la partida de bautismo de Alberto Salazar, con la cual se justifica la filiación legítima de éste como hijo de la demandante y de Vicente Salazar.

2.ª Certificación del mismo Cura sobre la no existencia de la partida de matrimonio de los padres del causante de la Giraldo ni de la de defunción de Vicente Salazar, y declaraciones de testigos con las que se acreditan supletoriamente estos hechos.

3.ª Igual información respecto de la muerte de Alberto Salazar en el hospital de sangre de Mariquita, por consecuencia de una herida grave que recibió en la batalla habida en Garrapata, el 20 de Noviembre de 1876.

4.ª Declaraciones de testigos acerca del hecho de haber fallecido Salazar sin dejar descendencia, de que su viuda Teresa Giraldo contrajo nuevas nupcias, circunstancia que se comprueba también con la respectiva partida de matrimonio.

5.ª Testimonios contestes de que la demandante observó, durante la vida de su hijo, y observa aún buena conducta, que está pobre y vivió en unión y buena armonía con aquél.

6ª Por último, el señor Ministro del Tesoro certifica que la Giraldo no ha recibido pensión ni recompensa por los servicios de Alberto Salazar, ni la recibió tampoco la viuda de éste.

En virtud de tales pruebas, la Corte declara justificado el derecho de la peticionaria, de conformidad con las disposiciones de los artículos 1.º, incisos 2.º, 5.º, causal 2.ª, 6.º, 47, 49, 50, 51 y 53 de la Ley 84 citada, y por lo tanto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General de la Nación, resuelve que Mariana Giraldo debe percibir del Tesoro público la recompensa militar unitaria de setecientos cuatro pesos ($ 704), monto ó alcance del sueldo de un soldado en cuatro años.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL avísese al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintisiete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Teniente efectivo Nicolás Bernal solicita que del Tesoro público se le asigne una pensión mensual, vitalicia, de cincuenta pesos ($ 50), por antigüedad en el servicio de las armas, con arreglo á las disposiciones de la Ley 84 de 1890; y, como prueba del derecho que demanda, ha presentado, en copia auténtica, la hoja de sus servicios, formada y calificada por el Estado Mayor del Ejército, en veintisiete de Agosto del año en curso, y aprobada por el Ministerio de Guerra el cinco de Septiembre último.

De ese documento resulta que Nicolás Bernal sentó plaza en el Ejército, el doce de Noviembre de mil ochocientos setenta y cinco, como soldado del batallón *Rifle*; que por rigurosa escala fue ascendido á Teniente efectivo el veinticinco de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos; que, hasta la fecha de la formación de la hoja, el solicitante ha servido veinticuatro años seis meses y diez y nueve días, computado doble el tiempo de campaña; que de todo el tiempo líquido de sus servicios le corresponden diez y siete años, dos meses y quince días en su último empleo de Teniente efectivo; y que no ha recibido pensión ni recompensa por la causal alegada como fundamento de su demanda.

Por tanto, la Corte Suprema, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.º, 5.º (ordinal 7.º), 10, 40 y 42 de la Ley 84 de 1890, y con el dictamen del señor Procurador General, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara que el Teniente efectivo Nicolás Bernal tiene derecho á recibir del Tesoro nacional, por antigüedad en el servicio de las

armas, una pensión mensual, vitalicia, de cincuenta pesos ($ 50), igual al sueldo íntegro de su actual empleo.

Notifíquese, cópiese, comuníquese á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Emigdio Marín, vecino de Palmira, Departamento del Cauca, solicita de esta Superioridad, por medio de apoderado, la concesión de una recompensa militar del Tesoro público, por la invalidez que le produjo una herida de bala que recibió en el pómulo izquierdo, el diez de Marzo de mil ochocientos setenta y siete, en defensa del Gobierno legítimo de la República.

Con declaraciones juradas de los testigos David Perea, Sergio Teleche ó Hilario Pacheco, compañeros de armas del solicitante y que presenciaron los hechos, recibidas con asistencia del respectivo Agente del Ministerio Público, se ha comprobado que Emigdio Marín combatió en el punto denominado *El Arenillo*, el diez de Marzo de mil ochocientos setenta y siete, como Sargento 2.º de las fuerzas del Gobierno; que en ese combate fue herido con arma de fuego en el pómulo izquierdo; que es sumamente pobre, observa buena conducta y no goza de renta ni de pensión alguna.

Ante el Prefecto de la Provincia de Palmira fue reconocido Marín por los doctores en Medicina Belisario A. Caicedo, Rogerio Aragón y Rogerio Cruz Pombo, en nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y uno, quienes expusieron "que le encontraron una cicatriz sobre el pómulo izquierdo, resultante de una herida de arma de fuego. El proyectil causó graves lesiones, como lo demuestra el estado actual de los órganos afectados: parálisis facial del lado izquierdo y anquilosis de la articulación témporo-maxilar, casi completa. El proyectil penetró por la región del maxilar ó pómulo y recorrió una dirección circular, atravesando las regiones temporal y auricular izquierdas, cervical posterior, yendo á salir en la región posterior del cuello del lado derecho. Que las lesiones producidas por el proyectil no sólo han determinado invalidez parcial sino deformidad en los órganos de la cara."

Más tarde, el cinco de Agosto último, los facultativos doctores Daniel Gutiérrez y A., José Lloreda y Benjamín Durán L., practicaron un nuevo reconocimiento en el herido, para determinar la naturaleza de la invalidez que éste sufre, y, con juramento, expusieron: "que han reconocido á Emigdio Marín y han encontrado que está imposibilitado en absoluto para ejercer las funciones de sastre y escribiente que dice ejercía antes de recibir la herida, por las alteraciones permanentes que le quedaron en los órganos de la visión y el cerebro; ó imposibilidad relativa para todas las demás profesiones."

Los Ministros de Gobierno y de Guerra han certificado que en los archivos de sus respectivas oficinas no hay constancia del empleo militar que tuviera el peticionario en la guerra de mil ochocientos setenta y seis y mil ochocientos setenta y siete, por lo cual es admisible la prueba supletoria testimonial producida sobre el particular.

Y con certificación del Ministro del Tesoro se ha acreditado que Marín no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro nacional por causa de su invalidez.

Como el solicitante no se encuentra en ninguna de las circunstancias previstas por el artículo 15 de la Ley 84 de 1890, para que su invalidez pueda calificarse absoluta, debe ésta considerarse solamente como relativa.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general y con las disposiciones de los artículos 1º, 5.º (inciso 3.º) y 19 de la citada Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Emigdio Marín tiene derecho á percibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de cuatrocientos ocho pesos ($ 408), igual al monto ó alcance de dos años del sueldo de Sargento 2.º, por invalidez parcial contraída por una herida que recibió en acción de guerra, en defensa del Gobierno legítimo de la República.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiocho de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: A esta Superioridad ha ocurrido Rafael Gómez P., vecino de Agudas, por medio de apoderado, en solicitud de una recompensa militar, por invalidez, ocasionada por las lesiones consecutivas á la herida que recibió en el combate de Santa Bárbara, el seis de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, en defensa del Gobierno.

Con las declaraciones juradas de varios Jefes y compañeros de armas de Rafael Gómez P., recibidas con la intervención del respectivo Agente del Ministerio Público, se ha comprobado que dicho peticionario perteneció á las fuerzas del Gobierno legítimo de la República, organizadas en el extinguido Estado Soberano de Antioquia en el año de mil ochocientos ochenta y cinco; que con el grado de Coronel combatió Gómez P. en Santa Bárbara, el seis de Abril del propio año de mil ochocientos ochenta y cinco, á órdenes del General Francisco Jaramillo U.; que en ese combate recibió una herida de arma de fuego, cuyo proyectil penetró por abajo de la tetilla derecha; y que el mismo Gómez P. es pobre y ha sido siempre sostenedor decidido de los principios que informan las instituciones actuales.

Por la falta comprobada del respectivo despacho del grado de Coronel que se asegura tenía el solicitante cuando fue herido, debe admitirse la prueba supletoria testimonial que sobre esto existe en los autos.

Del reconocimiento practicado en el Coronel Gómez P., por los facultativos doctores Ramón Arango, Francisco Arango y Carlos Mejía, resulta que le encontraron "dos cicatrices en el costado derecho, correspondientes á una herida de bala, y una depresión costal ocasionada por una pleuroneumonía consecutiva á la herida, la que le ha producido una lesión de por vida que lo imposibilita para trabajos corporales que exijan alguna cantidad de fuerza."

Por último, el Ministro del Tesoro certifica que el demandante no ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro público, por causa de su invalidez, la que debe calificarse como parcial ó relativa por no reunir ninguna de las circunstancias expresadas en el artículo 15 de la Ley 84 de 1890, para que pueda considerarse absoluta.

Y como la graduación militar, según el artículo 43 del Código de la materia, sólo sirve para la antigüedad, divisas, honores, prerrogativas y servicio respectivo; siendo la efectividad la que confiere las recompensas y los sueldos asignados al empleo; la Corte Suprema, de acuerdo en parte con el dictamen del señor Procurador general, y con arreglo á las disposiciones de los artículos 1º, 5.º, (inciso 3.º) y 19 de la citada Ley 84 de 1890, declara que Rafael Gómez P. tiene derecho á percibir del Tesoro nacional una recompensa definitiva de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), igual al monto del sueldo íntegro de un Teniente Coronel en dos años, por la invalidez parcial que sufre á causa de una herida que recibió en el campo de batalla, en defensa del Gobierno legítimo de la República.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre treinta y uno de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Sargento Mayor Esteban L. Pedrosa, vecino de esta ciudad, solicita pensión vitalicia por su antigüedad en el servicio militar.

A su solicitud ha acompañado copia auténtica de la hoja de servicios formada por el Estado Mayor general del Ejército, y aprobada por el Ministerio de Guerra el día primero del presente mes.

De ese documento aparece que el indicado Pedrosa empezó á servir como Subteniente en Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, que en ese mismo año fue ascendido á Teniente, en mil ochocientos ochenta y seis á Capitán, y por último, el diez de Abril de mil ochocientos noventa y tres (1893), obtuvo el empleo de Sargento Mayor, empleo en el cual continuó su servicio activo, y que hasta el veintiséis de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, en que se formó la hoja, transcurrieron once años, ocho meses y veinticinco días.

Que como Sargento Mayor sirvió activamente tres años, cinco meses y veintitrés días, computado doble el tiempo de campaña.

En la expresada hoja están especificados el tiempo de campaña en que sirvió y los Cuerpos y Comandantes ó Jefes de éstos á cuyas órdenes estuvo; y allí mismo aparece que el peticionario no ha gozado de pensión ni recompensa alguna del Tesoro nacional.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, y con lo que disponen los artículos 1.º, 5.º, inciso 7.º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que el Sargento Mayor Esteban L. Pedrosa tiene derecho á recibir del Tesoro nacional una pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), igual á la mitad del sueldo asignado á un Sargento Mayor, último empleo que ha tenido el solicitante y en el cual ha servido por más de tres años.

Notifíquese, cópiese, dése aviso á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS. LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre veintiocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: María Jesús Valencia y Adelina Guevara, naturales y vecinas del Municipio de Timbío, en el Departamento del Cauca, solicitan, por medio de apoderado, se les conceda una recompensa militar unitaria á la que se creen con derecho, de conformidad con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, la primera viuda y la segunda hija del militar Santiago Guevara, muerto en la guerra de mil ochocientos sesenta á mil ochocientos sesenta y tres, á manos de enemigos armados y en defensa del Gobierno legítimo de la Confederación Granadina.

Con los documentos que acompañan la solicitud y los demás que como comprobantes han sido pedidos por el señor Procurador General de la Nación, han tratado las peticionarias de justificar su derecho á la recompensa pretendida.

Esos comprobantes son:

1.º Copia auténtica de la partida de matrimonio de María Jesús Valencia con Santiago Guevara, efectuado en Popayán el veintidós de Junio de mil ochocientos cincuenta y cinco;

2.º Copia auténtica de la partida de bautismo de Adelina Guevara, en la que consta que nació en Timbío el diez y seis de Octubre de mil ochocientos cincuenta y ocho y que es hija legítima de Santiago Guevara y María Jesús Valencia.

3.º Copia de la partida de matrimonio en segundas nupcias de la Valencia con Ricardo Solano, en Abril de mil ochocientos sesenta y cinco, y de la partida de defunción de Solano, ocurrida en veintiocho de Julio de mil ochocientos ochenta y dos;

4.º Certificado del Juez y del Personero municipal de Timbío, residencia de las peticionarias, de que el único hermano de Adelina, Joaquín Guevara, es mayor de edad en capacidad perfecta de trabajar y que hace años se ausentó del pueblo y se ignora su paradero;

5.º Certificado del señor Ministro del Tesoro, de que ni María Jesús Valencia, ni sus hijos Adelina y Joaquín han recibido suma alguna por pensión ó recompensa del Tesoro nacional, hasta Julio del corriente año; y

6.º Certificado del Cura de Timbío de que María Jesús permanece viuda, y Adelina soltera, que viven honradamente y en pobreza extrema.

No hallándose constancia oficial del empleo que desempeñara Guevara cuando fue muerto, hubo que acudir á la prueba supletoria de testigos, y más de tres de éstos, hábiles, declaran con todas las formalidades legales que el causante tenía el empleo y grado de Teniente, y aunque algunos dicen que oyeron darle el tratamiento de Capitán, no saben que hubiera recibido efectivamente ese ascenso.

Seis testigos hábiles, casi todos compañeros de armas del Teniente Santiago Guevara, rindieron sus declaraciones con todas las formalidades requeridas, afirmando que dicho oficial fue tomado prisionero en el asalto de Quilcacé, y muerto á balazos con dos más, en el paso de *Timbío*, en el punto del *Timón*, casi todos vieron su cadáver, y el Jefe enemigo declara que lo hizo sepultar, que Guevara murió en defensa del Gobierno legítimo de la Confederación, á manos de enemigos de éste.

El único hermano de Avelina é hijo de la Valencia, Joaquín Guevara, que se ausentó hace años del lugar de su residencia, no ha podido ser hallado no obstante habérsele llamado por edicto.

De todo lo expuesto resulta comprobado el derecho que reclaman las peticionarias, de conformidad con el ordinal 2º del artículo 5º, artículos 6.º, 9.º, 11, 47, 48, 50, 51 y 53 de la Ley 84 de 1890.

Por tanto, y de conformidad en parte con el concepto del señor Procurador general de la Nación, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que María Jesús Valencia y Adelina Guevara tienen derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa militar unitaria definitiva de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), igual al sueldo de un Teniente en cuatro años. De dicha suma corresponde la mitad á cada una de las agraciadas, en calidad de viuda é hija, respectivamente, del Teniente Santiago Guevara, muerto á manos de enemigos armados en la guerra de mil ochocientos sesenta á mil ochocientos sesenta y tres.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente, previo aviso de esta sentencia al señor Ministro del Tesoro.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.— Bogotá, Octubre veintiocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: El Fiscal del Circuito Judicial de Tumaco promovió demanda ante el Juez del mismo Circuito contra Encarnación Segura y Apolinaria Cárdenas para que se restituyera á la Nación un globo de terreno baldío que los demandados hubieron, según dice aquel funcionario, por venta que les hizo Manuel de Jesús Ortiz.

Denunciado el pleito al vendedor Ortiz, opuso éste las excepciones de incompetencia de jurisdicción é ilegitimidad en la personería del demandante, que el Juez no admitió por las razones que expuso en el auto de diez y seis de Febrero del año en curso.

Apelada esta providencia por Ortiz y concedido el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, se abstuvo esa Superioridad de conocer del recurso por no creer que el asunto fuera de su competencia, y dispuso que se devolvieran los autos al Juez para que lo concediera para ante la Corte.

Así se hizo por el Juez de la primera instancia y, elevados los autos á esta Suprema Corte, se recibieron desde el mes de Agosto último, sin que hasta ahora se haya suministrado por la parte recurrente el papel necesario para darle curso al negocio, según informa el Secretario de este Despacho; y como han transcurrido más de sesenta días, es el caso de aplicar la sanción que establece el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales.

Por lo tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriado el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.— Bogotá, dos de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: En grado de apelación se ha remitido á la Corte el auto ejecutivo que dictó el Administrador de Hacienda nacional de Copacabana, en el Departamento de Antioquia, contra Jesús María Osorno E. y José María Acosta, en calidad de fiadores de Juan de Jesús Osorno, por la suma de quinientos noventa pesos cincuenta y cinco centavos ($ 590-55), á que ascendió el valor de los gastos hechos del Tesoro de la República en la alimentación del último, como alumno becado en la Escuela Normal de Institutores de Medellín, á quien se expulsó del Establecimiento.

Decretóse el pago en virtud de la autoridad coactiva de que están investidos los Colectores de rentas y sirvió de recaudo la liquidación que hizo el Administrador departamental de Hacienda de la misma ciudad de Medellín, con fecha veintiuno de Julio del año en curso, según la cual se invirtió en el alumno expresado la suma que reza el auto, durante treinta meses y un día que Osorno cursó en dicha Escuela.

Después de dar al asunto en la Corte la tramitación que la ley establece y de recibir el dictamen escrito del señor Procurador general, se procede á resolver el recurso; pero como este funcionario objeta la jurisdicción de esta Superioridad para revisar la providencia apelada, por cuanto dice que la instrucción primaria es costeada con fondos propios de los Departamentos, se hace necesario dilucidar previamente este punto para entrar luégo á considerar, si es el caso, la apelación en el fondo.

El señor Procurador invoca en favor de su tesis el principio consignado en el artículo 185 de la Constitución y el inciso 8.º del artículo 20 de la Ley 89 de 1888, que autorizó á las Asambleas para establecer becas en las Escuelas Normales en favor de jóvenes que tuvieran las condiciones y cumplieran las formalidades determinadas por los reglamentos del Gobierno. De seguida hace el razonamiento de que el artículo 44 de la misma Ley enumera los gastos que en el Ramo de Instrucción Pública primaria son de cargo del Tesoro Nacional, y entre ellas no figura el del sostenimiento de becas en las Escuelas Normales, para concluir que el gasto de que se trata debe ser reintegrado al Departamento de Antioquia y nó al Tesoro Nacional.

Es verdad que la ley que reglamenta la Instrucción Pública faculta á las Asambleas para establecer becas en las Escuelas Normales, en los términos que expresa la disposición citada, y que ellas, naturalmente, deben ser costeadas por los Departamentos. A pesar de esto, no aparece de autos que la beca de que gozaba el alumno Osorno fuera departamental, y debe suponerse, por el contrario, que pertenecía á las sostenidas por la Nación y que fueron exceptuadas por el artículo 12 de la Ley 89 de 1892, supuesto que en el documento privado que otorgaron Jesús María Osorno y José María Acosta se obligaron á responder al Gobierno nacional, entre otras cosas, por los gastos que se invirtieran en la educación de Juan de Jesús Osorno, si era expulsado ó retirado del establecimiento sin justa causa.

No hay, pues, fundamento para juzgar que el negocio no sea de la competencia de la Corte por la naturaleza de la renta de cuya recaudación se trata; y partiendo del hecho que resulta del documento referido, á falta de otros datos, avoca el conocimiento para revisar el auto en referencia.

Respecto de éste se tiene en cuenta que la liquidación hecha por el Administrador departamental de Hacienda nacional de Medellín, base del juicio ejecutivo, no es de los actos ó documentos que aparejan ejecución, conforme á los artículos 179 de la Ley 105 de 1890, y 1096 del Código Judicial. El documento suscrito por los ejecutados y aceptado por el Secretario de Instrucción Pública del Departamento de Antioquia, no ha sido reconocido en la forma legal, ni registrado en la Oficina pública de registro por los fiadores; y la liquidación no puede considerarse, en manera alguna, como alcance definitivo deducido contra los responsables ni como copia de reconocimiento hecho por los Recaudadores á cargo de los deudores al Fisco por rentas ó contribuciones.

Por otra parte, la ejecución no procede sino cuando la obligación es de pagar una cantidad líquida y el documento de donde se deriva la que se cobra no contiene la expresión de tal cantidad, ni la cuenta formulada por el empleado de Hacienda es bastante para determinar la suma que debe cobrarse ejecutivamente cuando, como aquí sucede, son necesarios ciertos antecedentes que no constan del expediente.

En mérito de estas consideraciones, la Corte Suprema, oído el concepto del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto ejecutivo dictado por el Administrador de Hacienda nacional de Copacabana, que ha sido materia de este examen.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiséis de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Con motivo de una disputa que tuvieron Darío Martínez y Nonato Delgado, el doce de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, en Florida, de la Provincia de Palmira, Departamento del Cauca, fueron arrestados los contendores por orden de la autoridad. Darío Martínez, que era soldado del Escuadrón número 3º de Pal-

nira y que había ido á Florida, con licencia, para visitar á su madre, hubo de tomar unos tragos de licor el día de la disputa. En una de las puertas de la cárcel en que estaba Martínez arrestado se hallaba de centinela Juan Bautista Mostacilla, y al frente de esa puerta se sentó el agente de policía Gilberto Parra. Darío Martínez, tal vez excitado por el licor, trató de quitar el rifle al centinela Mostacilla; pero éste no soltó su arma, y en la lucha que se trabó salió el tiro, hiriendo gravemente á Parra, quien murió pocas horas después, á consecuencia de la herida.

Instruído el sumario para la averiguación del delito y el castigo del responsable, el Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca dictó, en veinticuatro de Septiembre del mismo año, auto de proceder contra Darío Martínez, por el homicidio perpetrado en la persona del agente de policía Gilberto Parra, delito comprendido en el capítulo 1.º, título 1.º, libro 3.º del Código Penal, en relación con el capítulo 1º, título 4.º, libro 2.º de dicha obra.

La causa se adelantó por todos sus trámites y, con intervención del Jurado, se pasó fin á la primera instancia por sentencia de veintisiete de Febrero del corriente año, en la que se condenó á Darío Martínez, como autor del delito de homicidio premeditado, calificando en primer grado su culpabilidad y con aplicación de los artículos 584, 585, 595, 258, 57, 42, 86 y 87 del Código Penal, á sufrir la pena de veinte años de presidio, á la pérdida de todo empleo público y de toda pensión, á la privación perpetua de los derechos políticos, al pago de las costas procesales y á la indemnización de los perjuicios causados con el delito, los que fueron estimados por peritos en la cantidad de mil pesos.

A virtud de apelación interpuesta por el defensor del reo contra la anterior sentencia, se pasaron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, quien falló el recurso en 22 de Abril último, en estos términos, después de narrar los hechos que ocasionaron la muerte de Gilberto Parra:

"Si el desgraciado hecho hubiera acaecido en la persona de Nonato Delgado, entre el cual y Martínez tuvo lugar el disgusto que determinó el arresto de ambos en la cárcel, en lugares distintos, el homicidio podría tomar la denominación de premeditado, conforme al artículo 588 del Código Penal. Empero, como aconteció en Gilberto Parra, con quien, como éste mismo lo asegura, no había tenido Martínez disgusto de ninguna clase, es de sentido común que el homicidio tiene la denominación de involuntario, porque en él no entró, en concepto del Tribunal, la intención de causar la muerte, y estima como aventurado y peligroso suponer esa dañada intención sin un motivo eficiente; pero como sí es culpable conforme al artículo 613 del mismo Código, debe ser penado por infracción de esa misma disposición, escrita así:

'Art. 613. El que por ligereza, descuido, imprevisión, falta de destreza en el manejo de alguna arma, equivocación, contravención á las reglas de policía, ó por otra causa semejante, que pueda y deba evitar, mate involuntariamente á otro, ó tenga, aunque involuntariamente, la culpa de su muerte, sufrirá una reclusión de seis meses á dos años.'

"La calificación del grado de la delincuencia no se compadece con lo dispuesto en el artículo 123 del Código Penal, porque no aparece de los autos comprobada ninguna circunstancia de especial gravedad, mientras que la defensa sí acreditó con las declaraciones de Alejandro Aguayo, Alejandro Nogales, Alcides Quintero y Alonso Tribiño, que Darío Martínez es honrado, laborioso, buen hijo, buen ciudadano y falto de ilustración, todo lo cual determina el castigo en el grado más benigno.

"Las penas accesorias se encuentran arregladas á la ley, y el reo está detenido desde el 22 de Marzo del año próximo pasado.

"Dispone el artículo 81 de la Ley 100 de 1892, que cuando el veredicto del Jurado es afirmativo sobre la cuestión principal, y el Juez se convence de que los Jurados se han equivocado, puede suspender la sentencia y reunir nuevo Jurado, pero el Juez Superior no ejerció esta facultad, porque la equivocación no la encontró en los Jurados sino en el Juez.

"Igualmente dispone el inciso 2.º del artículo 310 de la Ley 57 de 1887, que el Juez debe convocar de nuevo al Jurado en tres casos:

"1º Cuando no han resuelto las cuestiones propuestas;

"2º Cuando las resoluciones no están arregladas á las fórmulas de *sí ó nó*, conforme al artículo 307 de dicha ley; y

"3.º Cuando las resoluciones no están suscritas por todos los Jueces de hecho. En la cuestión primeramente propuesta nada faltó por resolver: el Jurado contestó con la palabra *sí*; y la resolución aparece firmada por todos los tres Jurados, Lucindo Sandoval, Presidente, Adolfo Vejarano D. y Salomón Sánchez. Y siendo esto así, como no puede dudarse, el Tribunal encuentra incorrecto el proceder del señor Juez titular, é injurídica la determinación de convocar de nuevo al Jurado, para adicionar la cuestión propuesta por el Juez interino.

"En virtud de lo expuesto y oído al señor Fiscal de la Corporación, el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, reforma la sentencia apelada en estos términos:

"Rebaja al grado tercero la culpabilidad de Darío Martínez, y lo condena, en consecuencia, á padecer seis meses de reclusión por el homicidio involuntario de Gilberto Parra, pena que se declara cumplida con mayor tiempo de detención, de acuerdo con el artículo 75 de la Ley 100 de 1892. En lo demás se confirma la sentencia materia de este fallo. Dentro de las veinticuatro horas siguientes á la notificación se librará orden, por medio de atento oficio, al señor Juez Superior, para que haga poner en libertad al expresado Martínez.

"Notifíquese esta sentencia, cópiese, publíquese, y devuélvase la causa.

"LUIS F. CAMPO.—*Miguel Montoya.*—*José I. Caicero.*—*Luciano Rivera y Garrido*, Secretario."

Cumplida esta sentencia, Susana Bolórquez, viuda de Gilberto Parra, ocurrió al Alcalde del Distrito de Florida, el 13 de Mayo del año en curso, para denunciarle el hecho de que Darío Martínez estaba en libertad, no obstante que él había matado al marido de la denunciante; que ella suponía que Martínez no había podido ser absuelto de ese delito sino en el caso de que á los testigos no se les hubiera interrogado debidamente ó que no hubiesen declarado los que presenciaron el hecho; y manifestó que daba el denuncio para que se practicara nueva averiguación.

Por conducto del Juez del crimen del Circuito de Palmira se remitió el denuncio al Juzgado Superior del Distrito Judicial del Cauca, y allí se declaró, en proveído de veinticuatro de Junio, que no había lugar á instruir nuevo sumario ni á abrir nueva causa contra Darío Martínez, por el homicidio perpetrado en la persona de Gilberto Parra; pero que, según lo denunciado, era llegado el caso de averiguar si los Magistrados Luis F. Campo, Miguel Montoya y José I. Caicero, que suscribieron la definitiva, habían incurrido en responsabilidad por haber fallado contra ley expresa y terminante; para lo cual dispuso la remisión en copia de lo concerniente al señor Procurador general de la Nación.

Con memorial de fecha catorce de Julio presentó el señor Procurador aquellas copias á la Corte para que se iniciara el correspondiente sumario contra los Magistrados Campo, Montoya y Caicero.

Acreditado el carácter oficial de los sindicados, se ha traído el proceso original en que se halla consignada la sentencia que se dice contraria á la ley expresa, y se procede á decidir lo que corresponde, previa la observación de que Susana Bolórquez no denunció á los Magistrados del Tribunal del Cauca por el hecho materia de esta investigación, pues ella se limitó á pedir que se instruyera un nuevo sumario contra el autor de la muerte de su esposo Gilberto Parra. Fue el Juez Superior quien promovió este sumario, porque parece no se conformó con el fa-

llo del Tribunal, y como en castigo por la revocación de la sentencia del mismo Juez decretada en aquel fallo.

Ahora bien: del proceso seguido contra Martínez no resulta que éste matara á Parra con voluntad y menos con premeditación: la embriaguez ocasional de Martínez el día del acontecimiento; la circunstancia de que entre Parra y Martínez no hubiera habido nunca motivo de disgusto; la pregunta que á Mostacilla le hizo Martínez antes de la lucha para quitarle el rifle, sobre si el arma estaba cargada, la respuesta evasiva que le dio Mostacilla; el hecho de que el tiro salió en el momento mismo en que Martínez bregaba con Mostacilla para quitarle el rifle, sin que éste llegara á soltarlo; la honradez, laboriosidad y buena conducta anterior del procesado; y, por último, las respuestas que dio el Jurado á las cuestiones que le propuso el Juez de la causa, de las que desechó la premeditación como elemento del delito, son bastante á justificar la sentencia del Tribunal, acusada como violatoria de ley expresa y terminante.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara sin lugar á proceder contra los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, Luis F. Campo, Miguel Montoya y José I. Calero, por el hecho objeto de la presente averiguación.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL, devuélvase la causa criminal contra Darío Martínez, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Octubre veintisiete de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos: Por memorial de quince de Mayo del año en curso, dirigido al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico, dedujo Lisímaco López, vecino de la ciudad de Cali, acusación particular contra el Juez primer suplente de ese Circuito, Manuel de Jesús Lenis, por haber fallado contra ley expresa y terminante, en un juicio civil seguido entre Jorge Herrera y el acusador, en el Juzgado municipal de la misma ciudad, por cantidad de pesos.

Admitida la querella por el Tribunal, y prestado por López el juramento de continuar la acusación y de probar la verdad de su relato, se practicaron las pruebas pedidas por éste, y, previo el traslado de que habla el artículo 1788 del Código Judicial, dispuso del mérito del sumario por auto de diez de Agosto último, en el cual declara que no hay lugar para proceder en juicio de responsabilidad contra el Juez Lenis, y sobresee en la actuación.

De este auto apeló el querellante para ante esta Superioridad, y otorgado el recurso, después de darle la tramitación que corresponde, procede la Corte á determinarlo.

El carácter público del Juez Lenis le demuestra la diligencia de posesión que tomó el primero de Mayo de 1895 del empleo ante el Prefecto de la Provincia de Cali, y hay además constancia de que el cinco de Marzo último, fecha de la sentencia que originó la acusación, ejercía Lenis las funciones oficiales de que se trata.

Los cargos formulados contra dicho Juez se hacen consistir en la infracción de varias disposiciones civiles y judiciales que aparejan la responsabilidad de que tratan los artículos 539 y 536 del Código Penal en vigor, por cuanto, dice el acusador, no declaró probada, en la sentencia de segunda instancia que dictó en el expresado juicio, la excepción de inepta demanda que opuso á la que contra él promovió Jorge Herrera para que se le condenase al pago de doscientos cuarenta pesos ($ 240), precio de cuatro novillos que negociaron, y porque no dictó la misma sentencia dentro del término legal.

Además de estos cargos, hizo también á Lenis el de haber confirmado la sentencia de primera instancia que lo condenaba en las costas; haberlo absuelto de las de segunda, contra lo preceptuado en el ordinal 2.º del artículo 861 del Código Judicial; no haber aplicado á los subalternos del Juzgado las multas que previene la ley por omisiones en el procedimiento, y no haber mandado averiguar el delito que el acusador creyó descubrir en las enmendaturas que aparecen en una notificación. Es de advertir que respecto de estos dos últimos cargos no insistió en el escrito en que formaliza su acusación, no obstante lo cual el Tribunal los examina en el auto apelado.

Del proceso civil seguido en el Juzgado municipal de Cali con motivo de la controversia suscitada entre López y Herrera—que se agregó original—resulta que aquél compró á éste veinte novillos gordos al precio de sesenta pesos ($ 60) cada uno, y que el comprador ofreció que el pago lo haría Agustín Peña en Buenaventura, quien cubrió en Cali sólo el valor de diez y seis, que se habían remitido á la casa comercial que gira en ese puerto bajo la razón mercantil de Agustín Peña & Hijo, á cargo de la cual había girado López una letra de cambio por mil doscientos pesos ($ 1,200), en nombre de Francisco C. López, que decía ser agente ó apoderado de la Compañía.

Sostuvo Lisímaco López, en el pleito que le entabló Herrera, que los cuatro novillos cuyo valor le reclamaba debía ser pagados por la sociedad expresada y nó por él, que sólo había intervenido en el negocio por cuenta de ésta; pero tanto el Juez de la primera como el de la segunda instancia, desecharon la excepción y lo condenaron al pago, fundados en que el demandado no probó, en modo alguno, que el negocio se hubiera hecho por cuenta de otro, y antes bien aparecía que obraba por la suya propia.

El Tribunal halló correctas estas resoluciones, aunque no dio la verdadera razón jurídica que las justifica. En efecto, esta no es otra que la de no haber acreditado el mandato, y la responsabilidad de López para con el vendedor Herrera provenía, sin duda, de no haberle dado suficiente conocimiento de sus poderes y de haber entendido éste que el comprador se obligaba personalmente, según la doctrina que establece el artículo 2180 del Código Civil.

El cargo deducido es, pues, en este respecto completamente infundado, y no hay motivo, por lo mismo, para revocar el sobreseimiento decretado por el Tribunal.

Lo es, asimismo, el que se refiere á demora en dictar la sentencia, pues el fallo se pronunció dentro del término que concede la ley, y, además, el procedimiento es especialísimo para imponer la pena en que por ellas incurran los funcionarios judiciales.

En cuanto á que el Juez no condenó en las costas de segunda instancia, si bien es cierto que debió hacerlo al confirmar la providencia apelada, el acusador no tiene motivo para quejarse de ello, y la acusación no puede prosperar á instancia de la parte que no ha sido agraviada con el fallo, cuando, por otra parte, no es el caso de proceder de oficio.

Los razonamientos del Tribunal acerca de los otros cargos que se han deducido contra Lenis son también correctos; y el no haber insistido en ellos el acusador exime de considerarlos.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AVISO IMPORTANTE

Como á pesar de repetidas advertencias hechas en este mismo periódico, sucede á menudo que vienen á la Corte escritos dirigidos por personas residentes fuera de Bogotá, sin que traigan la autenticación que prescribe el artículo 55 de la Ley 105 de 1890, se hace saber de nuevo que tales escritos no serán admitidos cuando carezcan de la expresada formalidad.

GACETA JUDICIAL

(Organo oficial de la Corte Suprema de Justicia).

Año XII — Bogotá, 28 de febrero de 1898. — Número 603

CONTENIDO

SENTENCIAS DEFINITIVAS

NEGOCIOS CIVILES

Págs.

La que concede una recompensa militar a Carmen Jorge. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 241

La que da derecho a una pensión mensual temporal al Capitán Agustín Angel V. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 241

La que concede una pensión mensual vitalicia al Teniente Coronel Leonardo Peña. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 242

La que concede una recompensa militar a Juana Ordóñez. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)..... 242

NEGOCIOS CRIMINALES

La sentencia confirmatoria de la dictada por el Tribunal Superior de Bolívar, en que se absuelve a Juan Gómez del cargo de abuso de autoridad, como Prefecto del Sinú. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 242

La que confirma la dictada en Medellín por el Consejo de Guerra contra el Sargento 2º Miguel Zambrano, por la cual se le condena a dos meses de prisión por abuso de autoridad, (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 243

La que confirma la sentencia absolutoria de Ramón Borrero, Juez del Circuito de Valledupar. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 243

AUTOS

El que confirma el dictado por el Tribunal del Cauca, por el cual se llama a juicio de responsabilidad a Miguel Piedrahita Casas. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) 244

Absténese la Corte de resolver la consulta del auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal del Magdalena, en favor de Ezequiel García Mayorca. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 245

Confírmase el auto del Tribunal del Pacífico, en que sobresee a favor de Manuel de J. Lenis, como Juez del Circuito de Cali. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 245

Auto por el cual se dirime la competencia suscitada en asunto criminal entre el Juez del Circuito de Santo Domingo y el de Vélez. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 246

ASUNTOS VARIOS

Oficio del relator al señor Presidente de la Corte 246

GACETA JUDICIAL

SENTENCIAS DEFINITIVAS

NEGOCIOS CIVILES

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, octubre veintitrés de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Carmen Jorge, vecina del Municipio de Páez, Departamento del Cauca, solicita, por conducto de su apoderado Salvador Valencia Fernández, que se le declare derecho a una recompensa unitaria conforme a la Ley 84 de 1890, por servicios militares prestados por su finado hermano Calixto Jorge.

En el juicio sumario seguido con audiencia del señor Procurador General de la Nación, se han justificado los siguientes hechos:

1.º Que la demandante es hermana legítima de Calixto Jorge, por haber sido hijos de Luis Jorge y María Pie, unidos en matrimonio celebrado conforme al rito católico.

2.º Que el citado Calixto Jorge murió en el combate librado en *Vivoral*, cerca de Inzá, en el año de mil ochocientos setenta y siete, en defensa de los principios que informan las actuales instituciones y en el empleo de Teniente.

3.º Que Jorge no dejó ascendientes ni descendientes ni otros hermanos fuera de la demandante Carmen, que es muy pobre, observa y ha observado buena conducta, permanece soltera y recibía de su finado hermano recursos para vivir.

4.º Que ni la demandante ni sus padres han recibido recompensa del Tesoro Público, por la muerte del citado Calixto Jorge.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador y en conformidad con lo que disponen los artículos 1.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, 9.º y 11 de la Ley 84 de 1890 y 29 de la Ley 86 de 1886, declara que Carmen Jorge tiene derecho a recibir del Tesoro Nacional una recompensa unitaria de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), por haber muerto su hermano Calixto Jorge en acción de guerra, en el empleo de Teniente, en la guerra de mil ochocientos setenta y siete.

Comuníquese esta sentencia al Ministerio del Tesoro, déjese copia de ella, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—JOSÉ I. TRUJILLO—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintitrés de noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

El Capitán Agustín Angel V. solicita de la Corte que se le decrete recompensa por invalidez contraída en servicio del Gobierno en la guerra de mil ochocientos noventa y cinco.

Surtido el juicio sumario como lo previene la Ley 84 de 1890, y oído el parecer del señor Procurador General, es llegado el caso de dictar la sentencia respectiva, a lo cual se procede.

El peticionario ha presentado, junto con su demanda, los siguientes documentos:

Despacho expedido en treinta de marzo de mil ochocientos noventa y cinco por el General Rafael Reyes, en el cual confiere a dicho Angel el grado de Capitán efectivo del Ejército Nacional, con la antigüedad de 1.º de febrero.

Certificado del General Pedro J. Berrío, Jefe de las fuerzas antioqueñas que en el año expresado combatían en Santander, por medio del cual atestigua dicho General que el solicitante Angel hizo parte, como Capitán, de aquellas fuerzas, y que peleó con valor en el combate de Enciso, del cual sacó una herida en la cabeza.

Declaraciones de varios compañeros de armas de Angel V., recibidas con las formalidades legales, quienes afirman que éste combatió valerosamente en Enciso como Capitán del Batallón *Antioquia*, que fue herido allí y que en tal virtud hubo de pasar al hospital de sangre establecido en Málaga.

Diligencia del reconocimiento practicado en el petisionario por los facultativos doctores Abraham Aparicio, Antonio María Barrera y Heliodoro Espina L. G., de la cual aparece comprobada la invalidez temporal del solicitante por consecuencia de la herida que recibió.

Certificado del Ministerio del Tesoro sobre el hecho de no haber recibido recompensa del Tesoro Nacional por causa de su invalidez.

Justificados estos hechos, y resultando de la exposición de los peritos, que la incapacidad del Capitán Angel V. es temporal, él se halla en el caso del artículo 43 de la Ley 84 de 1890, y tiene derecho a una pensión mensual igual a la mitad de su haber.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Capitán Agustín Angel V., vecino de Medellín, tiene derecho a una pensión mensual de treinta y dos pesos cincuenta centavos ($ 32-50), igual a la mitad de su haber, por todo el tiempo que dure tal invalidez. Dicha pensión será pagada del Tesoro Nacional.

El agraciado queda en el deber de presentarse cada tres meses ante las respectivas autoridades política o militar, para que sea nuevamente reconocido con el objeto de que cese el goce de la pensión, un mes después de que sea declarado curado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, dése aviso a los Ministerios de Guerra y del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, noviembre cuatro de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Por sentencia de esta Suprema Corte, de fecha diez y nueve de abril de mil ochocientos noventa y cuatro, se declaró que el Teniente Coronel graduado del Ejército de la Nación, Leonardo Peña, tenía derecho a que se le pagase del Tesoro Nacional una pensión mensual vitalicia de ochenta pesos ($ 80) por antigüedad en el servicio militar.

El mismo Jefe, por memorial de once de septiembre último, solicita el aumento de la referida pensión, por haber obtenido la efectividad del mencionado empleo de Teniente Coronel y haber acumulado mayor tiempo de servicio. Al efecto ha acompañado copia auténtica de la hoja de servicios complementarios de Teniente Coronel efectivo, formada por el Estado Mayor General del Ejército el día primero del mismo mes de septiembre, y aprobada por el Ministerio de Guera el día nueve.

De ese documento aparece que al expresado militar se le ha liquidado el tiempo de sus servicios así:

El que se le liquidó conforme a la primera hoja expedida el seis de enero de mil ochocientos noventa y cuatro	21 años	.... 3 días.
En tiempo de paz conforme a la última	1	— 7 meses.
En guerra computado doble.....	2	— 1 — 22 días.
Suma.....		.... 24 años 8 meses 25 días.

Lo que da un total de veinticuatro años, ocho meses, veinticinco días, de los cuales ha permanecido en servicio activo como Teniente Coronel efectivo cuatro años, siete días.

En la misma hoja consta que el señor Ministro del Tesoro ha certificado que el demandante no ha recibido pensión ni recompensa por sus servicios militares, aun cuando la Corte Suprema de Justicia le decretó la que se deja mencionada.

Por tanto, la corte Suprema, de acuerdo con lo que disponen los artículos 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, y con el dictamen del señor Procurador General de la Nación y teniendo en cuenta que el solicitante ha prestado sus servicios por más de veinte años, y ha servido en el último empleo de Teniente Coronel efectivo por más de tres, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Teniente Coronel Leonardo Peña tiene derecho a recibir del Tesoro Nacional la pensión mensual vitalicia de cien pesos ($ 100), en lugar de la de ochenta que se le había decretado, igual al sueldo asignado a su empleo y a la suma demandada.

Notifíquese, cópiese, dése cuenta a los señores Ministros Guerra y del Tesoro, publíquese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, noviembre diez de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Juana Ordóñez, viuda de Agredo, vecina del Distrito de Dolores, en el Departamento del Cauca, se presentó a esta Superioridad, por medio de apoderado, en solicitud de recompensa militar unitaria, a que dice tiene derecho como viuda de un militar muerto en el campo de batalla en la guerra civil de mil ochocientos setenta y seis a mil ochocientos setenta y siete, en defensa de los principios que informan las instituciones vigentes.

En comprobación de su derecho, la demandante acompañó los documentos siguientes:

1.° Copia auténtica de la partida de su matrimonio con José María Agredo, efectuado en la parroquia de La Horqueta el diez de abril de mil ochocientos cincuenta.

2.° A falta de comprobantes en el Ministerio de Guerra del empleo militar que desempeñara Agredo a tiempo de su muerte, viene como prueba supletoria la declaración jurada de Joaquín María Córdoba, quien afirma que dicho Agredo había militado a sus órdenes con el cargo de Capitán; y aunque algunos oficiales y el Alcalde de Dolores declaran que el empleo que ejercía era el de Sargento Mayor, ni esos testimonios son prueba legal bastante, ni hay despacho, ni nombramiento que lo acredite.

3.° Declaraciones de más de tres testigos idóneos y del Alcalde de Dolores, todos compañeros de armas de Agredo, recibidas con presencia del respectivo Agente del Ministerio Público y con todas las demás formalidades legales, que afirman que aquel militar murió en diciembre de mil ochocientos setenta y seis en el sitio de *Bronceao*, cerca de la cuchilla del Tambo, en defensa de los principios conservadores y a manos de enemigos armados, y algunos de los testigos vieron su cadáver y presenciaron su inhumación; que Agredo fue casado con Juana Ordóñez, vivió con ella en armonía perfecta; que no dejó hijos; que la viuda no ha contraído segundas nupcias; que ha vivido honradamente, y que sufre extrema pobreza.

4.° Certificado del señor Ministro del Tesoro, en que consta que la Ordóñez no ha recibido pensión ni recompensa alguna del Tesoro Nacional.

Los documentos y testimonios referidos constituyen plena prueba del derecho adquirido por Juana Ordóñez en su calidad de viuda del Capitán José María Agredo, con observancia de las disposiciones contenidas en el ordinal 2.° del artículo 5.°, y en los artículos 6.°, 9.° y 11 de la Ley 84 de 1890.

Por tanto, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General de la Nación, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Juana Ordóñez, viuda del Capitán José María Agredo, tiene derecho a la recompensa militar unitaria definitiva de tres mil ciento veinte pesos ($ 3,120), valor igual al sueldo de un Capitán en cuatro años, la que le será pagada del Tesoro Nacional.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—Jesús CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, noviembre diez y ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Por excitación del Secretario de Gobierno del Departamento de Bolívar, hecha en nota oficial de veintisiete de diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, se inició en el

Tribunal Superior del Distrito Judicial del mismo nombre, un sumario para averiguar ciertos hechos que se imputaban a Juan Gómez, en su calidad de Prefecto de la Provincia de Sinú. Perfeccionadas las diligencias informativas, dictó aquel Despacho el auto de doce de julio del año próximo pasado, y en él sobreseyó en favor de dicho Prefecto por el cargo que se deducía contra éste, consistente en haber suspendido la ejecución de una providencia de la Gobernación en un juicio de policía, y declaró que había mérito para proceder, por los trámites extraordinarios, por el de abuso de autoridad de que trata el Capítulo 8.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal.

Sustanciada la causa en la forma legal, se profirió en catorce de septiembre último sentencia absolutoria que ha sido consultada con esta Suprema Corte; y surtida aquí la tramitación correspondiente, previa audiencia del señor Procurador de la Nación, ha llegado el caso de resolver lo que sea legal.

Ante todo, es de observar que aunque el Ministerio Público considera que esta Superioridad debe abstenerse de revisar la providencia consultada, por creer que la disposición del artículo 67 de la Ley 100 de 1892 da a entender que sólo son consultables los autos de sobreseimiento y las sentencias definitivas en los juicios de responsabilidad que hayan de seguirse por los trámites ordinarios, no es aceptable tal objeción, por cuanto el artículo 1892 del Código Judicial, de carácter especialísimo y que no ha sido derogado por ninguna ley posterior, previene terminantemente la consulta.

En cuanto al cargo deducido, se funda en que el Prefecto Gómez había impuesto a Andrés Goenaga, por irrespetos que éste le irrogó, la pena correccional de treinta pesos ($ 30) de multa que le convirtió en otros tantos días de arresto, cuando conforme al ordinal 8.º del artículo 181 del Código Político y Municipal, éste no podía pasar de diez días; pero el acusado observó en su informe, con mucha razón, que él no se había excedido en el castigo, sino que había usado de la facultad legal de convertir la multa en arresto, en la proporción establecida por el Código Penal, por renuencia de Goenaga en pagar aquélla.

De acuerdo con esta excusa, manifestó el Fiscal del Tribunal que la conversión no se opone, en manera alguna, al límite establecido en el artículo citado, y que no es lo mismo el arresto inconvertible que el que voluntariamente puede cesar por el pago, si el penado se aviene a pagar la multa. Efectivamente, así lo establece el artículo 811 del Código Penal, cuando dice que se rebajará proporcionalmente del arresto la porción que se haya recaudado de la multa.

La sentencia consultada es, pues, correcta y ajustada al mérito de los autos; y en tal virtud, la Corte Suprema, de acuerdo en parte con el concepto del señor Procurador General, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, la confirma.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintiuno de noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Al Sargento 2.º Miguel Zambrano, de la 4.ª Compañía del Batallón 13 *de Junio*, estacionado en Medellín, se le encargó del mando de la segunda patrulla que debía vigilar la parte exterior del cuartel y recorrer los alrededores del mismo, hasta el punto llamado *Santa Ana*, en la noche del doce de mayo último.

Como a la una a. m. del trece siguiente salió el Sargento 2.º Miguel Zambrano con la patrulla, después de recibir la consigna expresada; pero él y los soldados que comandaba se entraron a una tienda de licores y tomaron tragos hasta embriagarse; de allí se dirigieron al barrio de Guanteros, lejos del lugar que debían vigilar; en ese barrio causaron escándalo e hicieron resistencia armada a la Policía, que trató de llamarlos al orden; el soldado Ismael Torres hirió al Agente de Policía número 12; y los soldados perdieron algunas de sus armas, municiones y algunas piezas de correaje.

De la Gendarmería avisaron por teléfono al Comandante de la guardia de principal del Batallón 13 *de Junio* el estado de embriaguez en que se encontraba la patrulla comandada por el Sargento 2.º Zambrano y los escándalos que causaba. Inmediatamente y por orden superior salió una escolta, al mando del Sargento 2.º Eladio Guzmán, para llevar al cuartel a Zambrano y su patrulla. Al cumplir esta orden el Sargento 2.º Guzmán, hubo resistencia de parte de los soldados ebrios, y resultó la muerte del soldado Ismael Torres.

Con el parte respectivo se dispuso la instrucción del sumario en averiguación de la responsabilidad en que hubiera incurrido el Sargento 2.º Miguel Zambrano. Perfeccionadas las diligencias, se dictó en veinte de junio del corriente año, por el Comandante del Batallón a que pertenece el delincuente, el auto en que se llamó a juicio al Sargento 2.º Zambrano, por el delito de abuso de autoridad, comprendido en uno de los casos del Capítulo XV, Título 3.º, Libro 5.º, del Código Militar, consistente en haber violado la consigna que recibió del Oficial de guardia de principal, para vigilar únicamente los alrededores del cuartel, abandonando el lugar que se le señaló para ese servicio.

Por la menor edad del acusado se le proveyó de curador *ad litem*. Notificado el enjuiciamiento a las partes, se convocó el Consejo de Guerra ordinario, con el permiso del General Jefe Militar de Antioquia, se verificó el sorteo de los Vocales, y reunido el Consejo el día señalado al efecto, en la ciudad de Medellín, éste declaró que el acusado Zambrano era responsable como autor del delito de abuso de autoridad definido en el artículo 1656 del Código Militar, con circunstancias atenuantes y ninguna agravante. Acto continuo el mismo Consejo dictó la sentencia de ocho de julio último, por la cual se condena al referido Sargento 2.º Miguel Zambrano, como autor del delito de abuso de autoridad de que trata el citado artículo 1656, calificada en tercer grado su responsabilidad, a sufrir la pena de dos meses de prisión en la Cárcel de Medellín; con la declaración de que por haber estado detenido desde el trece de mayo anterior, sólo le faltaban cinco días, en la fecha de la sentencia, para cumplir la pena que se le había impuesto.

Remitido el expediente a esta Superioridad, en consulta de la sentencia del Consejo de Guerra ordinario, se han surtido los trámites señalados para la segunda instancia, y habiendo propuesto el señor Presidente de la Corte, con arreglo a lo establecido en el artículo 1545 del Código de la materia, las cuestiones pertinentes sobre incompetencia de jurisdicción y sobre informalidades sustanciales e insanables en el procedimiento, la Corte resolvió que no ha habido incompetencia en el Consejo de Guerra ordinario que conoció del asunto, porque en este caso se reúnen los tres elementos de hecho, de la persona y del lugar, requeridos por el artículo 1361; y que tampoco se ha incurrido en ninguna de las informalidades que vician el procedimiento.

Por tanto, como la Corte no puede variar la calificación hecha por el Consejo de Guerra respecto de la culpabilidad del acusado (artículo 413 de la Ley 105 de 1890), y la pena de prisión aplicada es la que corresponde según los artículos 1656 del Código Militar y 124 (inciso 3.º) del Código Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General confirma la sentencia consultada; y, conforme con los artículos 86 y 87 del Código Penal, condena, además, al procesado Miguel Zambrano al pago de las costas e indemnización de los perjuicios a que hubiere lugar.

Y por cuanto el reo ha cumplido ya con exceso la pena de prisión que se le impuso, ordénese por telégrafo al General Jefe Militar de Antioquia que ponga en libertad al Sargento 2.º Miguel Zambrano.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintiocho de octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

En auto de ocho de abril del presente año que dictó el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Magdalena, se llamó a juicio de responsabilidad por los trámites extraordinarios a Romelio Borrego, Juez del Circuito de Valledupar, por el delito de abuso contra los derechos individuales de que trata el Capítulo 9.º, Título 10, Libro 2.º, del Código Penal.

Seguida la causa con observancia de los expresados trámites, y oído el informe del Juez acusado, pronunciése la sentencia absolutoria de fecha treinta de junio último, que se ha elevado en consulta a la Corte.

El señor Procurador de la Nación conceptúa que no hay lugar a consulta en el presente caso porque el artículo 67 de la Ley 100 de 1892 deroga tácitamente el artículo 1892 del Código Judicial. La Corte ya ha resuelto, en asuntos análogos, que respecto del auto de sobreseimiento en los procesos que debían dar lugar a juicios de responsabilidad que deban seguirse por los trámites extraordinarios, no hay necesidad de consulta o no deben consultarse con el superior respectivo; pero en cuanto a las sentencias definitivas o interlocutorias o de primera instancia que pongan del todo fin a la causa, se consultarán con la Corte Suprema si no fueren apeladas. Es porque el artículo 1892 del Código Judicial pertenece a un procedimiento especialísimo, y esa disposición no queda derogada ni expresa ni tácitamente por el artículo 67 de la Ley 100 citado por el señor Procurador.

Expuesto lo anterior, procede la Corte a examinar la sentencia consultada y a dictar la providencia a que haya lugar.

Los hechos que motivaron el proceso seguido contra el Juez del Circuito de Valledupar, Romelio Borrego, pueden resumirse así:

En un sumario que se instruyó para averiguar el hurto o robo de la cantidad de ochocientos pesos ($ 800) de ley en billetes del Banco Nacional que se hizo a Tobías Gutiérrez, en su casa de habitación de Valledupar, el Juez expresado, en su calidad de funcionario de instrucción, ordenó, en doce de agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, mantener en detención a Juan Maestre (alias *Juan Pichón*), por resultar de las declaraciones recibidas graves indicios contra éste en el mencionado hurto o robo.

Remitido el expediente al Juzgado Superior del Distrito Judicial del Magdalena, el Fiscal conceptuó que no había lugar para arrestar o detener a Juan Maestre (alias *Juan Pichón*), y pidió al Juzgado que si venía como detenido, ordenara su libertad, y que con copia de lo conducente se averiguara el delito de detención arbitraria que se había cometido al detenerlo sin razón legal.

El Juzgado ordenó sacar las copias necesarias y las envió al Tribunal Superior de dicho Distrito Judicial, donde se siguió el juicio cuya sentencia definitiva se consulta.

Esta se funda, para absolver al Juez encausado, en el informe que rinde, en la prueba que acompaña de su buena conducta como empleado respetuoso de la ley y como particular, y en la doctrina establecida por la Corte de que "en todo caso la apreciación de los indicios, de su mayor o menor gravedad y de sus relaciones entre sí, es una operación de la inteligencia del Juez, que no está ni puede estar sujeta a reglas determinadas, y un error de apreciación no puede elevarse a la categoría de violación voluntaria y maliciosa de las leyes y pruebas."

El Juez encausado dice en su informe que procedió a instruir el sumario por hurto o robo de la cantidad expresada, por denuncio que le dio una persona con reserva de su nombre, y que después de practicadas todas las diligencias necesarias para acreditar la preexistencia y consiguiente falta de la cantidad perdida, y por tanto el cuerpo del delito, dedujo de la declaración de María Encomia Sarmiento, testigo hábil, y corroborada por el dicho del menor de edad Pedro Padilla, quien declaró, asistido de su curador, el indicio grave de que trata el artículo 340 de la Ley 105 de 1890, por la cual se determinó a dictar el auto en que ordenó capturar y mantener en detención al sindicado Juan B. Maestre (alias *Juan Pichón*), con el objeto de recibirle su indagatoria como lo dispone la ley; que ese era el procedimiento aconsejado, si se tiene en cuenta que el clamor público perseguía a Juan Maestre como autor del hurto de la suma de Gutiérrez; y que todo el mundo sospechaba, y aún sospecha con fundamento, que no hubo de ser otra persona el criminal, por ser pública su mala fama como ladrón ratero, que desde pequeño se acostumbró a cometer esa clase de latrocinios, y además la circunstancia de haberse denunciado al Juzgado que Maestre se huiría a la madrugada siguiente por la vía de Espíritu Santo.

Agrega el encausado que el auto de detención fue notificado en tiempo al Fiscal del Circuito, y que éste presenció las declaraciones de Encomia Sarmiento y Pedro Padilla, y sin embargo, dicho funcionario ni reclamó del auto, ni puso objeción alguna a dichas declaraciones: luego debe creerse, dice, que el Fiscal del Circuito opinó como él, que sí había motivo para arrestar a Juan Maestre (alias *Juan Pichón*).

La Corte ha examinado con detención las declaraciones de Tobías Gutiérrez, María Encomia Sarmiento, Pedro Padilla, Juan O. Calderón y Juan Ochoa y la indagatoria del sindicado que corren en copia en el proceso y que fueron recibidas antes de que el Juez del Circuito de Valledupar hiciera poner en ejecución el auto de once de agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, en que ordenó la detención de Maestre, y ha hallado que era tal el número de indicios y presunciones que arrojaban, que el procedimiento del funcionario de instrucción estaba indicado si se agregaba la mala conducta del presunto reo, que dicho funcionario debía temer la fuga de éste, por los hechos narrados en dichas declaraciones, y que conforme al artículo 340 de la Ley 105 de 1890, el sindicado será arrestado o detenido, si resultare contra él, por lo menos, una declaración de testigo hábil, aunque no se hubiese extendido por escrito.

En mérito de las anteriores declaraciones, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, apartándose del concepto del señor Procurador, confirma la sentencia consultada.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la *Gaceta Judicial*. Devuélvase el proceso al Tribunal remitente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ESTRADA URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, noviembre veinte de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca concedió a Miguel Pidrahita Casas, por auto de catorce de septiembre último, el recurso de alzada por él interpuesto contra la providencia proferida en veintiséis de julio anterior, por medio de la cual se llamó a juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, a dicho Piedrahita Casas, en su carácter de Juez en lo Criminal del Circuito de Marmato, por falta de cumplimiento en sus deberes de tal, falta comprendida en algunos de los artículos del Capítulo 5.º, Título 10, Libro 2.º, del Código Penal.

Procede el cargo en que se funda el enjuiciamiento del hecho de que, conociendo el expresado Juez del Crimen del Circuito de Marmato de una causa abierta contra Nicolás Ramírez, por el delito de heridas, y contra Higinio Granada, por el delito de riña, en la sentencia respectiva, que fue la proferida el veintitrés de febrero de mil ochocientos noventa y tres, omitió cumplir con el deber que le imponía el artículo 354 de la Ley 105 de 1890, según el cual debió someter a consulta la absolución decretada en dicha sentencia en favor de Ramírez, por cuanto el delito por el cual había sido éste llamado a juicio, tiene en el Código Penal pena de reclusión, por consistir en herida que causó en el ofendido incapacidad para trabajar por más de veinte días, y se halla comprendido en el artículo 648 del Código Penal vigente.

Dio origen a la instrucción contra el Juez Piedrahita Casas el examen que, con motivo de apelación interpuesta por el otro encausado, o sea por Higinio Granada, tuvo el Tribunal necesidad de hacer respecto de la expresada sentencia de veintitrés de febrero de mil ochocientos noventa y tres, en la cual, al propio tiempo que se absolvió al mencionado Ramírez, se condenó a Granada por el delito de riña. Observó en ella el Tribunal que no se había cumplido con la expresada formalidad de consultar con el superior respectivo la sentencia en la parte en que en ella se absolvió a Ramírez, por lo cual determinó que por el Secretario se compulsasen las copias necesarias para acreditar con ellas aquella omisión del Juez, y compulsadas, repartióse el negocio en el Tribunal, y el Magistrado sustanciador dispuso que se comprobase el carácter oficial de Piedrahita Casas, que se comprobó en efecto por medio de la copia de su nombramiento para Juez de aquel Circuito y de la diligencia de posesión. Ordenó, además, que se produjese, y se produjo, copia de los reconocimientos practicados en el herido Granada, con la cual quedó establecido que la incapacidad de éste para el trabajo duró veinticuatro días, y que en consecuencia si el delito atribuído a Ramírez le hubiese sido realmente imputable, por no haber ocurrido circunstancias exculpativas que le sirvieran de excusa, la disposición aplicable del Código Penal habría sido el mencionado artículo 648 del Código de la materia, que para el caso señala como pena de seis meses a cuatro años de reclusión.

La sentencia absolutoria dictada en favor de Ramírez estaba evidentemente sujeta a la consulta prevenida por el artículo 354 de la Ley 105, y si es patente que el Juez Piedrahita Casas prescindió de dar cumplimiento a aquel deber, es claro que se hizo responsable de una de las infracciones definidas por el Capítulo 5.º, Título 10, Libro 2.º, del Código Penal, y que, en consecuencia, la providencia apelada es jurídica y debe confirmarse.

El señor Procurador hace notar que las diligencias adjuntas acusan una considerable demora, puesto que desde la diligencia que corre al folio 16, en que se notificó la sentencia al Fiscal respectivo, la cual es de fecha treinta y uno de julio de mil ochocientos noventa y cuatro, hasta el auto de veintinueve de febrero de mil ochocientos noventa y seis, que corre al mismo folio, no hay constancia de que se hiciese ninguna diligencia para notificar el auto de proceder al Juez Piedrahita Casas.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el señor Procurador, confirma el auto apelado.

El Tribunal *a quo* adoptará las providencias legales del caso respecto de las demoras indicadas por el señor Procurador.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, noviembre diez y ocho de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Magdalena consulta con esta Suprema Corte el auto de sobreseimiento que profirió en veintidós de septiembre último, en el sumario instruído para averiguar si el Prefecto de la Provincia de Santa Marta, Ezequiel García Mayorga, cometió el delito de detención arbitraria, por haber ordenado el arresto provisional de Fernando Llanet y Guillermo López, en el sumario que instruía a virtud de denuncio del Gerente de la Compañía del Ferrocarril de Santa Marta, para descubrir el hurto o robo de unas maderas de esa Compañía.

El auto citado no está sujeto a consulta conforme al artículo 67 de la Ley 100 de 1892, porque el delito en cuestión se castiga con las penas que señala el artículo 572 del Código Penal, entre las cuales no están las que enumera el artículo 360 de la Ley 105 de 1890, y que dan lugar a juicio ordinario de responsabilidad.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, se abstiene de resolver esta consulta, y dispone que se devuelvan los autos al Tribunal de su procedencia.

Déjese copia e insértese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veinticinco de noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Por memorial presentado el once de octubre de mil ochocientos noventa y cinco, introdujo Manuel María González acusación contra Manuel de Jesús Lenis, en su calidad de Juez de Circuito de Cali en lo Civil, por violación expresa de los artículos 835, 836 y 265 del Código Judicial y 1982, 1618, 1540 y 1603 del Código Civil, y solicitó, en consecuencia, que se abriera juicio de responsabilidad al expresado Juez y se le condenara en definitiva a las penas que señalan los artículos 538 y 87 del Código Penal.

Formalizada la acusación, acreditado el carácter oficial de Lenis, y agregado el expediente original en donde se hallan las providencias materia de aquélla, dióse vista al Ministerio Público, y el Tribunal del Distrito Judicial del Pacífico pronunció, de acuerdo con el Fiscal, auto de sobreseimiento que lleva fecha trece de diciembre del año citado, del cual interpuso recurso de apelación el acusador Manuel M. González.

Recibidos los autos en esta Corte, se ha sustanciado el recurso, y se procede a resolver sobre la apelación intentada.

Los hechos que dieron lugar a la acusación pueden compendiarse de la manera siguiente:

En tres de julio de mil ochocientos noventa y tres celebraron Enrique Casas y Manuel María González un contrato cuyas cláusulas fijaron en documento de la misma fecha, que textualmente se copia a continuación por ser de importancia en este asunto. Dice así:

"Conste por el presente documento que yo Enrique Casas Soltero vecino de Cali mayor de edad digo que he recibido prestado del señor Manuel María González la cantidad de doscientos pesos de ley ($ 200) amonteda satisfasión en moneda corriente con el plazo de cinco años contados de la fecha del presente documento i dándole empeño para que cepague dicha suma ipor el tiempo espresado una tienda de mi casa que poseo en la plazuela de la carnisería desta ciudad sin pagar interés ninguno, de dicha suma en dicho tiempo dicha tienda entrego al señor González de la fecha del presente documento sin tener derecho en ella asta que no sea cumplido dicho plazo siendo de mi cargo las conposisiones de juera de la tienda del señor González ala limpiesa de aentro también somos combenido con el señor González que si antes de cumplido el plazo de dicha tienda quiero oquisiera acerme ella tendre que pagarle al señor González la suma que combengamos entrelosdos de otra manera no tendre derecho en ella, en cualquie (una enmendatura) caso renunciando domicilio y besinda leies bigentes (enmendado) o que nosian esten ami fabor ime puedan faborecer en caso necesario ipara que conste lo que dejo dicho firmo este doquemento con testigos rogados por mi En Cali a 3 de Julio de 1893."

Por memorial de veintiuno de agosto de mil ochocientos noventa y cuatro, Leopoldo Triana O., como apoderado de Enrique Casas, demandó ante el Juez Municipal de Cali a Manuel María González, para obtener la rescisión y cancelación (así dice) del contrato referido; demandó también los perjuicios, que estimó en cincuenta pesos ($ 50), y la devolución de la tienda.

Esta demanda se reformó después por el apoderado de Casas, Víctor Dubarry, quien además de pedir lo ya judicado, demandó subsidiariamente a González para que, dentro de un término fijo y corto, se le obligara a hacer un arreglo con Casas respecto de la suma que éste debe pagarle para recuperar la tienda, y que si no se conseguía tal arreglo, se fijara la suma por peritos, que tendrían en cuenta el valor del arrendamiento de la tienda, durante el tiempo transcurrido desde que González la recibió, y el tipo corriente de interés sobre dinero dado en préstamo.

Surtido el juicio, el Juez Municipal dictó sentencia en treinta y uno de julio de mil ochocientos noventa y cinco, y declaró nulo el mencionado contrato, mandó devolver la tienda a su dueño Casas, quedando éste en la obligación de pagar a González la cantidad de treinta y ocho pesos ($ 38) como único saldo que le debía por principal e intereses, y condenó al demandado en las costas.

Por haber interpuesto apelación de esta sentencia la parte de González, el Juez del Circuito de Cali, en lo Civil, conoció del asunto en segunda instancia, y lo confirmó por fallo de veinticuatro de agosto del año últimamente citado.

No ha quedado, pues, a la expresada parte de González otro recurso que el de entablar acusación contra el Juez del Circuito de Cali, Manuel de J. Lenis.

El acusador González funda el cargo en que, según el documento y las posiciones que él absolvió a petición del demandante Casas, en las cuales afirmaron ambos que González adelantó doscientos pesos ($ 200) a Casas para pagárselos en arrendamientos de la tienda que ocupaba María Gómez a la sazón, a razón de tres pesos mensuales, el contrato es de mutuo y arrendamiento, y que el Juez del Circuito desatendió y violó los artículos 1618, 1540, 1603 y 1982 del Código Civil, considerando y resolviendo que el contrato es de hipoteca. Explana este argumento agregando que en los contratos hipotecarios existen dos contratos, el principal y el de hipoteca; y si ésta es nula faltaría al contrato principal esa garantía o caución pero el contrato principal es válido; y que suponiendo que el contrato que él celebró con Casas fuera hipotecario, aunque la hipoteca fuera nula, subsistiría el contrato a que accede la hipoteca.

También se funda el acusador para hacer el cargo al Juez Luis, en que la cosa que demandó Casas fue la de rescisión del contrato de arrendamiento y de mutuo, y el Juez del Circuito, desatendiendo esto, declaró en su sentencia que el contrato es de hipoteca, violando así los artículos 835, 265 y 836 del Código Judicial.

El auto de sobreseimiento que ha venido en apelación, después de hacer historia fiel del proceso y de copiar el documento que ya se dejó inserto en el presente, dice: que según los términos y espíritu del contrato, González dio los doscientos pesos en calidad de mutuo a Casas, y éste recibió la tienda por cinco años, se presume que para pagarse con los arrendamientos; de manera que tácitamente convinieron en que el arrendamiento mensual de la tienda sería el de tres pesos treinta y tres centavos ($ 3-33), en esa proporción; pero según una cláusula del documento, Casas podía, antes de vencerse el plazo, recibir la tienda, siempre que pagara a González la suma que convinieron entre los dos; que conforme a lo dispuesto en el artículo 2153 del Código Civil, la antiorresis es un contrato por el que se entrega al acreedor una finca raíz para que se pague con sus frutos, y no cabe duda que éste fue el contrato que celebraron Casas y González, puesto que el primero recibió del segundo doscientos pesos ($ 200) para pagarlos, por el tiempo expresado, con la tienda; pero no perfeccionaron el contrato por medio de escritura pública, como lo preceptúa el artículo 2450, con referencia al 756 del Código Civil, y por lo mismo quedó viciado de nulidad, conforme con lo dispuesto en el artículo 1741 del mismo Código; y el Juez está en el deber de declarar, como declaró, esa nulidad de oficio, conforme con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 95 de 1890; que declarada esa nulidad, volvieron las cosas a su anterior estado, es decir, que González estaba en el deber de devolver los doscientos pesos ($ 200) a Casas, y éste a aquél la tienda, con derecho de hacer la deducción de la cantidad valor de los arrendamientos que percibió González, y es equitativo computar en este caso el interés del dinero al seis por ciento anual, aunque el documento expresa que dicha suma no gana interés de ninguna clase; pero esto se entendía en caso de que González mantuviera en su poder y por cinco años la tienda de Casas, aprovechándose de los arrendamientos; y que por consiguiente el fallo del Juez es legal y sólo incurrió en error al calificar como hipoteca la entrega de la tienda de Casas a su acreedor González; de donde se deduce que no se ha violado por el Juez Manuel de Jesús Luis ninguna de las disposiciones que cita el acusador.

La Corte ha hecho un examen detenido del documento preinserto, de las posiciones rendidas por González al folio 3.° del expediente que contiene la demanda, de las sentencias de primera y segunda instancia, del auto de sobreseimiento, de todos los elementos del proceso y de las disposiciones legales aplicables, y ha hallado que para el Juez Municipal y para el de Circuito no era fácil calificar el contrato celebrado por González y Casas, materia de la litis, por la mala redacción del documento y por los hechos que ocurrieron a tiempo de celebrarse esa convención, así como los que sobrevinieron, todos los cuales introdujeron confusión y dificultaron la calificación de dicho contrato.

Aunque es cierto que el Juez del Circuito y el Tribunal incidieron en error al estimar que el contrato de antiorresis debía de perfeccionarse por el otorgamiento de escritura pública, este error no es bastante para considerar responsable al Juez por violación de ley expresa y terminante, por cuanto, como ya se ha dicho, no era fácil para él calificar la verdadera naturaleza del contrato, cuando, por otra parte, la antiorresis sí se rige por las reglas del arrendamiento en ciertos casos.

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese este auto en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal del Pacífico.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintitrés de noviembre de mil ochocientos noventa y seis.

Vistos:

Desde el mes de mayo de mil ochocientos noventa y uno se inició este sumario por el Alcalde Municipal de Puerto Berrío, para averiguar el delito de amancebamiento atribuído a Jenaro Páez y Concepción Vélez.

Recibidas algunas declaraciones, se remitió por primera vez el sumario al Juez 1.° del Circuito de Santo Domingo, en el Departamento de Antioquia, el diez y siete de mayo de mil ochocientos noventa y dos; y desde entonces empezaron las ampliaciones ordenadas por dicho Juez, que sucesivamente se dictaron cada vez que el sumario volvía a su Despacho, hasta que por auto de veintiocho de mayo de mil ochocientos noventa y cinco, el mismo Juez se declaró incompetente para decidir del mérito de dicho sumario, a pretexto de que, si bien aparecía probado que los sindicados habían llevado vida de casados, sin serlo, en el punto de *La Ladera*, correspondiente al Departamento de Santander, en la banda oriental del río Magdalena, frente al poblado de Puerto Berrío, no aparecía prueba alguna de que esa misma vida la hubieran continuado al trasladarse a este último puerto.

En esa virtud se provocó competencia negativa al Juez del crimen del Circuito de Vélez, en el Departamento de Santander, a quien se remitió el expediente. El Juez provocado, en auto de fecha veintisiete de abril del presente año, expuso las razones que creyó tener para oponerse a las pretensiones del Juez de Santo Domingo, fundadas en el artículo 1593 del Código Judicial, y ordenó en consecuencia la devolución del sumario al Juez remitente. Este insistió en su incompetencia, y la actuación se ha remitido a esta Suprema Corte para que dirima la competencia suscitada.

El señor Procurador General de la Nación, a quien se pasó en vista el negocio, ha sido de opinión que corresponde al Juez del Circuito de Vélez el conocimiento del sumario, por estar plenamente probado que el delito de amancebamiento se cometió solamente en el sitio de *La Ladera*, comprendido en jurisdicción de dicho Circuito, y que no hay constancia de que el delito se continuase en Puerto Berrío. Pero la Corte no puede aceptar esta opinión, porque encuentra que las declaraciones de Francisco Uella, Diocleciano Valderrama, Ricardo Tobón y Juan Claudio Narváez, fojas 1 a 3 del sumario, sí prueban que Páez y la Vélez, que hacía mes y medio habían fijado su residencia en Puerto Berrío, vivían allí bajo un mismo techo, y los conceptuaban amancebados, ya por esa circunstancia, ya porque se trataban familiarmente, y era un hecho indudable que habían vivido como casados en el sitio de *La Ladera*, al otro lado del río Magdalena, y tenían una hija. No se puede, pues, suponer que los sindicados, por el hecho de pasarse a vivir a Puerto Berrío, hubieran dejado su manera de vivir en su residencia anterior, y en este caso es perfectamente aplicable la disposición del artículo 1593, en que se apoyó el Juez provocado, que dice así:

"Si un delito comenzare a perpetrarse en un Circuito, Provincia, Departamento o Territorio, y se consumare en otro, o si siendo crónico o continuado, se cometiere en diferentes Circuitos, Provincias, Departamentos o Territorios, conocerán a prevención entre sí los Jueces de todos ellos; y prevendrá el que primero aprehenda, o aquel ante quien primero comparezca el reo." Y constando del expediente que el Juez de Santo Domingo fue quien aprehendió el conocimiento del sumario; que los sindicados han comparecido ante el funcionario de instrucción de Puerto Berrío, que pertenece a la jurisdicción de aquel Juez, no puede dudarse que a éste corresponde decidir del mérito de dicho sumario.

En esta virtud, la Corte Suprema, apartándose del concepto del señor Procurador, dirime la presente competencia en el sentido de declarar, como declara, que el conocimiento del sumario a que ella se refiere, corresponde al Juez 1.° del Circuito de Santo Domingo, a quien le será remitido, dándose aviso de esta determinación al Juez del Circuito de Vélez, en los negocios criminales.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

ASUNTOS VARIOS

Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia:

El cinco de junio último, es decir, que ya para cuatro meses y medio, tomé posesión del empleo de Relator de la Corte.

Para desempeñar la delicada y difícil tarea de escribir una obra sobre la jurisprudencia nacional, extractando la doctrina jurídica sentada por esa sabia corporación desde que se unificó el derecho positivo del país, vacilé acerca del plan que debía seguir. Al fin parecióme mejor el de estudiar con el debido detenimiento una a una las decisiones de la Corte, publicadas en los doce volúmenes de la *Gaceta Judicial*, que hasta ahora ha salido a luz, con el objeto de poner en orden alfabético de materias, en términos concisos y concretos, cada una de las cuestiones de derecho resueltas por este alto Tribunal sobre los diversos ramos de nuestra legislación.

Con el deseo de que el público conociera pronto el resultado de esta labor, comencé el estudio de la *Gaceta* desde el tomo VII en adelante, para publicar un primer tomo sobre los últimos volúmenes de dicho periódico; pero comprendiendo luégo que esta publicación prematura perjudicaría el plan general de la obra, resolví extender el trabajo a toda la colección de la *Gaceta*, a fin de que el libro que se publique en el año venidero contenga toda la jurisprudencia de la Corte bajo un plan único y en un conjunto armónico.

Hoy tengo el gusto de presentar a Su Señoría el trabajo relativo a los seis últimos volúmenes de la *Gaceta* y a la mitad del VI. Falta, por consiguiente, el estudio de los cinco primeros tomos y la última mitad del VI. Tarea es ésta que, en igual proporción, demandará cinco meses y medio más de trabajo, de suerte que continuándolo como hasta aquí, podría concluirse íntegramente a fines de abril próximo.

El plan del libro es, todas las proporciones guardadas, semejante al de obras de igual naturaleza que se publican en otros países, tales como el *Repertorio Alfabético* sobre el derecho francés y las *Pandectas* que actualmente se editan en Francia, es decir, que, sin hacer separación de los ramos civil, criminal, de comercio, etc., la doctrina jurídica se va exponiendo en orden alfabético de las cuestiones resueltas, agrupando respecto de cada materia todas las decisiones que a la misma se refieran, y haciendo constar los fallos uniformes o en que se ha sostenido invariablemente una misma doctrina, así como las decisiones en que la Corte ha sentado la contraria.

La totalidad de las cuestiones resueltas irá numerada en série continua desde uno en adelante; pero como cada materia ha sido o puede ser objeto de varias decisiones, tal como sucede con el recurso de casación, con las servidumbres, etc., estas diversas decisiones se marcarán también, dentro de cada materia, con números marginales. Así, por ejemplo, si en el curso de la exposición la palabra *casación* está marcada con el número 20 de la numeración general, los treinta o cuarenta fallos relativos al mismo asunto, si cada uno de ellos sienta doctrina especial, irán señalados por medio de números desde uno hasta treinta, etc.

Con el objeto de facilitar y de precisar las referencias a la *Gaceta*, al fin de cada cuestión se indican: primero el año, después la página, y por último la columna en que se halla el punto resuelto. Así, cuando al pie de una cuestión se encuentren estos signos: G. J., x, página 315, 2, deberá leerse: *Gaceta Judicial*, año x, página 315, columna segunda.

La obra que se está preparando comprenderá toda la jurisprudencia nacional desde que se unificó el derecho positivo de la República, y por lo pronto, con el rubro general de *Jurisprudencia Colombiana*, constará de dos volúmenes, de la manera que en seguida se indica:

JURISPRUDENCIA COLOMBIANA

TOMO PRIMERO

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE

(Años I-XII)

TOMO SEGUNDO

JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES

(Años I-XII)

Como se ve, se quiere también comprender la jurisprudencia de los Tribunales Superiores del Distrito Judicial. Publicado el primer volumen, relativo a la Corte, el segundo, sobre los Tribunales, no presentará gran dificultad. En efecto, bastará que, mientras se comienza esa tarea, el señor Ayudante del Relator concluya el trabajo ya muy adelantado y que ha hecho tan satisfactoriamente, de extractar los periódicos judiciales de los Departamentos. Sobre esa base, que podremos llamar trabajo preparatorio, se hará el definitivo de presentar la doctrina jurídica según el mismo plan del tomo primero, o sea del relativo a la jurisprudencia de la Corte.

Esta última tarea creo que podría realizarse en unos diez meses, y así tendremos, en el curso de año y medio, en dos volúmenes, la jurisprudencia nacional, fruto de la labor de todos los Tribunales de la República durante los últimos diez años.

Logrado esto, la publicación de los volúmenes posteriores será relativamente fácil, y en todo caso, en los primeros meses de cada año se podrá tener impreso un tomo que encierre la jurisprudencia de los Tribunales colombianos relativa al año inmediatamente anterior. Cada uno de esos tomos se dividirá en dos partes, la primera para la jurisprudencia de la Corte, la segunda para la de los Tribunales Superiores de Distrito.

Entonces sí será fácil para el Relator comentar, criticar y comparar las sentencias de los Tribunales, respetando las de la Corte, como lo manda la ley.

La lectura de la mayor parte de las decisiones que han sido objeto de mi trabajo, me ha sugerido la idea de que sería provechosísimo poner al frente del primer tomo de la *Jurisprudencia Colombiana* una exposición sobre el origen, naturaleza y objeto de las Cortes de Casación que, establecidas de tiempo atrás en otros países, sólo muy tarde se han creado en Colombia. De aquí que haya muchos que confundan el de casación con los recursos de apelaciones en tercera instancia, con los de injusticia notoria, etc., y de aquí también el que la Corte tenga constantemente que repetir en sus decisiones, por vía de explicación acerca de la naturaleza jurídica de la casación, principios que son obvios para quien conozca el objeto de aquel recurso.

Convendría además que antes de proceder a la impresión del primer tomo, Su Señoría repartiese entre los honorables Magistrados de la Corte el manuscrito, a fin de que sea revisado y evitar así falsas interpretaciones de las doctrinas de ese alto Tribunal.

* * *

Toda esta labor es delicadísima y no puede hacerse de un día para otro. Habiendo dejado correr diez años sin que se haya emprendido la tarea de compilar metódicamente las doctrinas de la jurisprudencia nacional, es preciso tener la paciencia de dejar transcurrir el tiempo indispensable para que, con la calma que esto requiere, pueda llevarse a cabo la difícil y larga obra que se prepara.

Me atrevo a creer que la parte más delicada, la que se refiere a la adopción de un plan y la realización parcial de él, está ya conseguida.

Si la Corte aprueba lo que hasta aquí se ha hecho, no sólo me será muy satisfactorio, sino que tengo la firme convicción de que el trabajo de que hablo se llevará a feliz término, sobre el cual abrigo la esperanza de que corresponda al fin que ha tenido en mira la Corte al pedir que se creara el puesto de Relator, puesto con que ella me ha honrado.

Bogotá, noviembre diez y nueve de mil ochocientos noventa y siete.

Señor Presidente.

Julio Echavarría

Presidencia de la Corte Suprema—Bogotá, noviembre veintinueve de mil ochocientos noventa y siete.

Publíquese en la *Gaceta Judicial*.

ISAZA.—*Soto Arana*, Secretario en propiedad.

IMPRENTA NACIONAL—REIMPRESIÓN

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 5 de Marzo de 1898 | NUM. 604

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Pág.

Por la cual se concede una pensión militar al Teniente Andrés Garzón. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 249

Por la cual se concede una recompensa militar unitaria á Mercedes Gómez de Gómez y Eloísa y Pablo Ricaurte, y se niega el derecho á tal recompensa á Antonio José Ricaurte. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 249

Por la cual se concede una recompensa militar unitaria á María Crisóstoma Bolaños, como hija legítima del Teniente Ceferino Bolaños. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)..... 250

Por la cual se concede una recompensa militar unitaria al Teniente Agustín Fernández. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 251

Por la cual se concede una pensión militar al Capitán Cecilio Zamudio. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 251

Por la cual se concede una recompensa militar unitaria á Purificación Bermúdez y Delgado. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 251

AUTOS

Por el cual se confirma el mandamiento ejecutivo contra Nepomuceno Carreño, dictado por el Administrador de Hacienda Nacional del Circuito de Tundama. (Magistrado ponente, doctor Trujillo)..... 252

Por el cual se revoca el dictado por el Administrador Departamental de Hacienda Nacional contra el ex Telegrafista Rodolfo Huergo. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 252

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACIÓN

Se confirma la sentencia que condena á muerte á Antonio María Pinilla y Margarita Forero, por los delitos de asesinato y parricidio, respectivamente. (Magistrado ponente, doctor Isaza) 253

Se confirma la que condena á igual pena al indígena Bautista Chinóey. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) 255

AUTOS

El que confirma el dictado por el Tribunal de Tundama, que niega un denuncio contra Leopoldo Combariza, como Juez. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 256

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Octubre veinticuatro de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El Teniente Andrés Garzón, natural y vecino de Bogotá, solicita que se le declare con derecho á una pensión vitalicia conforme á la Ley 84 de 1890, por razón de antigüedad en el servicio militar.

Con la correspondiente Hoja de servicios formada por el Estado Mayor del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra en veinticuatro de Agosto último, ha comprobado el solicitante lo siguiente:

1.º Que entró á servir en el Ejército nacional como individuo de tropa en el año de mil ochocientos cincuenta y cuatro.

2.º Que en el año de mil ochocientos sesenta fue ascendido al empleo de Teniente, que es el que tiene en la actualidad.

3.º Que la Equidación de sus servicios arroja un total de siete años cinco meses, de los cuales corresponden tres años seis meses catorce días al empleo de Teniente, computado doble el tiempo de campaña.

4.º Que no ha recibido recompensa ni goza de pensión por sus servicios militares.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador y con lo que disponen los artículos 1.º, 4.º, 5.º, 10 y 40 de la Ley 84 de 1890, y 29 de la Ley 86 de 1886, declara que el Teniente Andrés Garzón tiene derecho á gozar de una pensión mensual vitalicia de doce pesos cincuenta centavos ($ 12-50), que equivale á la cuarta parte del sueldo de un Teniente, pensión que se le pagará del Tesoro nacional.

Comuníquese esta sentencia á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, déjese copia, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Mercedes Gómez, viuda de Santiago Gómez, vecina de Marinilla, y Eloísa, Antonio José y Pablo Ricaurte, del mismo vecindario, representados los dos últimos, menores de edad, por su padre José María Ricaurte, demandan, por medio de apoderado, que se les reconozca y mande pagar del Tesoro público la recompensa militar á que se creen con derecho, de conformidad con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, como hija la primera y como nietos los otros de Fermín Gómez, militar de la Independencia nacional.

En apoyo de la demanda se han traído á los autos las siguientes pruebas:

Copia autorizada de la partida del matrimonio católico de Fermín Gómez y María del Rosario de Ossa, celebrado en la parroquia de Marinilla el veintisiete de Agosto de mil ochocientos veintiocho.

Copia expedida por el Cura de la misma parroquia, de las partidas de bautismo de Mercedes y Damiana Gómez, hijas legítimas de Fermín Gómez y María del Rosario de Ossa, nacidos el veintidós de Septiembre de mil ochocientos treinta y seis y el veintiocho de Septiembre de de mil ochocientos cuarenta y cinco, respectivamente.

Declaraciones juradas de varios testigos que dan razón satisfactoria de su dicho, recibidas con asistencia del

Ministerio Público, sobre el hecho de que los únicos hijos habidos en el matrimonio de Fermín Gómez fueron Mercedes, Florentina, Damiana, Alejandro y José María.

Copia autorizada de las partidas de defunción de Fermín Gómez y María del Rosario de Ossa y de sus hijos Alejandro y José María Gómez.

Copia de las partidas de matrimonio católico de Damiana Gómez y Jesús María Ricaurte, de Mercedes Gómez y Santiago Gómez, y de Florentina Gómez y Lucrecio Quintero; expedida también por el Cura de la parroquia de Marinilla.

Partidas de bautismo de Eloisa Ricaurte, nacida el treinta y uno de Julio de mil ochocientos setenta; de Antonio José Ricaurte, que nació el primero de Julio de mil ochocientos setenta cinco; y de Pablo Ricaurte, nacido el diez y nueve de Diciembre de mil ochocientos setenta y nueve; en copia autorizada por el mismo Cura. Consta en esas partidas que los bautizados son hijos legítimos de Damiana Gómez y Jesús María Ricaurte.

Copia debidamente autenticada de las partidas de defunción de Damiana, hija de Fermín Gómez, y de Santiago Gómez, marido de Mercedes.

Un número suficiente de testigos declaran, con juramento y demás formalidades, dando razón de su dicho, que Fermín Gómez sirvió como Sargento 1.º voluntario de las fuerzas de los patriotas, durante la guerra de la Independencia; que fue herido y quedó prisionero de los españoles en *Guardias á Sinamaica;* y que permaneció preso en Maracaibo hasta el tres de Agosto de mil ochocientos veintitrés, fecha en la cual se le devolvió la libertad á consecuencia del triunfo obtenido en el lago de Maracaibo por las fuerzas que comandaba el General Padilla.

Los mismos testigos declaran que Alejandro Gómez murió en el combate de Abejoral, en el año de mil ochocientos cincuenta y uno, sin dejar descendientes; que los solicitantes son los únicos descendientes de Fermín Gómez que hoy existen con derecho á ser recompensados; que Mercedes Gómez permanece viuda; que son pobres y observan buena conducta; y que Eloisa Ricaurte no se ha casado.

Sobre la viudez de Mercedes, la soltería de Eloísa y la buena conducta de ambas, certifica el Cura de la parroquia de su vecindario.

El Archivero de la Oficina General de Cuentas certifica, el seis de Agosto último, que en la página 11 del Libro de Registro de despachos militares, correspondiente al año de mil ochocientos treinta y dos, figura, con fecha primero de Septiembre de dicho año, la siguiente partida: "Al ciudadano Fermín Gómez, Teniente 2.º de la 6.ª" con referencia á la 6.ª compañía del batallón de Infantería de la Guardia Nacional de la Provincia de Antioquia.

Por último, certificación del Ministerio del Tesoro, sobre el hecho de que ninguno de los deudos de Fermín Gómez ha recibido pensión ni recompensa del Tesoro nacional por los servicios de su causante en favor de la Independencia.

Por tanto, y como el demandante Antonio José Ricaurte es mayor de veintiún años y no ha acreditado hallarse incapacitado para trabajar por enfermedad ó defectos físicos, la Corte Suprema, de acuerdo en parte con el dictamen del señor Procurador general, y con arreglo á lo dispuesto en los artículos 1.º, 2.º, 5.º (inciso 1.º), 6.º, 9.º y 12 de la Ley 84 de 1890, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Mercedes Gómez de Gómez y Eloisa y Pablo Ricaurte tienen derecho á recibir del Tesoro nacional una recompensa militar y definitiva de mil novecientos veinte pesos ($ 1,920), equivalente al sueldo de un Subteniente (Teniente 2.º) en cuatro años, como hija la primera y nietos los dos últimos de Fermín Gómez, militar de la Independencia. Del valor de la recompensa corresponderá la mitad á Mercedes Gómez de Gómez, y la otra mitad á Eloisa y Pablo Ricaurte, por iguales partes. Y declara también que Antonio José Ricaurte no tiene derecho á la recompensa demandada.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, *dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.*

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana,* Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Noviembre catorce de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: María Crisóstoma Bolaños, natural de Almaguer, en el Departamento del Cauca, menor de edad y representada legalmente por su curador Juan de Dios Bolaños, pide, por medio de apoderado constituído por dicho guardador, que se le mande pagar por el Tesoro nacional una recompensa militar unitaria como hija legítima del Teniente Ceferino Bolaños, muerto en la Guerra de 1876 á 1877 en defensa de los principios regeneradores.

Los documentos y testimonios exhibidos por la solicitante, y los venidos á los autos á petición del señor Procurador general de la Nación, con el fin de justificar el derecho á la recompensa, son los siguientes:

1.º Copia de la partida de bautismo de María Crisóstoma Bolaños, en que consta que nació en Almaguer en Junio de 1875;

2º Certificado auténtico del Cura Párroco de Bolívar, de quince de Febrero del corriente año, de que la peticionaria es soltera y observa conducta ejemplar;

3º Por falta de documentos auténticos, obran las declaraciones juradas, con todas las formalidades legales, de dos testigos hábiles que afirman saber á ciencia cierta que han muerto en la población de Bolívar cuatro hermanos de María Crisóstoma, hijos legítimos de Ceferino Bolaños y Juana Muñoz;

4º Declaraciones juradas de cinco testigos que afirman que conocieron y trataron á Ceferino Bolaños, que aseguran fue casado con Juana Muñoz, lo que es además de pública notoriedad; que de ese matrimonio hubo varios hijos, uno de los cuales es la solicitante; que Ceferino Bolaños murió en combate en el pueblo de San Sebastián, el Innes santo de 1877, de un balazo, en defensa de los principios conservadores; que el causante tenía el grado y empleo militar de Teniente cuando fue muerto; tres de los testigos vieron el cadáver y uno de ellos lo vio caer cuando recibió el balazo;

5º No habiéndose hallado la partida de defunción de la viuda de Bolaños, está suplida por los testimonios jurados de tres testigos, á quienes consta que Juana Muñoz murió en 1886, y su cadáver fue inhumado en el cementerio de Bolívar;

6º Copia auténtica de la partida de matrimonio de Rosario Bolaños, única hermana sobreviviente de María Crisóstoma, matrimonio efectuado en Agosto de 1890;

7º Certificado del Prefecto de la Provincia de Cáldas sobre la notoriedad del matrimonio de Ceferino Bolaños; de los importantes servicios de éste á la causa conservadora; de su muerte á manos de enemigos armados; de los servicios á la misma causa del padre de Bolaños, muerto en el empleo de Capitán en combate, el año de 1860, y de que de los hijos legítimos del Teniente Bolaños sólo existe la menor soltera María Crisóstoma, que hace vida honrada y es muy pobre;

8º Certificado del Coronel efectivo, con despacho del Gobierno, Emiliano Bolaños, en que afirma que el causante desempeñaba el empleo de Teniente cuando fue muerto en el combate de San Sebastián; que el padre de Ceferino y abuelo de la peticionaria, Capitán Juan de Dios Bolaños, fue muerto en combate en servicio del Gobierno legítimo en la guerra de 1860; que de los hijos de Ceferino sólo queda la menor María Crisóstoma, bajo la guarda de su tío Juan de Dios; que aquélla observa conducta ejemplar y está en suma pobreza;

9º Certificado del Ministro del Tesoro, en que consta que la viuda de Bolaños y María Crisóstoma, su hija, no

han recibido pensión ni recompensa alguna del Tesoro nacional.

Como todos los hechos referidos, plenamente comprobados, constituyen los requisitos exigidos por el ordinal 2º del artículo 5.º y artículos 11, 49, 50, 51, 52 y 53 de la Ley 84 de 1890, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general de la Nación, declara que María Crisóstoma Bolaños tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la suma de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), igual al sueldo que corresponde en cuatro años á un Teniente, por la muerte de su padre Ceferino Bolaños, recibida en la guerra de 1876 á 1877, en defensa de los principios que informan las instituciones vigentes.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, dése aviso al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Noviembre diez y seis de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Agustín Fernández, vecino de Caldono, Departamento del Cauca, pide, por medio de apoderado, que de acuerdo con la Ley 84 de 1890, y previa la tramitación del respectivo juicio sumario, la Corte lo declare con derecho á la recompensa militaria definitiva que le corresponde por haber perdido el brazo derecho á causa de la herida que recibió el trece de Marzo de 1895 en el combate de Balsora, siendo Teniente del batallón *Torres de Caloto*, perteneciente á las fuerzas del Gobierno legítimo de la Nación.

Para comprobar su derecho, el demandante ha presentado los documentos que á continuación se indican:

1.º La certificación en que el señor Ministro de Guerra afirma que sabe que Agustín Fernández fue herido en el combate de Balsora, el trece de Marzo de 1895, combate á que entró con el empleo de Teniente de las fuerzas del Gobierno, y que no hay constancia de que el Ministerio le hubiese expedido despacho ninguno; y una información de testigos mayores de toda excepción, levantada ante el Juez del Circuito de Santander, con la cual se establecen plenamente los siguientes hechos: el de la identidad del demandante Agustín Fernández; el de haber combatido en defensa de Gobierno y con empleo de Teniente en la fecha y en el sitio que se dejan indicados, y haber recibido allí la herida por causa de la cual fue preciso amputarle el brazo derecho, con lo cual quedó en invalidez absoluta; y el de su buena conducta nunca desmentida (folios 22, 27 y 28);

2.º La diligencia de reconocimiento que en Santander practicó en Fernández, de orden del Prefecto de la Provincia, con asistencia del respectivo Agente del Ministerio Público, una junta compuesta de los doctores Domingo Arboleda, Carlos Villamil y J. B. Binburna, quienes afirman que á dicho Fernández le falta todo el brazo derecho, el cual ha sido amputado en el tercio superior, y por consiguiente se halla inutilizado de una manera absoluta y de por vida (folios 23 y 24);

3º La certificación del Ministerio del Tesoro, con que se acredita que el demandante no ha recibido hasta ahora recompensa del Tesoro nacional.

En vista de estos documentos la Corte, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Agustín Fernández tiene, por invalidez absoluta causada por herida recibida en el campo de batalla y en defensa del Gobierno, derecho á una recompensa militaria definitiva de dos mil cuatrocientos pesos ($ 2,400), equivalente al sueldo íntegro de un Teniente en cuatro años, y que le pagará el Tesoro público nacional (artículos 1º, 5º, inciso 3º, 9º y 15 de la mencionada Ley 84 de 1890).

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintitrés de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Con exhibición de la respectiva Hoja de servicios, formada por el Estado Mayor del Ejército nacional y aprobada por el Ministerio de Guerra, se ha presentado ante esta Superioridad el Capitán efectivo Cecilio Zamudio en solicitud de una pensión mensual vitalicia por antigüedad en la carrera de las armas, de acuerdo con el derecho que le otorgan las leyes sobre la materia.

De la expresada Hoja que, según el artículo 40 de la Ley 84 de 1890, es el único comprobante admisible en justificación de solicitudes como la de que se trata, resulta que el Capitán Zamudio sentó plaza como soldado raso en mil ochocientos setenta y seis, y fue ascendiendo por rigurosa escala hasta obtener el mencionado empleo, cuyo despacho le fue expedido el veintinueve de Agosto de mil ochocientos noventa y cuatro. Hecho el cómputo doble del tiempo que ha servido en guerra, se obtiene un total de veinticuatro años, tres meses seis días, de los cuales corresponden más de tres años á su último empleo de Capitán.

El Ministro del Tesoro certificó, según lo acredita la Hoja de servicios á que se ha hecho referencia, que el solicitante no ha recibido pensión ni recompensa por sus servicios prestados en el Ejército de la República.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador general, y en conformidad á lo dispuesto en los artículos 1º, 3º, 4º, 5.º, 10, 40 y 42 de la Ley 84 de 1890, declara que el Capitán efectivo Cecilio Zamudio tiene derecho á percibir del Tesoro nacional la suma de sesenta y cinco pesos ($ 65) como pensión mensual vitalicia, que es el sueldo señalado al Capitán por el parágrafo 3º del artículo 29 de la Ley 55 de 1886, sobre sueldos y asignaciones de los empleados nacionales.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL dése cuenta al Ministerio del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, cuatro de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Purificación Bermúdez y Delgado, vecina de Patía, en el Departamento del Cauca, solicita la concesión de una recompensa militar militaria, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 84 de 1890, y en su calidad de nieta legítima del Coronel Manuel Delgado, militar de la Independencia nacional.

Dado al señor Procurador general de la Nación el traslado de la demanda con los documentos presentados; y traídos otros al juicio, á solicitud del mismo funcionario, ha emitido al fin concepto favorable á la solicitante, y la Corte procede á decidir lo que estime legal.

Los servicios prestados á la causa de la Independencia por el Coronel Delgado no han podido acreditarse

con la respectiva Hoja de servicios, porque aunque el Oficial encargado del Archivo Republicano, certifica á la foja 14, que la expresada Hoja se pasó á la Secretaría de Guerra el veintinueve de Junio de mil ochocientos setenta y cinco y no fue devuelta, el Subsecretario del Ministerio certifica á su vez (foja 30), que no existe en ese Despacho el expresado documento. Se ha ocurrido, por falta de éste, á la prueba supletoria de testigos, y al efecto han declarado, con las formalidades legales, más de ocho individuos, casi todos mayores de setenta años, y que conocieron mucho al Coronel Delgado y militaron con él en las guerras posteriores de mil ochocientos cincuenta y cuatro, mil ochocientos sesenta y mil ochocientos setenta y seis, que era un hecho público y notorio en el Distrito de Patía que dicho Delgado militó bajo las órdenes del General Bolívar, siendo de notar la declaración de José Silvestre Castillo (foja 23 vuelta), mayor de noventa y dos años, cuando rindió su declaración en primero de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos, el cual dice: "que le consta que el Coronel Manuel Delgado fue militar de la Independencia, y que sirvió bajo las órdenes del General Simón Bolívar, porque el declarante fue ordenanza del Coronel Delgado, á quien acompañó hasta la revolución de 1860."

Los mismos testigos han afirmado el matrimonio de dicho Coronel Delgado con Marta Ruiz y Viera, y la defunción de éstos á fe la justificada de las correspondientes partidas en los libros parroquiales, los cuales han desaparecido en su mayor parte, según lo certifican varios Párrocos de Patía.

Con la misma prueba se ha justificado el hecho de que del expresado matrimonio nacieron como hijos legítimos Felipa, Juan de Dios, Primitiva, Agustina y Juana, todos los cuales han fallecido sin dejar sucesión, menos la última, que contrajo matrimonio con Remigio Bermúdez, y que tuvieron por única hija á la solicitante Purificación Bermúdez y Delgado, que hoy es viuda, está muy pobre y ha observado siempre buena conducta. Esta prueba es también admisible como supletoria por estar acreditada la falta de las respectivas partidas de defunción y de matrimonio, aunque la muerte de Juana Delgado consta en la partida de defunción expedida por el Cura interino de la Catedral de Popayán, que obra á la foja primera.

La filiación de Purificación Bermúdez, como hija legítima de Remigio Bermúdez y Juana Delgado, está acreditada con la certificación del Cura de Patía, que obra á la foja 2ª, en la cual consta también que fueron abuelos maternos de la misma Manuel Delgado y María Ruiz y Viera.

El estado de viuda de la misma Purificación resulta comprobado con la partida de defunción de su marido Manuel María Castrillón (foja 34), y con nueva certificación del mismo Cura Párroco de Patía, y con la del Alcalde de ese Municipio.

Finalmente, el hecho de no haber sido recompensada la solicitante ni otro alguno de los deudos del Coronel Delgado, aparece de la certificación del señor Ministro del Tesoro.

Justificados los hechos que constituyen el derecho de la solicitante, conforme á lo dispuesto en los artículos 2º, 5º, 6º y 9º de la Ley 81 de 1890, y de acuerdo con el concepto del señor Procurador, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que Purificación Bermúdez y Delgado, viuda de Patía, tiene derecho á recibir del Tesoro nacional la recompensa unitaria y definitiva de seis mil setecientos veinte pesos ($ 6,720), equivalente al sueldo de cuatro años asignado á un Coronel, como nieta legítima del Coronel Manuel Delgado, militar de la Independencia nacional.

Notifíquese, cópiese, dése aviso al Ministerio del Tesoro, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre seis de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El Juez 2º del Circuito de Tundama, por auto de diez y seis de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, declaró incurso en la multa de cien pesos ($ 100) á Nepomuceno Carreño, fiador de cárcel segura de Martín González, contra quien se adelantaba sumario por el delito de hurto, y ordenó pasar copia del auto mencionado al Administrador de Hacienda Nacional del mismo Circuito para que hiciera efectiva la multa.

Notificado Carreño de esta providencia, interpuso en el acto de la notificación el recurso de apelación para ante el Tribunal Superior respectivo, el que le fue concedido en el efecto devolutivo; pero como no suministró el apelante lo necesario para surtir la alzada, el mismo Juzgado, por auto de veintidós de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, declaró desierto el recurso y ordenó que se cumpliera el auto primitivo, ó sea el de diez y seis de Julio del mismo año.

En veinticuatro y treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, respectivamente, fueron notificados el Fiscal del Circuito y Carreño del último auto, y pasaron luégo las diligencias al Administrador de Hacienda Nacional del Circuito, quien de conformidad con las disposiciones fiscales pertinentes, requirió á Nepomuceno Carreño para que pagase en su oficina, en el término de ocho días, la suma de cien pesos ($ 100), valor de la multa decretada por el Juez 2º del Circuito.

Impuesto Carreño del auto de requerimiento, el Administrador mencionado dictó mandamiento ejecutivo contra aquél, en seis de Febrero del corriente año.

Con las formalidades legales el Administrador notificó á Nepomuceno Carreño, en siete del mismo Febrero, el auto ejecutivo de que ya se ha hablado, contra el cual se interpuso el recurso de apelación que conceden las leyes, y otorgado por el Administrador el remedio, vinieron los autos á la Secretaría de esta Superioridad el veinti trés de Julio próximo pasado.

Y como el apelante no ha suministrado papel para la preparación del recurso, según lo informa el señor Secretario de la Corte, y habiendo pasado más de sesenta días sin que se haya hecho tal suministro, es llegado el caso de declarar desierto el recurso y ejecutoriada la providencia materia de la apelación, y así lo resuelve la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de conformidad con la disposición del artículo 122 de la Ley 105 de 1890.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente á la oficina de donde procede.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre cinco de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Por resolución del Administrador Departamental de Hacienda nacional de Ibagué, de fecha siete de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, marcada con el número 24, se dispuso cobrar ejecutivamente de Rodolfo Huergo la cantidad de doscientos cuatro pesos cincuenta centavos ($ 204-50), suma que se le dedujo como alcance en el fenecimiento de las cuentas que rindió como Telegrafista-Administrador de Campoalegre, en los meses corridos de Agosto á Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, y de Enero á Abril de mil ochocientos noventa y dos. En la misma resolución se comisionó al Administrador Municipal de Hacienda nacional de Agrado, para que hiciese efectivo el pago de la suma mencionada, por ser allí la residencia de Huergo; y en esa virtud, este último empleado dictó auto ejecutivo con fecha vein-

titrés de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, en el cual se intimó á Huergo el pago inmediato de la cantidad dicha y sus intereses legales, más las costas del juicio, á favor del Tesoro nacional.

Notificado el auto al ejecutado, éste presentó bienes é interpuso apelación que le fue negada.

Citado después para sentencia de pregón y remate, el mismo ejecutado, haciendo uso del derecho que confieren los artículos 1053 y 1098 del Código Judicial, opuso las excepciones de pago y error de cuenta, y admitidas por el Administrador del Agrado, ordenó pasar las diligencias al Juez municipal para que decidiese las excepciones propuestas. El Juez, creyéndose competente, admitió á su vez las excepciones y las sustanció debidamente, hasta dictar la sentencia de fecha diez y ocho de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, por la cual declaró probadas las excepciones propuestas, ordenó cesar la ejecución, desembargar los bienes y devolver el expediente al Administrador Municipal de Hacienda nacional.

Luégo que esta sentencia fue notificada, se remitió el expediente al Administrador Departamental de Hacienda nacional, y este funcionario, por auto de doce de Febrero del presente año, volvió á librar nuevo mandamiento de pago por la vía ejecutiva contra la persona y bienes del ex Telegrafista de Campoalegre Rodolfo Huergo, por la suma de doscientos cuatro pesos cincuenta centavos, que constituían el alcance por el cual se había librado la ejecución anterior.

El mencionado auto fue notificado á Huergo el seis de Mayo, y en el acto de la notificación interpuso apelación y presentó luégo un memorial dirigido al señor Ministro del Tesoro, en el concepto de que á ese Ministerio tocaba resolver acerca de la apelación, pero el Administrador resolvió, por auto de tres de Junio, que no se concedía la apelación para ante el Ministerio del Tesoro, y ordenó pasar el memorial de apelación á la Oficina general de Cuentas, junto con el expediente. La Oficina general de Cuentas, en resolución de fecha veintiocho de Julio, se declaró incompetente para conocer de la apelación de un auto ejecutivo, y devolvió las diligencias al empleado remitente. Este empleado resolvió entonces dirigirlas á esta Corte Suprema, y con este motivo se han traído á su despacho, en donde se repartió el asunto el cinco de Octubre último.

Dado en vista al señor Procurador general de la Nación, ha sido de concepto que el auto apelado debe ser confirmado; pero la Corte observa que la sentencia pronunciada por el Juez municipal de Agrado, aunque dictada por Juez incompetente, no ha podido desconocerse por el Administrador Departamental de Hacienda nacional, sin promover antes su nulidad. Este empleado no ha tenido facultad legal para declarar, como declaró, que el Juez municipal de Agrado sufrió una ofuscación al declarar probadas las excepciones, y proceder á dictar nuevo auto ejecutivo, como si tal sentencia no se hubiera proferido. Y aunque es verdad que esa sentencia no puede considerarse ejecutoriada por haber sido dada contra la Nación y ser por lo mismo consultable, conforme á los artículos 35 de la Ley 130 de 1892 y 829 del Código Judicial, la Corte no puede considerar exequible el auto del Administrador Departamental de Hacienda nacional de Ibagué, de fecha doce de Febrero del presente año, y, en consecuencia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el mencionado auto y dispone que se devuelva el expediente á dicho Administrador para que haga que se remita al Juez municipal de Agrado el primitivo juicio ejecutivo en que se halla la sentencia proferida por él, á fin de que ordene que ella sea consultada con la Corte, y pueda esta Superioridad disponer lo que sea legal.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO. *Anselmo Soto Avella*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Noviembre diez y siete de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: En la noche del veinticuatro al veinticinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, fue asesinado en el pueblo de Susa, del Distrito Judicial de Cundinamarca, Eulogio Pinilla, marido de Margarita Forero.

Iniciado inmediatamente el sumario para averiguar el delito y sus responsables por el Alcalde municipal, se hizo el reconocimiento del cadáver, se recibieron las declaraciones de las personas que podían tener conocimiento del hecho, y se practicaron otras muchas diligencias.

Los peritos reconocedores hallaron en el cadáver de Pinilla varias heridas causadas con arma punzante, entre las cuales había una seis centímetros arriba de la tetilla izquierda, con tres y medio centímetros de longitud, dos de latitud y catorce de profundidad. Esta última herida fue la que en concepto de los peritos reconocedores y de los médicos oficiales de Bogotá, ocasionó inmediatamente la muerte de Pinilla.

Dos criadas de la casa, Paula Fraile y Eloísa Bello, declararon que los autores del homicidio eran Margarita Forero y Antonio María Pinilla. Este último mantenía relaciones ilícitas y escandalosas con la Forero, vivía en la misma casa de los cónyuges, y había obtenido por medio de un contrato simulado los bienes del finado Eulogio.

Para darle la muerte á éste, según aseveran las citadas Fraile y Bello, después de que le hicieron tomar licor en abundancia y luégo que estaba acostado y dormido, su mujer le tapó la boca con un pañuelo mientras que Antonio María Pinilla le daba puñaladas: esto pasaba en presencia de Micaelina Pinilla, hija de Eulogio y Margarita, que esa noche dormía con su madre y las sirvientas citadas, que desde una pieza inmediata pudieron ver y oír lo que pasaba.

El Juez 2º Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en auto de doce de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, abrió causa criminal por los trámites ordinarios y con intervención del Jurado, contra Antonio María Pinilla y Margarita Forero de Pinilla, por el delito de homicidio, sobreseyó respecto de Camilo Pinilla, á quien se había sindicado de haber tenido participación en el delito, y ordenó al mismo tiempo que se consultase con el Tribunal Superior el sobreseimiento, para lo cual se compulsaría copia de la causa y se remitiría al Superior.

Este auto fue notificado al Fiscal del Tribunal y á los procesados.

Margarita Forero nombró para defensor á Jorge Miguel Alvarez, y Pinilla manifestó que se defendía por sí mismo.

Se dio posesión del cargo al defensor de la Forero, y se le notificó el auto de proceder. Se abrió la causa á prueba por auto de veinticuatro del mismo mes, que fue notificado al Fiscal, á los reos y al defensor citado.

En veintiséis del mencionado mes nombró Antonio María Pinilla para defensor á Ignacio V. Espinosa, quien tomó posesión de su encargo el mismo día, y se le notificó en el acto el auto de apertura de la causa á prueba.

Tanto el Agente del Ministerio Público como los defensores de los procesados pidieron en oportunidad muchas pruebas que en su mayor parte fueron practicadas y recibidas muchas de ellas en la cabecera del Distrito de Susa, á donde se trasladó el Juez de la causa con el Fiscal y los defensores.

Por auto de cuatro de Febrero del año en curso, y previo informe del Secretario, sobre que estaba vencido el término de prueba, se señaló para el sorteo del Jurado el cinco del mismo mes á las dos de la tarde, auto que fue notificado el mismo día al Fiscal, á los reos y á sus defensores.

El sorteo se verificó el día y hora señalados, con asistencia de todas las partes, excepto el defensor de Margarita Forero, que no concurrió, y después de las recusa-

ciones correspondientes quedaron para formar el Jurado los designados Abel Pinil, José María Durana y León Posse Salas, á quienes se les hizo saber su elección el diez y ocho del citado mes.

Por auto de diez y nueve se señaló para la celebración del juicio el veintiocho á las doce, y esta providencia se hizo saber el mismo día á los Jurados, al Fiscal de la causa, á los defensores y á los procesados.

En los días veintiocho y veintinueve de Febrero, primero, dos, tres, cuatro y cinco de Marzo siguiente, se celebraron audiencias; pero con motivo de enfermedad de uno de los Jurados hubieron de suspenderse, y se continuaron con asistencia de todas las partes, como lo habían sido las anteriores, en los días nueve, diez, once, doce y trece del mismo mes.

En este último día terminaron los alegatos de las partes, y se constituyó el Jurado en sesión secreta, que duró como seis horas.

Las cuestiones propuestas por el Juez fueron las siguientes: "¿El acusado Antonio María Pinilla es culpable voluntaria y deliberadamente en la muerte de Eulogio Pinilla, causada por las puñaladas y demás maltratamientos que éste sufrió estando en su dormitorio, entre el 24 y 25 de Diciembre de 1893, hecho que tuvo lugar en el Municipio de Susa?"

Esta cuestión fue resuelta afirmativamente por el Jurado.

"¿El acusado Antonio María Pinilla ha cometido los hechos que se mencionan en la cuestión principal con las siguientes circunstancias, alguna ó parte de ellas:

1.ª Estando Eulogio Pinilla indefenso y desapercibido; 2ª Dándole la muerte á Eulogio Pinilla con crueldad; 3ª Esta muerte se dio con el objeto de asegurarse los bienes de Eulogio Pinilla, de los cuales le había hecho venta ficticia al acusado, y 4ª Teniendo Antonio María Pinilla relaciones amorosas con Margarita Forero, esposa de Eulogio?"

El Jurado resolvió que el acusado había cometido los hechos mencionados en la cuestión principal con las siguientes circunstancias: 1ª Estando Eulogio Pinilla indefenso y desapercibido; 2ª Teniendo Antonio María Pinilla una escritura ficticia, otorgada á su favor, de los bienes de Eulogio Pinilla, y 3ª Teniendo Antonio María Pinilla relaciones amorosas con Margarita Forero, esposa de Eulogio Pinilla.

"¿La acusada Margarita Forero es culpable en la muerte de su legítimo esposo Eulogio Pinilla, causada por las puñaladas y demás maltratamientos que éste sufrió estando en su dormitorio, entre el 24 y 25 de Diciembre de 1893, hecho que tuvo lugar en el Municipio de Susa?"

El Jurado resolvió afirmativamente esta cuestión.

"¿La acusada Margarita Forero ha cometido los hechos que se mencionan en la cuestión principal con las siguientes circunstancias, alguna ó parte de ellas: 1ª Voluntariamente; 2ª Deliberadamente; 3ª Estando Eulogio Pinilla indefenso y desapercibido; 4.ª Dándosele la muerte á Eulogio Pinilla con crueldad; 5ª Esta muerte se dio con el objeto de asegurarse los bienes de Eulogio Pinilla, de los cuales le había hecho venta ficticia á Antonio María Pinilla, y 6ª Teniendo la acusada relaciones amorosas con Antonio María Pinilla?"

El Jurado resolvió afirmativamente esta cuestión, exceptuando las circunstancias cuarta y quinta.

El Juez del conocimiento de la causa dictó sentencia el catorce del mismo mes, en la cual, después de varias consideraciones, dice que Antonio María Pinilla y Margarita Forero son autores del delito de asesinato en el grado máximo de gravedad, según el artículo 597 del Código Penal, que se castiga con la pena de muerte, conforme al artículo 598, y que además Margarita Forero es autora de un parricidio que reviste los caracteres de asesinato y que se castiga con igual pena, según el artículo 615 del mismo Código.

En consecuencia, condenó á Antonio María Pinilla y Margarita Forero á sufrir la pena capital, á la pérdida de todo destino, cargo ó empleo público y de toda pensión pagada por la República, á la pérdida de los derechos políticos, al pago de las costas procesales, y al pago mancomunada y solidariamente, de la suma de seis mil pesos, como indemnización de los daños y perjuicios causados por el delito, á Micaelina Pinilla ó á quien sus derechos represente.

De esta sentencia apelaron los defensores de los reos y Margarita Forero.

Se otorgó el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y este Tribunal, después de observar la tramitación correspondiente, confirmó la sentencia apelada en treinta y uno de Julio del corriente año.

El Director del Panóptico dirigió al Tribunal un memorial que dice ser de Margarita Forero, en el cual ésta manifiesta que Antonio María Pinilla no tuvo parte alguna en el hecho de la muerte de su esposo, del cual ella es la única responsable, pues lo ejecutó ella sola.

Contra la sentencia del Tribunal interpuso recurso de casación el procesado Pinilla, y además se ordenó la consulta de ella con la Corte, de acuerdo con el artículo 368 de la Ley 105 de 1890.

En esta Superioridad han sido defensores de los reos los mismos que lo fueron en la primera y la segunda instancia, y han sido oídas las partes, de palabra y por escrito, de acuerdo con la ley de la materia.

Procede la Corte, en consecuencia, á dictar el fallo de su cargo.

De conformidad con el artículo 370 de la Ley 105 de 1890, reformado por el 87 de la Ley 100 de 1892, la Corte debe examinar:

1º Si la sentencia del Tribunal es violatoria de ley sustantiva ó de doctrina legal, ya sea directa la violación, ya sea efecto ésta de una interpretación errónea de la ley ó de la doctrina legal, ya de aplicación indebida de leyes ó de doctrinas legales, debiendo tener en consideración, al apreciar la sentencia, el veredicto del Jurado, en consonancia con el cual debe estar la parte resolutiva de aquélla.

2º Si se ha incurrido en algunas de las causales de nulidad designadas en los ordinales 1º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7º del artículo 264 de la Ley 57 de 1887.

Como estos últimos tratan de vicios de forma del proceso, principiará por ellos la Corte el examen de la causa.

Es indisputable la competencia del Juez Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, para conocer del juicio con intervención del Jurado, porque el delito se cometió en el territorio de su jurisdicción, y su conocimiento le está atribuido por la Ley de organización judicial.

Se ha visto ya que se notificaron tanto á los reos como á sus defensores el auto de enjuiciamiento, el que abrió la causa á prueba y el que señaló día para la celebración del juicio, con las circunstancias especiales de que las partes produjeron pruebas en el término señalado y asistieron á la celebración del juicio que se verificó en los días y horas señalados para el efecto.

Tampoco se incurrió en equivocación relativa á la denominación genérica del delito, á la época y lugar en que se cometió, ó al nombre y apellido de la persona responsable ó del ofendido.

No hay, por tanto, motivo alguno para declarar que se ha incurrido en alguna de las causales de nulidad por los vicios de forma que son del resorte de la Corte de casación en asuntos criminales.

El defensor de Margarita Forero alega que el sorteo del Jurado se verificó sin su asistencia, y que la lista de Jurados no estaba completa porque habían muerto algunos, pero aun en el caso de que estuviera probado este último hecho, y que el sorteo se hubiera verificado en hora distinta de la señalada, lo que no aparece justificado, estas irregularidades no son de las que pueden ocasionar la casación de la sentencia, según ya se ha visto, y sólo pueden alegarse ante el Juez de la causa ó el Tribunal.

Asimismo sostiene este defensor que hay motivo para anular el proceso por no haberse consultado el sobreseimiento decretado por el Juez Superior en favor de Camilo Pinilla, á lo cual observa la Corte que esta omisión no es causal de casación, que la consulta del sobreseimiento se ordenó en el mismo auto de proceder, y que tal

consulta es independiente del juicio principal, supuesto que se surte conforme al artículo 68 de la Ley 100 de 1892, remitiendo al Superior copia de lo conducente, sin suspender el juicio.

El defensor de Antonio María Pinilla pide la anulación de la sentencia como violatoria del artículo 29 de la Constitución, conforme al cual la pena de muerte no puede imponerse sino en los casos más graves de los delitos de asesinato, parricidio, etc, *jurídicamente comprobados*.

No estima la Corte fundada esta alegación, porque los delitos de asesinato y parricidio de que se trata en esta causa, están jurídicamente comprobados, supuesto que la declaración de la existencia plena del delito y de los delincuentes se ha hecho por el Jurado, institución reconocida por la Constitución, y que juzga sobre los hechos en conciencia sin sujeción á las reglas á que tiene que constreñirse el Juez de derecho para quien es plena prueba el veredicto del Jurado, que no está sujeto á ningún recurso.

Ni al Juez Superior, ni al Tribunal, ni mucho menos á la Corte, le es permitido entrar á calificar las pruebas que obraron en el ánimo de los Jueces de hecho para dictar su fallo.

Habiendo sido calificados los hechos del proceso por Jueces competentes conforme á la ley, esos hechos están jurídicamente comprobados, y no puede, por ende, decirse que ha habido violación de la disposición constitucional citada, disposición general que tiene su desarrollo en las leyes que se han expedido de conformidad con ella para definir los delitos que merecen pena capital, la manera de comprobarlos y en las que establecen la jurisdicción y competencia de los Jueces.

La ley ha establecido que sea el Jurado el Tribunal que decida las cuestiones de hecho en los procesos, y si este Tribunal tuviera que atenerse á las reglas que da la ley á los Jueces de derecho para apreciar las pruebas, y si la Corte y los Jueces de las instancias anteriores debieran estudiar las pruebas del proceso para resolver si de ellas resultaba ó no plena comprobación de tal ó cual hecho, con arreglo á disposiciones expedidas para otros casos, aquella institución sería no solamente inútil, sino embarazosa en la administración de la justicia criminal.

Mas como el Jurado puede ser y ha sido establecido con facultad constitucional, y es la ley y no la Constitución la que determina los medios de prueba, no puede decirse que no está jurídicamente comprobado un hecho cuando el Juez competente lo ha calificado con arreglo á la ley.

En cuanto á lo demás, la Corte encuentra que la imposición de la pena capital está enteramente de acuerdo con el veredicto del Jurado que declara la existencia de los delitos de asesinato y parricidio en los casos en que debe imponerse la pena de muerte, conforme al Código Penal vigente al tiempo de la perpetración de esos delitos de que fueron autores Antonio María Pinilla y Margarita Forero.

Por lo cual la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay motivo para infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el treinta y uno de Julio del corriente año, en la cual impone la pena de muerte á los citados Antonio María Pinilla y Margarita Forero.

Pásese el expediente al Excelentísimo Señor Vicepresidente de la República, para los efectos del inciso 6.º del artículo 119 de la Constitución.

Notifíquese esta sentencia, déjese copia de ella, é insértese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRIANA.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, primero de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El Tribunal del Distrito Judicial de Pasto remitió en consulta á la Corte la sentencia profenda en veintisiete de Junio de mil ochocientos noventa y seis contra Bautista Chindoy, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Nicolás Juajibioy.

Nombrado el defensor y sustanciado el asunto de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 388 á 391 de la Ley 105 de 1890, se dio vista al señor Procurador de la Nación, quien pide la confirmación del fallo consultado.

El defensor del reo anfe esta Superioridad, además de no presentarse en tiempo á tomar posesión de su encargo, ni alegó por escrito, ni concurrió á la audiencia, por lo cual no se celebró ésta.

El hecho que dio motivo á este proceso es el siguiente:

En la noche del veinticuatro de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco apareció muerto en el paraje de Sibundoy, Inspección de Sucre, Provincia de Caquetá, el indígena nombrado Juajibioy, á poca distancia de la choza á donde éste se había retirado á dormir con su esposa, para cuidar allí su pequeña heredad y sus animales.

Hecho el reconocimiento del lugar del acontecimiento, donde se hallaron huellas y señales del delito, y del cadáver que apareció cubierto de heridas y violencias, se comprobó de un modo evidente que Juajibioy murió por consecuencia de tales heridas, varias de ellas graves, causadas en la cabeza y en el cuello.

Consta que Nicolás Juajibioy y su esposa Josefa Mitcanoy partieron de su casa, en donde habían estado por la tarde, en dirección á la choza mencionada, ya entrada la noche del veinticuatro de Febrero citado; y dice la esposa de Juajibioy que allí su esposo se acostó cerca de la puerta en una estera, frente á la boca de la choza, y ella estaba trenzándose el caballo, al lado del fogón, cuando de repente se levantó rápidamente Juajibioy pidiéndole el machete para matar un ladrón á quien ella no vió, y salió: que al ver que tardaba su esposo, se dirigió á la casa donde antes había estado al anochecer, y al marcharse tomó en otra dirección á la que tomó su marido, aunque más larga, porque le dio miedo de irse por donde él se fue; que le dio miedo "porque oyó hablar castellano" á la hora en que salió el marido. En la segunda indagatoria dice que oyó una palabra ofensiva cuando salió Juajibioy, y conoció en esa palabra la voz de Bautista Chindoy. Consta que la expresada esposa de aquél fue acompañada de Martín España, Dolores y Fermina Mitcanoy á buscar á su marido que tardaba, y que en el punto indicado lo hallaron muerto, lleno de heridas, etc.

No hay en el proceso prueba directa contra Bautista Chindoy; la prueba indicial se resume así:

Relaciones ilícitas entre el reo y la esposa de Juajibioy.

Que éste reconvino á Chindoy y lo castigó con azotes por las expresadas relaciones.

La enemistad ó grave desavenencia entre Chindoy y Juajibioy, ya por la causa antedicha, ya por consecuencia de haber dado un denuncio éste contra aquél por el hurto de un novillo.

Intento ó propósito manifestado por Chindoy de matar á Juajibioy, y haber desaparecido de entre sus amigos el día del suceso, domingo, comprometido como estaba á divertirse ese día con Juan A. Chindoy, sin habérsele visto en ninguna parte en las primeras horas de la noche.

Ocultación de Chindoy la noche del delito hasta después de las doce, hora en que entró á la casa de Fermina Mitcanoy en actitud de profunda tristeza y con la ropa rota y mojada.

Temores y miedo de Chindoy por las pesquisas que hacía la autoridad, fundados en el conocimiento que tenían varios de que era enemigo de Nicolás Juajibioy, á quien había amenazado de muerte.

Haber aparecido Chindoy, poco después del homicidio, con señales evidentes de que había reñido, como la herida en un dedo, maltratamientos, etc.

Falsedades en que incurrió en las explicaciones que dio sobre tales señales.

A todo lo cual y á varias presunciones y circunstan-

cias demostrativas del homicidio, se agrega la mala conducta anterior de Chindoy.

En diez y ocho de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco, el Juez Superior del Distrito Judicial de Pasto dictó auto de enjuiciamiento contra el expresado reo por el delito de homicidio: y aunque omitió citar el Capítulo del Código Penal que trata de la infracción de la ley, y el Tribunal pudo subsanar esta omisión, ello no induce nulidad, porque no hubo propiamente equivocación en la denominación genérica del delito, puesto que el hecho atribuído á Chindoy está comprendido en la denominación genérica de *homicidio*, y porque, por otra parte, el cuestionario presentado al Jurado y las respuestas á él están de acuerdo con la fecha, lugar y personas del suceso.

Los puntos sometidos á dicho Jurado y sus respuestas dicen así:

"¿El acusado Bautista Chindoy es culpable de haber dado muerte, con instrumento cortante, causándole varias heridas, á Nicolás Juajibioy, en la noche del veinticuatro de Febrero del año pasado, en las cercanías del pueblo de Sibundoy?—Sí."

"¿El acusado Bautista Chindoy ha cometido el hecho que se menciona en la pregunta anterior con premeditación, asechanza, con traición ó alevosía, ó sólo con alguna de las enumeradas en el artículo 536 del Código Penal, Ley 19 de 1890?—Sí, con alevosía y sobreseguro."

En el procedimiento, tanto en la primera como en la segunda instancia, se llenaron todas las ritualidades de la ley procesal, y las partes se conformaron con la sentencia definitiva del Tribunal, de la cual no apelaron, sin duda por estar sometida á consulta.

El fallo del Juez Superior del Distrito Judicial de Pasto, después de considerar que la pena que debe aplicarse al reo es la señalada en el artículo 593 del Código Penal, termina así:

"Por lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, de acuerdo con el señor Fiscal, condena á Bautista Chindoy á ser pasado por las armas en los términos señalados por los artículos 48, 49 y 50 del Código Penal nacional, Ley 19 de 1890, como reo de asesinato perpetrado con alevosía y sobreseguro en la persona de Nicolás Juajibioy el 24 de Febrero de 1895; á pagar como perjuicios causados, la suma de doscientos pesos, según la estimación pericial de fojas 88, y para el caso de conmutación de la pena, á las accesorias siguientes: pérdida de la ciudadanía, de toda pensión pagadera del Tesoro público, empleo ó cargo públicos, é inhabilidad perpetua para ejercerlos, y á ser privado, perpetuamente, de los derechos políticos. Notifíquese, déjese copia, y si no se apelare, consúltese con el Superior Tribunal."

Debiendo la Corte, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 368 de la Ley 105 citada, examinar si ha ocurrido alguna de las dos causales de casación que reconoce hoy la ley, da principio á su tarea, comenzando por la segunda de ellas, á saber: haberse incurrido en las causas de nulidad designadas con los ordinales 1º, 3º, 4º, 5º, 6º y 7.º del artículo 294 de la Ley 57 de 1887.

Resulta del estudio del expediente: que el auto de enjuiciamiento, el en que se abrió la causa á prueba y el en que se señaló día para la celebración del juicio, fueron notificados á las partes; que dicho juicio se celebró el día y hora señalados, y que no se incurrió, como se ha visto, en equivocación relativa á la denominación genérica del delito.

En cuanto á que la sentencia sea violatoria de ley sustantiva ó de doctrina legal, ya sea directa la violación, ya sea ésta efecto de una interpretación errónea de la ley ó de la doctrina legal, etc., la Corte no ha hallado que haya ocurrido la causal 1ª que señala el artículo 370 de la Ley 105 de 1890. La parte resolutiva de dicha sentencia, que es confirmatoria de la de primera instancia, se halla en consonancia con el veredicto del Jurado, y éste resolvió las cuestiones que le fueron propuestas por el Juez, de acuerdo con la ley, con su conciencia y con el mérito del proceso. La Corte debe ajustarse á lo que dispone *la última parte del inciso* 1º del citado artículo 370. Por lo demás, no se ha hallado error alguno de los que éste señala como causal de casación, y la pena de muerte fue impuesta observándose todas las formalidades de derecho.

Por tanto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, la Corte, de acuerdo con el concepto del señor Procurador de la Nación, declara que no hay lugar á infirmar el fallo consultado.

En atención á lo solicitado por el señor Procurador y á la notoria ignorancia del reo indígena del Caquetá, cuya tribu apenas puede considerarse reducida á la vida civilizada, dadas las costumbres salvajes que allí reinan todavía, y en consideración á que no hubo prueba directa sino indicios sobre el delito ejecutado, se solicita respetuosamente del Excelentísimo Señor Vicepresidente de la República la conmutación de la pena capital impuesta al procesado, á cuyo efecto se remitirá el expediente por el conducto regular.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente á la oficina de su origen.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—JOSÉ I. TRUJILLO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre cinco de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Por escrito de fecha cinco de Octubre último, se presentó Domingo Infante ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tundama, y formuló denuncio contra el Juez 3.º del Circuito de Sogamoxi, Leopoldo Combariza, por haber éste violado el artículo 380 del Código Judicial, que establece que los incidentes relativos á secuestro deben seguirse en cuaderno separado, sin suspender el negocio principal, y por haber denegado la concesión de un recurso de apelación que intentó contra una providencia del mismo Juez.

En apoyo de tal denuncio acompañó un informe del Secretario del Juzgado, en que consta que Infante apeló efectivamente del fallo pronunciado en el juicio que contra éste seguían Dionisio Buitrago y otros, sobre entrega de unos terrenos, y que no se le había concedido la alzada por el incidente de que se hizo mención.

El Tribunal declaró, por auto de veintiuno del mismo Octubre, que tratándose de responsabilidad criminal por infracción ó violación de leyes en asunto civil, se requería la acusación de la parte interesada, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley 100 de 1892, sobre reformas judiciales.

Notificada esta resolución al Fiscal de ese Tribunal, pidió que se revocara por contrario imperio y se ordenase averiguar de oficio los hechos, y habiéndose negado esto, interpuso apelación para ante esta Superioridad.

Por haberse otorgado este remedio se halla el negocio al estudio de la Corte, en donde se procede á decidir lo que corresponda, previa la tramitación que la ley determina.

La aplicación que hizo el Tribunal del citado artículo 63 de la Ley 100 de 1892 es correcta, supuesto que, como se ha visto, la queja contra el Juez Combariza se refiere á quebrantamiento de leyes en autos que éste profirió en juicio civil; y para exigir la responsabilidad debió constituirse el denunciante parte en la investigación, y lo que intentó fue simple denuncio que no podía admitirse.

Por lo tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 8 de Agosto de 1898 | NUM. 605

CONTENIDO

Pág.

Acta de posesión del Vicepresidente de la República, D. José Manuel Marroquín, ante la Corte Suprema de Justicia..... 257

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

La que revoca la resolución de la Comisión de Suministros y reconoce un crédito á favor de Francisco Groot, como cesionario de Cristóbal Muñoz. (Magistrado ponente, doctor Isaza) 258

La que concede una pensión militar vitalicia al Subteniente Matías Jaime. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto). 258

La que concede una pensión militar vitalicia á favor del Teniente Coronel Zoilo Fuenm. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 258

AUTOS

El que revoca el mandamiento ejecutivo dictado por el Administrador Municipal de Hacienda nacional del Peñol, contra Rosendo Urrea. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 259

El que confirma el ejecutivo dictado contra Enrique Berguido por el Administrador Departamental de Hacienda nacional de Panamá. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 259

El que niega el recurso de hecho interpuesto por el apoderado de Román Vega y otros, para que se le concediera el recurso de casación contra la sentencia dictada en un juicio de cuentas por el Tribunal del Sur de Santander. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 259

El que declara ejecutoriado el mandamiento ejecutivo librado por el Administrador de Hacienda nacional de Neiva, contra Nepomuceno Silva. (Magistrado ponente, doctor Isaza). 260

El que declara ejecutoriado el mandamiento de pago dictado por el Administrador Departamental de Hacienda nacional contra la Compañía denominada *Cartagena Terminal & Improvement Co. Ltd.* (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 260

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

La que confirma la dictada en Bucaramanga por un Consejo de Guerra, en que se condena á sufrir la pena de presidio al soldado Evaristo Abello. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) 260

La que declara terminada por prescripción la causa de responsabilidad abierta al ex-Fiscal del Circuito de Magangué, Paulino Arnaut Banda. (Magistrado ponente, doctor Isaza). 261

AUTOS

El que confirma el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal del Magdalena en favor de ex-Juez Esteban Acuña. (Magistrado ponente, doctor Pombo). 262

Confírmase el proferido por el Tribunal del Cauca, en que sobresee en favor del Fiscal Leónidas Pizarro. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 262

Confírmase el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal Superior del Sur de Santander, en favor del Prefecto de la Provincia de Guanentá, Francisco Arias. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe.)..... 262

Sobreséese en favor del Administrador Departamental de Hacienda nacional de Bolívar. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 263

El que confirma el auto de proceder dictado por el Tribunal del Sur de Santander contra el Prefecto del Socorro, Luis Felipe Uribe T., por responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 264

GACETA JUDICIAL

ACTA DE POSESION

DEL VICEPRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

D. JOSE MANUEL MARROQUÍN

ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En la ciudad de Bogotá, á las nueve a. m. del día siete de Agosto de mil ochocientos noventa y ocho, se constituyó la Corte Suprema de Justicia, con asistencia del señor Magistrado Presidente, doctor Luis M. Isaza, del señor Magistrado Vicepresidente, doctor Abraham Fernández de Soto, y demás señores Magistrados, doctores Carmelo Arango M., Baltasar Botero Uribe, Jesús Casas Rojas, Otoniel Navas y Lucio A. Pombo, y del suscrito Secretario, en el salón de audiencias, con el objeto de dar posesión del empleo de Vicepresidente de la República al señor D. José Manuel Marroquín, de conformidad con lo estatuído en el artículo 201 del Código Político y Municipal. Al efecto, hallándose presente el señor Marroquín, se leyó la nota oficial, fecha veintiuno de Julio próximo pasado, número 4.747, de la Sección 1.ª, en la que el señor Ministro de Gobierno se sirve transcribir el oficio que le dirigió el señor Presidente del Gran Consejo Electoral, en que le participa que en la sesión del cuatro de dicho mes declaró elegidos Presidente y Vicepresidente de la República, para el próximo sexenio, á los señores doctor Manuel A. Sanclemente y D. José Manuel Marroquín. Como según la disposición citada, el Vicepresidente electo debe tomar posesión ante la Corte, puestos de pie y descubiertos los señores Magistrados, el señor Presidente de la Corte interrogó al señor D. José Manuel Marroquín así: "¿Jura usted por Dios Todopoderoso y promete solemnemente á la Patria cumplir la Constitución y las leyes y llenar fielmente, á su leal saber y entender, las funciones de su empleo?" El señor Marroquín respondió: "Sí lo juro," y el señor Presidente repliqué: "Si así lo hiciere, Dios y la Patria se lo premien; y si nó, ÉL y ella se lo demanden." La Corte dispuso se comunicase inmediatamente al Congreso que ante ella acababa de tomar posesión el señor Marroquín del expresado cargo. Para que conste lo expuesto, se extiende esta acta, que firman los señores Magistrados y el señor D. José Manuel Marroquín, por ante el suscrito Secretario.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ MANUEL MARROQUÍN—El Secretario de la Corte, *Anselmo Soto Acosta*.

Es copia conforme.

Bogotá, ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y ocho.

Anselmo Soto Acosta

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre diez de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: La Comisión de Suministros, Empréstitos y Expropiaciones, en resolución de veintiocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, dictada en la reclamación de Francisco Groot, como cesionario de Benjamín Nieto Guzmán y Cristóbal Muñoz, reconoció el crédito del primero por mil doscientos cuarenta pesos sesenta centavos ($ 1,240-60), y absolvió al Tesoro del cargo de ochocientos trece pesos ($ 813), hecho por suministros de Cristóbal Muñoz al Gobierno nacional en la guerra de 1885, resolución que fue confirmada por el Ministerio del Tesoro en siete de Enero de mil ochocientos noventa y cinco.

De esta determinación apeló el apoderado del reclamante en lo relativo al crédito de Muñoz.

Sustanciado el recurso y practicada una prueba decretada por la Corte en auto para mejor proveer, se procede á fallar el asunto definitivamente.

Con dos declaraciones que calificó de suficientes la Comisión, y con tres más recibidas por orden de la Corte, se ha acreditado plenamente que Muñoz suministró al Alcalde de la Sierra, en el extinguido Estado del Cauca, en el mes de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, para el servicio de las fuerzas nacionales, los siguientes semovientes:

Cinco bestias mulares de buena calidad, estimadas por la mayoría de los testigos á ochenta y cinco pesos cada una.....	$ 425
Cuatro mulas de carga, á cuarenta y cinco pesos cada una.....	180
Dos caballos y dos yeguas, á veinte pesos cada uno.....	80
Ocho cabezas de ganado vacuno, á diez y seis pesos cada una.....	128
Suma.....	$ 813

Los testigos que aseveran estos hechos dicen haberlos presenciado entre ellos; se encuentra el Alcalde que recibió los suministros y son idóneos.

Se presentó también oportunamente la correspondiente relación jurada.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el Fiscal de la Comisión de Suministros, revoca la resolución apelada en cuanto es objeto del recurso, y condena á pagar al Tesoro nacional á Francisco Groot, como cesionario de Cristóbal Muñoz, la suma de ochocientos trece pesos ($ 813), valor de los suministros expresados.

Déjese copia de esta resolución, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvense el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre diez de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: En su propio nombre estableció demanda ante la Corte Matías Jaime, para que se le declare derecho al goce de una pensión vitalicia, en su calidad de Subteniente del Ejército nacional, por antigüedad en la carrera de las armas.

Como el demandante no hubiera presentado su respectiva hoja de servicios, exigida por el artículo 40 de la Ley 84 de 1890, sobre recompensas militares, esta Superioridad ordenó que cumpliese con tal formalidad, y al cabo de algún tiempo ha sido formada dicha hoja en el Estado Mayor del Ejército y aprobada por el Ministerio de Guerra.

De este documento, que es la única prueba requerida por la ley para el caso, resulta que Jaime comenzó á servir como Cabo segundo desde el siete de Octubre de mil ochocientos sesenta y dos, y que por sucesivos ascensos obtuvo el empleo de Subteniente, que es el último que le reconoce la hoja, en la que consta que sirvió activamente veintitrés (23) años, seis meses, diez días, y que de este lapso le son imputables en el referido empleo de Subteniente, tres años, cuatro meses y veintiún días, computando doble el tiempo de campaña.

El Subteniente Jaime no ha recibido pensión ni recompensa por sus servicios, según lo certifica el señor Ministro del Tesoro.

Comprobados estos hechos, concurren las circunstancias que exigen los artículos 5.º, inciso 7.º, 10, 40 y 42 de la citada Ley 84 de 1890, para librar favorablemente la demanda de que se trata.

Por lo tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, declara que Matías Jaime tiene derecho á percibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de cuarenta pesos ($ 40), que es la asignación de su último empleo, según el § 32, artículo 29, Ley 36 de 1886.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, dése cuenta al señor Ministro del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre catorce de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El veintidós de Agosto del corriente año se presentó ante esta Superioridad Zoilo Forero, por medio de apoderado, solicitando se le conceda una pensión vitalicia por antigüedad de servicios prestados á la República como militar, en los cuales ha alcanzado el grado de Teniente Coronel efectivo.

Para probar su derecho á la pensión que solicita, por ministerio de la Ley 84 de 1890, el peticionario viene provisto de una copia auténtica de su hoja de servicios, formada en el Estado Mayor General y aprobada por el Ministerio de Guerra.

En este documento consta que Zoilo Forero entró en servicio activo en el empleo de soldado, el ocho de Septiembre de mil ochocientos setenta y dos, y que ascendió por rigurosa escala hasta el de Teniente Coronel efectivo, obtenido el catorce de Julio de mil ochocientos noventa y tres.

La liquidación que consta en el documento oficial mencionado del tiempo de servicio efectivo del solicitante, es la siguiente:

	Años	*Meses*	*Días*
Servicio en paz.....	9	9	29
Servicio en guerra.....	2	7	9
Duplo de éste.....	2	7	9
Total.....	15	0	17

Dada á la demanda la tramitación correspondiente, con vista del señor Procurador general de la Nación, la Corte pasa á apreciar el mérito legal de la petición.

La hoja de servicios presentada por Forero está aparejada en debida forma, y justifica el derecho, de conformidad con la disposición del artículo 40 de la Ley 84 de 1890.

El interesado no ha recibido suma alguna del Tesoro público por vía de pensión, recompensa ó capitalización.

Cuanto al monto de la pensión que le corresponde, es el de las dos terceras partes de su sueldo.

Como el peticionario no ejerció el último empleo de Teniente Coronel, los tres años que el citado artículo exi-

go para ser pensionado con el sueldo de dicho empleo, pues consta del documento oficial presentado, que sólo lo sirvió cinco meses y seis días, únicamente puede servir de base para el cómputo de la pensión el sueldo del empleo inmediatamente inferior; y resultando de la liquidación preinserta que el servicio total de Forero alcanzó á quince años, sólo tiene derecho, según lo determina el artículo 10 de la citada Ley, á las dos terceras partes del sueldo dicho.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que Zoilo Forero tiene derecho á á recibir del Tesoro público la pensión mensual vitalicia de cincuenta y tres pesos treinta centavos ($ 53-30), equivalente á las dos terceras partes del sueldo mensual que corresponde á un Sargento Mayor.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, dése aviso á los Ministerios de Guerra y del Tesoro, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre siete de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El Administrador Municipal de Hacienda del Peñol, Departamento de Antioquia, comisionado por el Administrador del Circuito de Marinilla, que lo había sido por el del Departamento, libró ejecución en veinticinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, contra Rosendo Urrea, por la suma de cuatrocientos pesos ($ 400), como gastos invertidos por Jesús Zuluaga, alumno expulsado de la Escuela Normal, de quien es fiador Urrea, y por los intereses legales de esta suma.

El ejecutado apeló del auto ejecutivo y se le concedió el recurso en el efecto devolutivo, pero por haber comunicado el Administrador Departamental al ejecutor que ese auto no era apelable, hubo demora en la remisión de los autos á la Corte, y en ella se han demorado á su vez por falta de papel para dictar el fallo.

Sustanciado el recurso, con audiencia del señor Procurador se procede á resolverlo.

La ejecución se funda en un documento privado firmado por Urrea, que no ha sido aún reconocido, y en el cual se obliga, entre otras cosas, á devolver al Tesoro nacional, en caso de que el alumno de la Escuela Normal de Antioquia, Jesús Zuluaga, sea expulsado del establecimiento por cualquier motivo, los gastos que el Gobierno haya invertido para su educación en el tiempo que haya permanecido en la escuela, como alimentación, alojamiento y enseñanza.

Este documento no presta mérito ejecutivo, porque de él no resulta la obligación de pagar una cantidad líquida, que es circunstancia esencial exigida por el artículo 1012 del Código Judicial.

La liquidación practicada por el Director de la Escuela Normal es apenas un cálculo más o menos aproximado, que asciende á quinientos quince pesos treinta y siete y medio centavos ($ 515-37½), pero el Ministro de Instrucción Pública, en telegrama de nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y dos, comunicó al Administrador Departamental de Hacienda de Antioquia, que creía muy elevada la liquidación hecha al alumno expulsado Jesús M. Zuluaga, y lo autorizó para reducirla á cuatrocientos pesos ($ 400), si lo juzgaba conveniente.

Esta liquidación, que no se apoya en documentos de los cuales se pueda deducir una suma líquida, tampoco presta mérito ejecutivo.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, revoca el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre catorce de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: En la ejecución que sigue el Administrador Departamental de Hacienda nacional de Panamá contra Enrique Borguido por doscientos pesos, valor de una multa en que se le declaró incurso por no haber presentado á un reo de quien se constituyó fiador de cárcel, apeló el ejecutado del auto proferido por el empleado ejecutor en diez de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, en el cual se le excita para que nombre otro depositario, con apercibimiento de que en caso de dificultad lo nombraría el ejecutor.

Habiéndose concedido la apelación en el efecto devolutivo, se remitieron los autos á esta Suprema Corte, la que procede á determinar lo concerniente.

El auto apelado es legal, porque el depositario nombrado por el ejecutado se denegó á prestar el juramento necesario para entrar en el ejercicio de su cargo, lo que equivale á no querer desempeñarlo, y en este caso el Recaudador ejecutante ha debido proceder á nombrar depositario, de acuerdo con lo que previene el artículo 181 de la Ley 105 de 1890, previa la intimación correspondiente al ejecutado, la cual se le hizo después de la notificación del auto respectivo.

Así pues, el auto apelado, lejos de causar agravio al apelante, le hace una concesión á que no tiene derecho, al excitarlo para que nombre otro depositario, y la Corte no reforma en esta parte el auto en cuestión, por no referirse á ella el recurso interpuesto.

El señor Procurador dice que el ejecutado apeló del auto ejecutivo; pero examinados los autos, no se encuentra en ellos constancia de que se interpusiera tal recurso, ni de que hubiera apelado de ningún otro auto fuera del considerado.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto apelado de que se ha hecho mención.

Déjese copia de este auto, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Enero veintisiete de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por medio de apoderado ha ocurrido á esta Superioridad Román Vega, en su carácter de representante legal de su consorte Zoila Meléndez, y con poder de Miguel Antonio, Agustín Clodomiro, Ana Rosa y Elvira Jacoba Galvis, interponiendo recurso de hecho para que se le conceda el de casación contra la sentencia dictada el cuatro de Septiembre último, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, en el juicio de cuentas que Vega ha seguido, á nombre de sus dichos representados, contra Leocadio Gómez G., José María Rueda y Pedro Agustín Meléndez, como albaceas testamentarios de la sucesión de Sergio Galvis.

El Juez 1.º del Circuito de Guanentá, que conoció en primera instancia del expresado juicio de cuentas, declaró, en sentencia de cuatro de Abril de mil ochocientos

noventa y tres, lo siguiente: "Primero. Pedro Agustín Meléndez y Leocadio Gómez G. han cumplido con el deber de rendir sus cuentas de administración del albaceazgo del señor Sergio Galvis; Segundo. Según ellas, los herederos de dicho señor Galvis adeudan á Meléndez la suma de ciento treinta y un pesos, y á Gómez G. la de seiscientos veinte pesos cuarenta centavos, las cuales pagarán inmediatamente después de ejecutoriada la sentencia; Tercero. Las partidas que cobra Pedro Agustín Meléndez, procedentes de negocios particulares con la señora Zoila Meléndez, son ajenas á este fallo; y Cuarto. Por cuanto á José María Rueda Q. ningún cargo se le hizo, nada se resuelve con respecto á él."

A virtud de apelación interpuesta contra el fallo anterior, por el apoderado del demandante Vega y por el demandado Leocadio Gómez, se remitieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, quien declaró, con fecha cuatro de Septiembre último, ejecutoriada la sentencia apelada de primera instancia, con aplicación del artículo 122 de la Ley 105 de 1890, por cuanto las partes dejaron transcurrir más de treinta días sin suministrar el papel necesario, ni hacer gestión alguna para la continuación del juicio.

En escrito de diez y nueve del mismo mes de Septiembre, interpuso el apoderado de Román Vega recurso de casación contra la sentencia del Tribunal, recurso que le fue negado por no considerarse comprendida dicha sentencia en ninguno de los casos previstos en los artículos 366 y 367 de la citada Ley 105, y 49 y 50 de la Ley 100 de 1892. La denegación se notificó á las partes por edicto que fue desfijado á la una de la tarde del veinticuatro de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, y á las cuatro y media p. m. del veintiséis del propio mes se presentó por el apoderado de Vega el escrito por el cual pidió la copia requerida por el artículo 899 del Código Judicial para interponer el presente recurso de hecho, es decir, que esa copia se pidió cincuenta y media horas después de notificada la providencia en que se denegó el recurso de casación, cuando debió solicitarse dentro de las veinticuatro horas siguientes, de conformidad con el referido artículo 899; y como la Corte ha declarado (GACETA JUDICIAL número 375) que en la condición 3.ª del artículo 905 del Código Judicial va envuelta la del término dentro del cual se ha de pedir la copia con que se debe ocurrir, que sólo es de veinticuatro horas, resultando que la copia se solicitó pasado ese término, la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, niega el recurso de hecho interpuesto por el apoderado de Román Vega y otros para que se le concediera el de casación contra la sentencia de cuatro de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, dictada en el juicio de cuentas seguido por los recurrentes contra Leocadio Gómez G., José María Rueda y Agustín Meléndez, como albaceas testamentarios de la sucesión de Sergio Galvis.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y archívese.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Enero veintiocho de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Administrador de Hacienda Nacional del Circuito de Neiva libró, en diez de Abril del año próximo pasado, mandamiento de pago por la vía ejecutiva, contra Nepomuceno Silva, por la suma de seiscientos doce pesos veinte centavos, que resultó á su cargo como alcance líquido en sus cuentas como Administrador de Hacienda Nacional en el Distrito de Tinaná, en el año de mil ochocientos noventa y cuatro, más un peso diario de recargo hasta el día del pago y las costas del juicio.

Notificado el auto al ejecutado, apeló de él y se le otorgó el recurso en el efecto devolutivo para ante esta Superioridad. Se remitieron á ella los autos, y fueron recibidos en la Secretaría el treinta de Septiembre del año próximo pasado.

Han transcurrido desde entonces más de sesenta (60) días útiles, y el interesado no ha suministrado papel sellado para la actuación, por lo cual es necesario dar aplicación al artículo 122 de la Ley 105 de 1890.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriado el auto apelado de que se ha hecho mención, y dispone que se devuelva la actuación á la oficina de su procedencia, dejándose copia de esta resolución, que será publicada en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Enero veintiocho de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Gobernador del Departamento de Bolívar declaró incursa en una multa de doscientos pesos ($ 200) á la Compañía denominada *Cartagena Terminal & Improvement Co. Ld.*, por haberse negado su Director-Gerente á cumplir ciertas órdenes que le fueron comunicadas, relativas al transporte de la carga de importación destinada al comercio de Cartagena. Pasadas las diligencias del caso al Administrador Departamental de Hacienda Nacional respectivo, dictó éste mandamiento de pago, por la vía ejecutiva, de acuerdo con el ordinal 3.º del artículo 1096 del Código Judicial.

Notificado este auto al ejecutado, interpuso apelación para ante la Corte, y, concedido el recurso, se elevaron las diligencias á este Despacho, en donde se recibieron desde el cinco de Octubre del año próximo pasado, sin el papel necesario para repartir el negocio y darle el curso legal.

Han transcurrido más de sesenta días después de aquella fecha, sin que el recurrente haya cumplido con el expresado deber y sin hacer gestión alguna para adelantar el recurso, según lo informa el Secretario y aparece también del expediente.

Es, por tanto, el caso de darle cumplimiento á la parte final del artículo 122 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales; y en consecuencia, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriado el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre catorce de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: Con el objeto de poner término á la causa que en 24 de Julio último se abrió contra el soldado Evaristo Abello, de la 5ª compañía del batallón *Neiva* número 20, por el delito de heridas de que trata el Capítulo 6.º, Título 1.º, Libro 3.º del Código Penal, se reunió en Bucaramanga, el día 20 del mes de Septiembre siguiente, con asistencia del defensor, Capitán Ignacio Buenahora, y del Fiscal, Teniente Emiliano Matiz E., un Consejo de Guerra ordinario, compuesto de los siguientes vocales: el Sargento Mayor graduado Miguel A. Ramírez, el Capitán José N. Lozano, y los Tenientes Andrés Alvarez y

Antonio Leiva, y presidido por el Coronel primer Jefe Carlos Mauricio F.

Como Presidente de dicho Consejo, el Coronel Mauricio F. sometió á su decisión las cuestiones que se transcriben más adelante, junto con la resolución adoptada; cuestiones en virtud de las cuales el mismo Consejo, calificando en tercer grado el delito cometido por Evaristo Abello, condenó á éste "á sufrir las penas siguientes: tres años de presidio que pagará en la Penitenciaría de Pamplona; á la privación perpetua de los derechos políticos, y á la pérdida de todo empleo público y de toda pensión," no sin advertir que habiendo dicho Abello estado privado de su libertad desde el 26 de Enero del presente año hasta la fecha de la sentencia, debían descontarse del tiempo de la pena, ocho meses y tres días, durante los cuales había estado detenido, y que, en consecuencia, quedaba aquella pena reducida á dos años, tres meses y veintisiete días.

El hecho que dio lugar al denuncio contra Abello, consiste en que la noche del 26 de Enero del presente año dicho Abello, soldado de la compañía 5.ª del batallón *Neiva* número 20, que se hallaba de guarnición en Bucaramanga, causó al soldado Cayetano Rodríguez dos heridas con su bayoneta armada.

Las mencionadas resoluciones del Consejo son del tenor siguiente:

"1.ª *Cuestión.*—¿Se ha cometido el delito de heridas en la persona del soldado Cayetano Rodríguez, delito que define el Capítulo 6.º Título 1.º, Libro 3.º del Código Penal? Afirmativo."

"2.ª *Cuestión.*—¿Es responsable el soldado Evaristo Abello, de la 5ª compañía del batallón *Neiva* número 20, como autor, cómplice ó auxiliador? Afirmativo. Es autor."

"3.ª *Cuestión.*—¿Hay circunstancias agravantes? Voto negativo.

"4ª *Cuestión.*—¿Hay circunstancias atenuantes? Voto afirmativo."

Y habiéndose remitido dicha sentencia en consulta á esta Superioridad, se le ha dado la tramitación que señala el artículo 412 de la Ley 105 de 1890, y es llegado el caso de fallar, para lo cual se considera lo que á continuación se indica,

Como según el artículo 413 de la Ley 105 de 1890, la Corte solamente puede resolver como Tribunal de Derecho, en cuanto á la aplicación de la pena, sin que esté en sus facultades variar la calificación del delito hecha por el Consejo de Guerra; y como esa aplicación ha sido en este caso correcta, dado que al delito de heridas calificado en tercer grado, cuando la incapacidad del herido para trabajar excede de treinta días sin pasar de sesenta, corresponden tres años de presidio según el artículo 647 del Código Penal, es claro que la sentencia consultada es á este respecto jurídica y merece la aprobación de la Corte.

El defensor del reo hace la observación de que el Consejo de Guerra, al declarar que en la comisión del delito no habían ocurrido circunstancias agravantes, á implícitamente negó la existencia de la premeditación, circunstancia que exige, sin embargo, el artículo 574 del Código Penal, para la aplicación de la pena que él señala, de lo cual deduce que la pena impuesta en la sentencia no está de acuerdo con la calificación del delito hecha por el mismo Consejo; pero como la existencia de circunstancias atenuantes no es incompatible con la premeditación y sólo sirve para la graduación del delito en el caso declarado, y, como por otra parte, el Consejo resolvió que el artículo infringido era el que se ha citado, y él incluye la circunstancia de la premeditación, que es punto de hecho, la Corte no puede variar en esta parte la sentencia y debe declarar, como declara, infundada la alegación del defensor.

Sucede lo mismo respecto á la observación que hace el mismo defensor sobre la duración de la incapacidad del ofendido, pues habiéndose declarado por el Consejo que ella excedió de treinta días, y siendo esta declaración de un punto de hecho de la competencia exclusiva del Consejo, á la Corte no le es dable infirmar en esta parte lo que resolvió el citado Consejo de Guerra.

Por lo demás, el Presidente de la Corte propuso á ésta las cuestiones que debían resolverse sobre incompetencia y sobre informalidades, y de los votos dados, resulta que no hay motivo ninguno de nulidad, porque el Consejo de Guerra ordinario era el competente para juzgar á Abello, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1883 del Código Militar; porque la identidad militar del reo se comprobó mediante la respectiva filiación; porque se le notificaron tanto á él como á su defensor, el auto de enjuiciamiento y el en que se convocó el Consejo de Guerra ordinario para el día 29 de Septiembre último, día en que efectivamente tuvo lugar; y últimamente, porque ni se dejó de nombrar á Abello el defensor que requería su causa, ni se dejaron de practicar las pruebas oportunamente pedidas por él.

Dejó de aplicar la sentencia la pena de lanzamiento del servicio que va anexa á la de presidio conforme al artículo 1565 del Código Militar.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, confirma la sentencia consultada, y la adiciona disponiendo que el reo Evaristo Abello sea lanzado del servicio militar.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Enero veintiocho de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bolívar dictó sentencia definitiva, en veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, en el juicio extraordinario de responsabilidad abierto á Paulino Arrant Paniza, ex-Fiscal del Circuito de Magangué, por el delito de atentado contra los derechos individuales, de que trata el Capítulo 9.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal, y que consistió en haber hecho detener en la cárcel, sin facultades para ello, á Manuel Antonio Viñas.

En esa sentencia fue condenado el acusado á la pena de ocho pesos de multa y á la suspensión de su empleo por seis meses, pero como ya no lo ejercía, se le aplicó en subsidio una multa de diez pesos.

Contra la sentencia del Tribunal interpuso Arrant Paniza recurso de apelación, que le fue concedido para ante esta Suprema Corte, en donde, después de la tramitación ordenada por la ley, se recibieron los autos el diez y ocho de Noviembre del año próximo pasado.

Confirido el traslado al señor Procurador, y fijado el negocio en lista, ha llegado el caso de decidir el recurso.

El delito materia de esta causa fue ejecutado en el mes de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, y como de entonces para acá han transcurrido más de cuatro años, y no tiene señalada pena corporal ni otra temporal cuyo máximum pase de cinco años, la pena está prescrita de acuerdo con lo que dispone el artículo 95 del Código Penal.

Por tanto, la Corte, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara terminada, por prescripción de la pena, esta causa, dejando á salvo la acción civil al ofendido para la indemnización de perjuicios.

Publíquese esta sentencia, cópiese, y devuélvase el expediente.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre cinco de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Magdalena consulta con la Corte el auto que dictó el veintitrés de Septiembre último, por el cual ha sobreseído en la investigación sumaria promovida por el Fiscal del Circuito del Sur, que ha tenido por objeto averiguar la responsabilidad del ex-Juez de ese mismo Circuito, Esteban Atuesta, por el hecho que se le imputó y de que se hablará en seguida.

El indicado Fiscal, después de hacer practicar algunas diligencias, se dirigió con ellas al mencionado Tribunal, en escrito de fecha veintiocho de Enero de mil ochocientos noventa y tres, que obra á la foja 15, en el cual dijo, en lo conducente:

"Señores Magistrados..... En el número 7 de *La Voz Pública*, periódico que se edita en Santa Marta, correspondiente al ocho de Diciembre próximo pasado, se registra un suelto en el cual se le hacía al señor doctor Esteban Atuesta, Juez de este Circuito, el cargo de que había hecho aparecer al señor Roberto Picón como Escribiente del Juzgado en los meses de Mayo, Junio y Julio del año próximo pasado, y cuyos sueldos, que no devengó, los hizo efectivos el señor Juez del Circuito del Sur y se los apropió indebidamente, etc."

El Tribunal acogió el denuncio y mandó ampliar las diligencias á solicitud del respectivo Fiscal, por lo cual se ha retardado la perfección del sumario. Acreditado el carácter oficial del sindicado y recibidas varias declaraciones que han confirmado lo que aseguraron los testigos que habían declarado á solicitud del Fiscal denunciante, resultan plenamente comprobados de la actuación los hechos siguientes:

1.º Que Roberto Picón fue efectivamente Escribiente del Juzgado del Circuito del Sur, pero que sólo tomó posesión del empleo el veinte de Mayo de mil ochocientos noventa y dos (foja 35), y sirvió hasta el treinta de Junio del mismo año, y así se acredita con la copia de las dos nóminas formadas para el cobro de los sueldos, que obran á folas 20 y 21.

2.º Que Roberto Picón desempeñó las funciones de Escribiente en el tiempo indicado, lo que han declarado varios testigos, y lo confirman las actas de visitas correspondientes á Mayo y Junio, practicadas por el Prefecto de la Provincia, que se han agregado en copia.

3º Que Picón no fue conductor del correo de Río de Oro á Ocaña, como se dijo por el denunciante para sustentar el hecho de que no había funcionado como Escribiente, pues lo que resulta bien comprobado es que el veintidós y veintiocho de Junio contrató Picón con el conductor Oficial del correo, Manuel López, hacer llevar las valijas correspondientes, lo que hizo valiéndose de Francisco Velásquez, sin que Picón tuviera que separarse de su empleo de Escribiente.

4º Que Picón recibió sus respectivos sueldos y que no hay el menor indicio de que el Juez Atuesta haya hecho nada indebido que diera fundamento al suelto del periódico que dio origen al sumario."

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto de sobreseimiento que ha sido materia de consulta. El Tribunal ordenará lo conducente para la averiguación del perjurio en que hayan incurrido los testigos José María Barros, Andrés Fajardo C. y Rafael Maestre Samper, al afirmar que Roberto Picón no desempeñó un solo día el empleo de Escribiente del Juzgado del Circuito del Sur en los meses de Mayo y Junio de mil ochocientos noventa y dos.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre siete de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: En el sumario instruído para averiguar la responsabilidad de Lisímaco Pizarro, por la pérdida de dos expedientes criminales que recibió en traslado el primero de Octubre demil ochocientos noventa y cinco, dictó el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca el auto de sobreseimiento de veintidós de Octubre último, que ha consultado con esta Superioridad.

En el informativo se ha acreditado el carácter oficial del sindicado, con copia de los respectivos decreto de nombramiento y diligencia de posesión; y, además, existe la prueba de que el Fiscal Pizarro vivía en una casa de campo inmediata á la ciudad de Palmira; que por no haber proporcionado el Gobierno un local para la Fiscalía del Circuito, Pizarro despachaba en su casa; que en la noche del veintiséis de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco colocó el sindicado en una alforja, en las ancas de su caballo, los dos sumarios por hurto, contra Sinforoso y Venancio Ortiz, y contra Manuel Santos Hernández y Leticio Velasco, para llevarlos á la ciudad; que en el camino perdió la alforja con los dos sumarios expresados; que al advertir la pérdida, tomó mucho empeño el Fiscal Pizarro para encontrar los expedientes; que habiendo resultado inútiles todas sus diligencias, dio aviso de lo ocurrido al Juez del Crimen del Circuito de Palmira, en nota del veintiocho del mismo mes de Octubre; que en esa virtud los sumarios perdidos fueron repuestos, y se practicaron estas diligencias en averiguación de la responsabilidad en que hubiera podido incurrir el Fiscal.

Pero como no resulta que el sindicado tuviera ningún interés en la pérdida de los sumarios, y ésta tuvo lugar ocasionalmente, sin voluntad ni malicia de parte de Lisímaco Pizarro, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, confirma el auto de sobreseimiento consultado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Diciembre mil ochocientos noventa y seis

Vistos: En treinta de Septiembre último dictó auto de sobreseimiento el Tribunal del Distrito Judicial del Sur de Santander, en la instrucción sumaria dirigida á averiguar la responsabilidad en que haya podido incurrir Francisco A. Arias, en su calidad de Prefecto de la Provincia de Guanentá, al aprobar una resolución del Alcalde de Onzaga, en la cual éste ordenó á José Bayelo que desocupara una casa; y el expresado Tribunal remite en apelación aquella providencia á esta Superioridad.

Surtido el recurso por los trámites legales, habiéndosele dado vista al señor Procurador de la Nación, se procede á resolver lo que sea conforme á derecho y al mérito del sumario.

Ya antes la Corte había revocado el auto del mismo Tribunal, de fecha veintisiete de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, en que también se había sobreseído en el asunto, y se ordenó la práctica de algunas diligencias necesarias para el completo esclarecimiento de los hechos.

Conviene transcribir textualmente el memorial de Pedro Prada A., en que pidió que se desocupara la casa mencionada, y la resolución del Alcalde que, por haber sido aprobada por el Prefecto de Guanentá, dio origen á la instrucción sumaria. Dice así:

"Señor Alcalde Municipal.—Yo Pedro Prada A., de esta vecindad, casado, mayor de edad y en mi propio nombre y en representación de mis hijos, Justiniano de Jesús, Isabel Zoila, Silvia Metrovia y Félix Darío, soy dueño de tres derechos en una casa de tapias, madera y te-

ja, situada en el área de esta población, en la Calle Real, números 25, 26 y 28, destinada para mi habitación, de mi familia, y estando hoy ocupada por José Ravelo, á quien por consideración hemos dejado ahí, pero no conviniéndome más el que este señor more en aquella casa, y como se ha obstinado en desocuparla (sic), á pesar de tantos requerimientos amigables, me he visto en el caso de apelar de la autoridad de usted, como agente más inmediato á dar las garantías que goza todo ciudadano y señor de sus propiedades. Según la Constitución, leyes de la República y ordenanzas del Departamento, para que de acuerdo con el procedimiento indicado en el artículo 202 de la Ordenanza 17 de 1890, se sirva hacer comparecer en su Oficina al citado José Ravelo, y notificando para que desocupe la casa con sus trastos únicos de su propiedad, dentro del más breve tiempo posible, bajo las penas establecidas para todo contraventor.

"Espero del señor Alcalde me oiga esta queja, por ser justa, y le dé el curso legal."

"*Alcaldía municipal.—Onzaga, Mayo veinte de mil ochocientos noventa y tres*

Hágase comparecer en el Despacho á José Ravelo, y prevéngasele desocupe la casa que habita, y que es parte de propiedad de Pedro Prada, como único representante de sus hijos y de su esposa Segunda Forero, ya finada, dentro del término de quince días, contados desde hoy, bajo la multa de diez pesos ó veinte días de cárcel, si no desocupa y se declara en mora. Notifíquese."

De esta resolución apeló Ravelo, y la apelación le fue negada, y habiendo recurrido de hecho, se le dijo por el Secretario del Alcalde que el expediente había sido remitido á la Prefectura, razón por la cual no pudieron expedírsele las copias de lo conducente que solicitó para que se surtiera el último recurso.

Examinadas las diligencias originales á fin de averiguar la razón por la cual habían sido remitidas á la Prefectura, resulta que no fueron enviadas allí, ni en consulta ni en apelación, y que en seguida de la nota de recibo de fecha nueve de Junio de mil ochocientos noventa y tres, se halla, sin saberse por qué, la resolución del Prefecto, que dice:

"*Prefectura de la Provincia.—San Gil, Junio nueve de mil ochocientos noventa y tres*

Hallándose arregladas á las disposiciones legales las providencias dictadas por el señor Alcalde del Municipio de Onzaga sobre protección á la habitación de Pedro Prada A., y reproduciendo en un todo las razones expuestas por el expresado señor Alcalde en su resolución de fecha veinte de Mayo último, esta Prefectura, en nombre de la República y por autoridad de la ley, aprueba dicha resolución.

FRANCISCO A. ARIAS.—El Secretario, *Octaviano Barrero*."

No cae bajo la jurisdicción de la Corte la conducta del Alcalde del Distrito de Onzaga, trátase únicamente de examinar la del Prefecto, por el hecho de haber aprobado una resolución de aquel empleado que no se le remitió ni en apelación ni en consulta. Las diligencias sumarias se iniciaron por denuncio de José Ravelo.

Es claro que se trataba de un asunto de policía en la solicitud que hizo Pedro Prada A., á la cual acompañó los documentos que enumeró el Alcalde en su providencia de veinticuatro de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, en que negó la apelación interpuesta por José Ravelo. El artículo 202 de la Ordenanza 17 de 1890, sobre policía, es terminante, y el Alcalde estaba en el deber de dar á Prada A. el auxilio que necesitaba para ser mantenido en su derecho.

Aunque la resolución del Alcalde, de fecha veinte del mismo mes y año, en que se ordenó la desocupación de la casa no era apelable ni consultable, según el mismo artículo 202 y el 485 de la ordenanza mencionada, siendo el derecho del dueño de dicha casa incontestable y notorio, como parece lo era por lo que resulta comprobado en el expediente, cualquier empleado de policía debía hacer salir al perturbador, y si se ocurrió al Jefe del ramo, que lo era allí el Alcalde, y éste ordenó la desocupación, quiere decir que la providencia tuvo mayor autoridad y no necesitaba ni de ser consultada.

Probablemente el Alcalde municipal de Onzaga, para mayor seguridad de su procedimiento, consultó con su Superior la resolución de veinte de Mayo citada, y éste, al notar que se trataba de un procedimiento administrativo de policía, de los señalados en el artículo 490 de la citada ordenanza, en que se necesitaba de la acción enérgica, decidida, eficaz é inmediata del Jefe del ramo, y queriendo, sin duda, revestir de mayor poder á dicha resolución y darle mayor eficacia, creyó conveniente aprobarla, no obstante que no fuera apelable.

Si no se ha podido comprobar por qué razón las diligencias de policía aparecieron en la Prefectura sin oficio remisorio, y no se han podido hallar los documentos que tuvo presentes el Alcalde, en que constan los hechos enumerados en la providencia en que negó la apelación, esto quiere decir que se habrán extraviado aquel oficio y estos documentos en una ó otra oficina; pero no es esta una circunstancia que implique malicia, ni de parte del Alcalde, ni de parte del Prefecto mencionado. De otro lado, el Alcalde pudo proceder según lo estatuído en los artículos 507 ó 510 de la Ordenanza 17 ya citada.

Conforme al artículo 4.º de la misma, el Prefecto de la Provincia es el Jefe de policía de ella, y tratándose de un caso de inviolabilidad de domicilio, como el presente, el peticionario Pedro Prada A. pudo solicitar protección de sus derechos directamente de aquel empleado, y el Prefecto pudo obrar sin que obstara lo dispuesto en el artículo 7.º, conforme con la última parte del artículo 253 de la citada Ordenanza, y observándose la preeminencia allí establecida.

En los procedimientos de policía, que son rápidos y especiales, y cuyo objeto es hacer efectivos de un modo sumario ciertos derechos de los asociados, la autoridad de los jefes del ramo no debe confundirse con la jurisdicción de los empleados judiciales.

Por las anteriores consideraciones, y apreciada bien la situación del Prefecto al obrar como obró en este caso, la Corte juzga que dicho empleado ni usurpó jurisdicción, ni se excedió de las atribuciones de su empleo, ni ejerció otras que no le correspondían.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en desacuerdo con el señor Procurador, confirma el auto de sobreseimiento apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese este auto en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente al Tribunal que lo remitió.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ J. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Diciembre nueve de mil ochocientos noventa y seis

Vistos: El Juez del Circuito de Sabanalarga, en el Distrito Judicial de Bolívar, por auto de quince de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, declaró con lugar á seguir juicio de responsabilidad por los trámites ordinarios contra el ex-Colector de Hacienda del Departamento en el Distrito de Sabanalarga, Aristides M. Sourdis, por haber faltado á la verdad en una relación por escrito, auto que en lo principal fue confirmado por el Tribunal Superior.

En auto de veintinueve de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, ordenó el Juez mencionado que se diese aviso al Administrador Departamental de Hacienda nacional de Bolívar del auto de proceder dictado contra Sourdis para que designara la persona que debía reemplazarlo como Administrador Municipal de Hacienda nacional de Sabanalarga; y por no haber tenido contestación á la nota respectiva, hizo sacar copia de lo conducente y la remitió á esta Suprema Corte para averiguar la responsabilidad que pueda afectar al citado Adminis-

trador de Hacienda Departamental por no haber atendido á la excitación que se le hizo.

De lo actuado resulta que Sourdis no ejercía el empleo de Administrador Municipal de Hacienda nacional, sino por haber sido encargado como Tesorero municipal, y no correspondiendo el nombramiento de Tesorero al Administrador Departamental, no ha podido éste nombrar otro Tesorero en su reemplazo por no tener atribución para ello.

Además, en el caso de que el empleado suspendido hubiera sido realmente Administrador Municipal de Hacienda nacional, el nombramiento del que había de reemplazarlo debía de tener carácter de interino, y entonces correspondía hacer el nombramiento al Administrador de Circuito y no al Departamental, de conformidad con lo que estatuye el artículo 9.º de la Ley 111 de 1888, orgánica de la Hacienda nacional en los Departamentos.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el señor Procurador y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, sobresee en esta investigación, y ordena que se archive el expediente.

Déjese copia y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—LUCIO A. POMBO.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Nueve treinta de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Juez Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, como funcionario de instrucción, decretó la detención de Vicente Arenas, sindicado del delito de homicidio, y, en diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, libró la boleta respectiva.

Obtuvo Arenas del Médico oficial de la cárcel un certificado que dice lo siguiente:

"Examinado atentamente Vicente Arenas, preso actualmente en la cárcel del Distrito, le encontré una herida producida por instrumento cortante, la cual comienza desde la parte superior de la frente, hacia la derecha, y terminándose en el hueso parietal del mismo lado, donde aún supura, y requiere, en mi concepto, dé baños en la semana al agua corriente por las dos (2) veces, y de alimentarse especialmente. Lo que expongo en obsequio de la verdad, en el Socorro, á veinticinco de Febrero de mil ochocientos noventa y seis.—*Ricardo Sarmiento C.*"

Con esta certificación acudió Arenas al Prefecto de la Provincia del Socorro, Luis Felipe Uribe T., el catorce de Marzo del propio año, en solicitud de licencia, bajo fianza, para someterse al régimen curativo indicado por el Médico oficial.

El diez y siete del mismo mes de Marzo concedió el Prefecto Uribe T. la licencia, por veinte días, previo el otorgamiento de una fianza de quinientos pesos ($ 500), á satisfacción de la Prefectura. Esa fianza la otorgó Ramón Vergara el día diez y nueve siguiente, fecha en la cual salió Arenas de la cárcel sin las seguridades y precauciones necesarias para evitar su fuga. La orden comunicada al Director de la Cárcel por el Prefecto Uribe T., está concebida en estos términos:

"*Número veintiuno.—República de Colombia.—Departamento de Santander.—Prefectura Provincial del Socorro.—Marzo diez y nueve de mil ochocientos noventa y seis*

"Señor Director de la Cárcel.—Presente

"Sírvase poner á disposición del señor Ramón Vergara, fiador, á Vicente Arenas, quien sale á medicinarse en casa de éste.

"URIBE T.—El Secretario, *Jesús Reina*."

El trece de Abril del mismo año, el Secretario Reina informó al Prefecto que había expirado el término de la licencia concedida á Vicente Arenas para permanecer fuera de la cárcel, y que tenía conocimiento de que éste se había ido para Venezuela.

Con motivo de la fuga de Arenas, el Fiscal del Juzgado Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander pidió que se averiguara la responsabilidad en que hubiera incurrido el Prefecto Luis Felipe Uribe T., por haber puesto en libertad, bajo fianza, al mencionado Arenas, dando así lugar á que se fugara.

Instruído el correspondiente sumario, en el que se han comprobado los hechos anteriores y el carácter oficial del Sindicado, el Tribunal Superior del mismo Distrito Judicial llamó á juicio de responsabilidad al Prefecto Luis Felipe Uribe T., en diez y seis de Noviembre último, por los trámites extraordinarios y por el delito de abuso de autoridad por exceso en las atribuciones de su empleo, de que trata el Capítulo 8.º, Título 10, Libro 2º del Código Penal.

A virtud de apelación interpuesta por el procesado contra el auto de enjuiciamiento, se remitió el sumario á esta Superioridad, y surtidos los trámites de la segunda instancia, es llegado el caso de fallar lo que corresponde.

Funda el Tribunal el enjuiciamiento en que por falta, en nuestra legislación, de disposiciones especiales sobre el modo como deben ser tratados los detenidos en las cárceles ó establecimientos de castigo, deben aplicarse al caso, por analogía, las reglas relativas á los presos ó arrestados; y que habiendo declarado el Ministro de Justicia, en resolución publicada en el *Diario Oficial* número 9618, que el Libro 5.º del Código Penal de Cundinamarca, de 1858, está vigente, no podía el Prefecto Uribe T. conceder la licencia que concedió al detenido Vicente Arenas, sin violar la disposición del artículo 704 del citado Código Penal, que dice así:

"En la casa de reclusión habrá las piezas necesarias para que en ella sean asistidos los reclusos enfermos, sin consentir en ningún caso que los reos sean trasladados á los hospitales ó á las casas particulares."

Y agrega el Tribunal que "los Prefectos, en su carácter de empleados administrativos, tienen mando especial sobre los reos que cumplan condena, pero los detenidos están á las órdenes especiales de los Jueces ó funcionarios de instrucción criminal, que es á quienes incumbe concederles ó negarles la excarcelación; de suerte que al intervenir empleados extraños para concederles aquella gracia, en cierto modo le usurpan jurisdicción al Juez que ha ordenado la detención de ese individuo, que siempre debe estar bajo las órdenes del funcionario que le priva de su libertad, funcionario que debe responder de su procedimiento."

Pero el acusado alega en su favor otra resolución del Ministro de Justicia, publicada también en el *Diario Oficial* número 9618, en la que se dice que los Jueces no pueden decretar excarcelación, ni aun por causa de enfermedad grave, cuando se investiga delito que, conforme á la ley, no la permita; pero que siendo la policía de las cárceles asunto administrativo, sí pueden los Prefectos, y á falta de éstos los Alcaldes, en los casos de grave enfermedad y atendiendo á reglas de higiene, cambiar el lugar del arresto, mediante las debidas seguridades y precauciones.

No cree la Corte que esta resolución del Ministro de Justicia se preste á una interpretación que justifique el procedimiento del Prefecto Uribe T., porque ni era grave la enfermedad que padecía el sindicado Arenas, ni se cambió el lugar del arresto, *mediante las debidas seguridades y precauciones*, puesto que lo que hubo en verdad fue una excarcelación con fianza, prohibida por la ley cuando se procede por el delito de homicidio premeditado ó voluntario, ó por la tentativa del mismo delito, sino al funcionario de instrucción que es á quien correspondería decretarla.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 1.º de Octubre de 1898 | NUM. 606

REPUBLICA DE COLOMBIA BIBLIOTECA

CONTENIDO

Pág.

Acuerdo número 845 265

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo dictado por el Tribunal de Antioquia en el juicio seguido por Carlos Uribe U. contra Calixto Grande. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 265

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

La que revoca un fallo del Tribunal Superior de Panamá, porque se impuso una multa á Francisco López salvo. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) 268

AUTOS

El que niega la revocación de un auto dictado por la misma Corte en el recurso de hecho interpuesto por Román Vega. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 269

El que confirma uno dictado por el Tribunal Superior del Cauca, en que se declara esta última Superioridad incompetente para conocer de una ejecución contra Gonzalo Izquierdo en su carácter de almacenista de aduana de Cartago. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) 270

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

La que revoca la dictada por el Tribunal Superior de Panamá contra Horacio J. Añino y Donato Cervera, Jueces 1.º y 2.º, respectivamente, del Circuito de Panamá, por responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Trujillo) 271

La que revoca una dictada por el mismo Tribunal contra el ex-Prefecto Manuel E. Gerson, por responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 271

AUTOS

El confirmatorio del auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal del Pacífico en favor de Alfonso Borrero, como Juez Superior. (Magistrado ponente, doctor Isaza) 271

El confirmatorio de auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal de Tunja en favor del Juez del Circuito de Oriente, Isaac Montejo. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 272

El que revoca el auto de enjuiciamiento dictado por el Tribunal del Sur de Tolima, contra el ex-Juez Eleí Mreche T. (Magistrado ponente, doctor Isaza) 273

GACETA JUDICIAL

Acuerdo número 846

En la ciudad de Bogotá, á diez y nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y ocho, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en sala de Acuerdo, con asistencia del señor Magistrado Presidente, doctor Luis M. Isaza, del señor Magistrado Vicepresidente, doctor Abraham Fernández de Soto, y demás señores Magistrados doctores Carmelo Arango M., Baltasar Botero Uribe, Jesús Casas Rojas, Otoniel Navas y Lucio A. Pombo, y del suscrito Secretario, con el objeto de elegir Presidente, Vicepresidente y Secretario, para el período legal que principió el día primero del mes en curso, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 25 y 129 de la Ley 147 de 1898. Procedióse, en consecuencia, á la elección, la cual dio el siguiente resultado:

Para *Presidente*: seis votos por el señor Magistrado doctor Luis M. Isaza y uno por el señor Magistrado doctor Abraham Fernández de Soto. Habiendo obtenido la mayoría el doctor Isaza, la Corte lo declaró elegido su Presidente.

Para *Vicepresidente*: cinco votos por el señor Magistrado doctor Abraham Fernández de Soto y dos por el señor Magistrado doctor Carmelo Arango M. Como obtuvo la mayoría el doctor Fernández de Soto, la Corte lo declaró elegido su Vicepresidente.

Para *Secretario*: siete votos por el señor doctor Anselmo Soto Arena, por lo cual la Corte lo declaró elegido Secretario por unanimidad.

Se hace constar que este Acuerdo no pudo tener lugar el día primero del presente mes, ni en los siguientes hasta la fecha, por enfermedad de algunos de los señores Magistrados.

La Corte dispuso comunicar tales designaciones á Su Señoría el Ministro de Gobierno para su conocimiento y para la publicación en el *Diario Oficial*. Ordenó igualmente la inserción de esta acta en la *Gaceta Judicial*.

Con lo cual se dio por concluído el presente Acuerdo, que firman los señores Magistrados por ante el suscrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA.—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario.

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, once de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por escritura pública número noventa y uno, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Medellín, el veintiocho de Enero de mil ochocientos ochenta, Mariano, Eduardo y Carlos Uribe y Carlos Merizalde formaron una Compañía regular colectiva de comercio, bajo la razón social de *Mariano Uribe & Hijos*.

Disuelta la sociedad por muerte del socio Mariano Uribe, se procedió á liquidarla con arreglo á lo establecido en la escritura social; y durante la liquidación, Calixto Grande, por escritura pública número tres mil ciento ochenta, de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Medellín, reconoció deber á la casa de *Mariano Uribe & Hijos* la suma de diez mil ochocientos treinta y dos pesos setenta centavos ($ 10,832-70), al interés del uno por ciento mensual; y para seguridad del pago de aquella suma y de los intereses respectivos, hipotecó á favor de la expresada casa, varios inmuebles, entre los cuales figura una extensión de terrenos que comprende las fincas llamadas *Morrón*, *Tenjuhera* y *La Montañita*, con todas sus mejoras, que consisten en un estableci-

miento industrial, donde se muele caña de azúcar; plantación de caña, potrero de yerba y de bestias, situado en el Distrito de Carolina, y demarcado así: del alto de San Fernando, tomando hacia la derecha, hasta el punto denominado *Sepulturas;* de aquí, tomando una barra de filo ó línea recta al camino que gira para *Trapichera*, lindando, desde el alto de *San Fernando*, con los herederos de Pedro Antonio Oquendo, camino abajo, lindando con terrenos de los señores Juan Bautista y Buenaventura Vásquez, hasta el punto denominado *Los Moros;* de aquí, cogiendo una barra de filo, lindando con terrenos de los herederos de Venancio Palacio, hasta la *quebrada* de *Morrón;* de aquí á volver al camino de *Trapichera*, éste abajo lindando con terrenos del señor Víctor Vélez, hasta la última *Lomita;* de allí, línea recta, al alto del *Palmàl;* de allí, por una barrita de filo, á la *quebrada* de *Trapichera*, pasando ésta y tomando una barra de filo, la cual linda con propiedad del mismo señor Vélez, hasta el alto del *Hatillo;* de aquí, camino arriba, lindando con terrenos del señor Angel María Torres hasta la loma del Cerro; de allí, y por una barra de filo para abajo, con terrenos de los herederos del finado Juan José Peláez, hasta la *quebrada* de *Trapichera;* pasando ésta á coger filo arriba una barra de filo, lindando con terrenos de Juan Bautista Cardona, y del límite de esta propiedad, á buscar el alto de San Fernando, primer lindero."

En veinticinco de Octubre de mil ochocientos ochenta y seis, ante el Secretario municipal de Carolina, que ejercía las funciones de Notario del Distrito, otorgó Calixto Granda la escritura pública número ciento sesenta y dos, en la que se declaró deudor de Carlos Vélez por la suma de mil ochocientos noventa y seis pesos veinte centavos ($ 1896-20), que éste dio á Granda en préstamo y como garantía para el pago de la deuda y de los intereses estipulados, hipotecó á favor de Carlos Vélez un terreno situado en este Distrito (Carolina), en la fracción de *Hojasanchas*, en el punto denominado *Camalón Blanco*, y que se encuentra comprendido bajo los siguientes linderos: "De un asiento de loma en *Los Loros*, en la cabeza de un filo que baja á un amagamiento, y por dicho filo hasta el amagamiento; éste abajo un poquito hasta donde se juntan dos amagamientos. De aquí, tomando por un rastrojo pequeño, alto, en un filo, hacia la derecha, á subir al filo, que cae al camino que va para la máquina del deudor; por todo éste, lindando con terrenos de los Palacios; de aquí, por dicho filo para abajo, á salir al camino; por éste abajo y cogiendo el camino viejo que sale al *Palmar*, por una cuchillita hasta el asiento del *Palmar;* por todo éste, lindando con terrenos del otorgante, y de este punto, trozando por el pie de unos rastrojos y cabecera de los *yerbales*, hasta llegar al amagamiento de *Zamboalegre;* por éste arriba, hasta llegar al frente de una barrita de filo que cae abajo de los asientos de la casa de bahareque que tenía el finado José María García; por dicha barrita de filo, á subir al filo; éste abajo, por todas las vertientes de las aguas de *Morrón* y *Zamboalegre*, hasta salir á la loma; ésta arriba, hasta salir al camino que va en la loma grande para *San Fernando;* por todo éste, lindando con terrenos de los señores Uribes; de este punto, por toda la cordillera para abajo, hasta el asiento de la loma de *Los Loros*, primer lindero."

Por escritura pública número setecientos uno, de veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Medellín, dijo Calixto Granda que daba en pago, y en forma que causara venta, á la sociedad *Mariano Uribe & Hijos* en liquidación, "la extensión de terrenos que comprende las fincas llamadas *Morrón*, *Trapichera*, *Montañita* y *Zamboalegre*, con todas sus mejoras, que consisten en un establecimiento industrial, donde se muele caña de azúcar; plantación de caña, potreros de yerba, montes, etc., y demárcala por los linderos expresados en la escritura número tres mil ciento ochenta, de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres; con la advertencia de que las fincas llamadas *Trapichera* y *Zamboalegre*, comprendidas dentro de los mismos linderos, pertenecían en propiedad á la casa compradora desde el cinco de Julio de mil ochocientos ochenta y seis, según la escritura otorgada por Granda, en esa fecha, ante el Notario de Santa Rosa, bajo el número doscientos catorce. En la referida escritura número setecientos uno, de veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, manifestó el vendedor Calixto Granda que no tenía vendidas, enajenadas ni empeñadas las fincas vendidas; las que tenían un gravamen en favor de la casa compradora, constituído por escritura otorgada en la Notaría primera de Medellín, con fecha diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, bajo el número tres mil ciento ochenta, por la cantidad de diez mil ochocientos treinta y dos pesos setenta centavos ($ 10,832-70), de la cual todavía adeudaba Granda á *Mariano Uribe & Hijos*, tres mil seiscientos sesenta pesos quince centavos ($ 3,660-15) igual al precio de las fincas objeto de la venta, precio que dejó en poder de los compradores para cancelar su deuda.

Ante el Juez 1.º del Circuito de Santa Rosa instauró Carlos Vélez un juicio ejecutivo contra Calixto Granda, el diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, ejercitando la acción hipotecaria para que, con el valor de los terrenos afectos al pago, se le cubriera lo que el ejecutado le adeudaba.

Con este motivo, Carlos Uribe U., por medio de apoderado, dedujo demanda civil ordinaria contra el mencionado Calixto Granda, también ante el Juez 1.º del Circuito de Santa Rosa, en escrito de primero de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, para que en definitiva se declarase:

"1.º Que es nulo y sin ningún valor ni efecto el contrato de dación en pago, en forma que causara venta, contenido en la escritura número setecientos uno, extendida ante el Notario primero del Circuito de Medellín, el veintiséis de Marzo de mil ochocientos ochenta y ocho. La declaración de nulidad que solicito debe referirse, tratándose de la finca que lleva los nombres de *Morrón*, *Montañita* y *Zamboalegre*, á la parte no comprendida en la escritura número doscientos catorce, extendida ante el Notario de este Circuito el cinco de Julio de mil ochocientos ochenta y seis;

"2.º Que en virtud á la declaración á que se refiere el número anterior, vuelvo á obtener toda su eficacia legal la escritura número tres mil ciento ochenta, pasada ante el Notario primero de Medellín el día diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, en todo lo que el crédito del señor Calixto Granda, para con la sociedad de *Mariano Uribe & Hijos*, representada por mi poderdante, excediere de cinco mil ochocientos diez y siete pesos cincuenta centavos ($ 5,817-50), pagados sin vicio alguno en la escritura número doscientos catorce ya citada;

"3.º Que, en consecuencia, si la escritura número tres mil ciento ochenta, de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, hubiere sido cancelada íntegramente, esa cancelación debe estimarse como insubsistente, en lo que la deuda del señor Calixto Granda, para con *Mariano Uribe & Hijos*, exceda de la referida suma de cinco mil ochocientos diez y siete pesos cincuenta centavos ($ 5,817-50), satisfechos el cinco de Julio de mil ochocientos ochenta y seis."

Los hechos en que se funda la demanda son éstos:

"1.º Por escritura número noventa y uno, extendida ante el Notario primero del Circuito de Medellín, con fecha veintiocho de Enero de mil ochocientos ochenta, se formalizó la sociedad comercial que giró allí con la razón social de *Mariano Uribe & Hijos*. De esa sociedad fue uno de los socios gestores el señor Carlos Uribe Uribe;

"2.º Dicha sociedad se disolvió legalmente por muerte del socio Mariano Uribe P., acaecida en Medellín en Agosto de mil ochocientos ochenta.

"3.º Dióronse en seguida los socios restantes á arreglar y liquidar los asuntos de la compañía, entre los cuales figuraba una fuerte deuda causada por el señor Calixto Granda.

"4.º El señor Granda reconoció la deuda y aseguró su pago hipotecariamente por escritura de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, extendida ante el Notario primero de Medellín, bajo el número tres mil ciento ochenta. Ascendía entonces la deuda del señor

Granda, para con Mariano Uribe & Hijos, á la suma de diez mil ochocientos treinta y dos pesos setenta centavos ($ 10,832-70); y entre las fincas hipotecadas para garantizar el pago figura una extensión territorial que comprende las fincas llamadas *Morrón*, *Trapichera* y *Montañita*, situadas en territorio de Carolina, fracción de *Hojas Anchas*, con todas sus anexidades, y sus linderos están claramente determinados en el instrumento hipotecario.

"5º Por escritura número doscientos catorce, otorgada ante el Notario de Santa Rosa el cinco de Julio de mil ochocientos ochenta y seis, los señores Calixto Granda y Carlos Uribe U., éste en representación de la casa de Mariano Uribe & Hijos, celebraron un contrato por el cual el primero cedió á la casa referida la propiedad de una parte del terreno hipotecado en la escritura de mil ochocientos ochenta y tres, con los nombres de *Morrón*, *Trapichera* y *Montañita*, y además tres y media acciones en una mina llamada *Guayabé*, *Oriadne* y *Viboral*. La transmisión del dominio se efectuó á trueque de que Mariano Uribe & Hijos abonaran en sus cuentas á Granda la suma de cinco mil ochocientos diez y siete pesos cincuenta centavos ($ 5,817-50), y reservara en su poder, para arreglar cuenta entre Granda y Jesús María Restrepo, la cantidad de seiscientos pesos ($ 600).

"6.º Por escritura número ciento sesenta y dos, pasada ante el Notario ó Secretario Municipal de Carolina, el veinticinco de Octubre de mil ochocientos ochenta y seis, el señor Calixto Granda se constituyó deudor del señor Carlos Vélez por la cantidad de mil ochocientos noventa y seis pesos veinte centavos ($ 1,896-20), que á préstamo recibió aquél de éste, y le garantizó el pago con la hipoteca de un terreno situado en el punto de *Cañalón Blanco*, territorio de Carolina, fracción de *Hojas Anchas*, y en acciones de una mina radicada en Santodomingo.

"7.º El terreno de *Cañalón Blanco*, hipotecado al señor Vélez por la escritura número ciento sesenta y dos, de que hice mención en el memorial anterior, está comprendido y es parte de toda la finca territorial hipotecada á Mariano Uribe & Hijos en la escritura número tres mil ciento ochenta, de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres.

"8º Por escritura número setecientos uno, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Medellín el veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, el señor Calixto Granda cedió en pago á Mariano Uribe & Hijos, en liquidación, el resto del terreno que se ha mencionado, hipotecado á la misma casa en mil ochocientos ochenta y tres, en la escritura número tres mil ciento ochenta, junto con otras fincas. Mariano Uribe & Hijos recibieron la dación en pago de la suma de tres mil seiscientos sesenta pesos quince centavos ($ 3,660-15). No era ese el saldo de la cuenta de Granda; pero la casa acreedora dio así por saldada la cuenta.

"9º Cuando el señor Granda hizo á Mariano Uribe & Hijos la segunda dación en pago, no advirtió que sobre la parte de la propiedad principal hubiera constituído el gravamen hipotecario á favor de Vélez. El señor Granda declaró expresamente, en la escritura número setecientos uno, fechada á veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, que no tenía vendidas, enajenadas ni empeñadas las fincas expresadas en el instrumento; que no tenían más gravamen que el constituído en favor de la casa compradora, en escritura número tres mil ciento ochenta, de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres. La casa compradora recibió de buena fe la finca, suponiéndola libre de todo fraude, y el vendedor reservó el gravamen anterior con perjuicio del comprador.

"10. No se verificó la confusión por la transmisión del dominio, porque éste llevó consigo en el acto un vicio; ni la extinción de la hipoteca se verificó por el mismo vicio.

"11. Actualmente persigue el señor Carlos Vélez, en juicio ejecutivo, al señor Calixto Granda, y ese ha embargado parte de la finca vendida por el último á Mariano Uribe & Hijos en mil ochocientos ochenta y tres.

"12. Por último, la venta hecha por el señor Granda á Mariano Uribe & Hijos, sin la advertencia de que estaba gravada la finca vendida con hipoteca en favor de Carlos Vélez, implica la ejecución de un hecho criminoso, sujeto á la penalidad; y como esa circunstancia vicia de nulidad el contrato, y como además esa nulidad puede ser alegada por todo el que tenga interés en ella, me propongo, conforme á las instrucciones que he recibido de mi comitente, perseguir y obtener su declaración judicial."

Y como fundamento de derecho se invocan las disposiciones de los artículos 1502, 1519, 1523 y 1740 del Código Civil y del artículo 90 de la Ley 153 de 1887.

El apoderado de Granda limitó su contestación á contrariar en los hechos alegados por el demandante, por lo cual no se abrió el juicio á prueba, alegó de conclusión el actor, y, previa la citación para sentencia, dictó el Juez de la causa su fallo de treinta y uno de Julio de mil ochocientos ochenta y cinco, que dice así en su parte resolutiva.

"Por tanto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla: 1.º No se declara la nulidad ni la falta de valor ni efecto del contrato contenido en la escritura número setecientos uno, de veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Medellín, como se solicita en el punto primero de la parte petitoria de la demanda; 2.º No se hacen tampoco las declaratorias que se piden en los números segundo y tercero de la misma demanda, su fecha primero de Marzo del año en curso; y 3.º No hay especial condenación en costas."

Demandante y demandado apelaron del fallo anterior, y pasados los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, allí se surtieron los trámites señalados al efecto por la ley, y, recibidas las pruebas oportunamente pedidas, se puso fin á la segunda instancia con la sentencia de catorce de Julio de mil ochocientos noventa y seis, por la cual se confirmó la que había sido objeto de la apelación.

Notificada por edicto la sentencia del Tribunal, Carlos Uribe U. interpuso contra ella el recurso de casación, fundado en la primera de las causales enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, por violación directa de las disposiciones de los artículos 1502, 1517, 1518 (inciso 3.º), 1519, 1523, 1524, 1603, 1740 y 1741 del Código Civil, y por indebida aplicación de los artículos 1711 (último inciso), 1750, 1752, 1871, 2440 y 2449 del mismo Código. Concedido el recurso y remitido el expediente á la Suprema Corte, se ha sustanciado en la forma correspondiente; y como resulta que el expresado recurso se interpuso oportunamente y por parte legítima, y concurren, además, las circunstancias requeridas por el artículo 366 de la citada Ley 105, se declara admisible y se procede á decretarlo.

Dicen el recurrente y su apoderado, que al celebrar Calixto Granda el contrato que se hizo constar en la escritura pública número setecientos uno, otorgada ante el Notario primero del Circuito de Medellín, el veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, Granda dio en pago, como libre y en forma que causara venta, á la sociedad de Mariano Uribe & Hijos, en liquidación, la extensión de terrenos que comprende las fincas llamadas *Morrón*, *Trapichera*, *Montañita* y *Zarabandango*, con todas sus mejoras y por los linderos indicados en la misma escritura; que no obstante la manifestación de Granda, de que no tenía vendida, enajenada ni empeñada dicha extensión de terreno, con la sola excepción de la hipoteca constituída sobre ella, á favor de los mismos Mariano Uribe & Hijos, por escritura número tres mil ciento ochenta, de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres, más tarde se ha comprobado la existencia de la escritura número ciento sesenta y dos, otorgada ante el Secretario Municipal de Carolina, el veinticinco de Octubre de mil ochocientos ochenta y seis, por la cual Calixto Granda hipotecó á favor de Carlos Vélez la referida extensión de terrenos; que tanto los artículos 647 y 648 del Código Penal vigente en la fecha de la escritura número setecientos uno, como el artículo 829 del nuevo Código Penal, casti-

gún al que maliciosamente vendiere ó empeñare una cosa como libre, sabiendo que está hipotecada ó gravada de cualquiera otra manera; que esta circunstancia obliga á considerar como prohibido por la ley el contrato de la escritura número setecientos uno; que el artículo 1519 del Código Civil dice que "hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene el derecho público de la Nación;" que según el artículo 1523, "hay asimismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes;" que al tenor del artículo 1502, para que una persona se obligue á otra por un acto ó declaración de voluntad, es necesario que recaiga sobre un objeto lícito; que los artículos 1740 y 1741 declaran nulos de nulidad absoluta los contratos en que haya objeto ilícito; que, en virtud de lo expuesto, en el contrato que contiene la escritura pública número setecientos uno, otorgada el veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, ante el Notario primero del Circuito de Medellín, hay objeto ilícito, y, por consiguiente, está viciado dicho contrato de nulidad absoluta; y que al no declararlo así la sentencia del Tribunal, ha violado las disposiciones civiles citadas.

Todos estos razonamientos proceden de un principio falso, que consiste en confundir el delito criminal con la culpa civil ó el cuasidelito.

Delito criminal es la voluntaria y maliciosa violación de la ley, por la cual se incurre en alguna pena determinada por la ley penal.

Culpa civil ó cuasidelito es un hecho, ejecutado ó nó con voluntad y malicia, que ha inferido daño á otro, quien tiene derecho á indemnización.

Para que haya delito criminal es indispensable la voluntad y la malicia en la ejecución del hecho, se castiga el acto que tiene virtualidad suficiente para violar la ley, aunque no se haya causado daño á otro, y no siempre hay lugar á indemnización.

En la culpa civil no se tiene en cuenta la voluntad ni la malicia, en la ejecución del hecho; lo indispensable es el daño causado á otro y la indemnización que por el daño se debe.

Es cierto que hay hechos que son á la vez delitos criminales y culpas civiles, pero es sólo cuando reúnen las circunstancias características de uno y otro hecho.

En el caso materia de esta litis, la parte recurrente confunde el contrato de venta de un inmueble hipotecado, con el hecho de vender maliciosamente ese inmueble como libre, sabiendo el vendedor que estaba hipotecado.

El contrato de venta expresado no lo prohibe la ley, como tampoco prohibe la venta de una cosa ajena; por el contrario, los artículos 1871 y 2440 del Código Civil dicen lo siguiente:

"1871. La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extingan por el lapso de tiempo."

"2440. El dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos ó hipotecarlos, no obstante cualquiera estipulación en contrario."

Resulta, pues, que se debe distinguir entre el delito criminal en que pudo incurrir Calixto Granda, si procedió *maliciosamente* al vender á Mariano Uribe & Hijos la extensión de terreno de que trata la escritura pública número setecientos uno, otorgada el veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho; el cuasidelito ó la culpa civil cometida por el mismo Granda al no manifestar á Mariano Uribe & Hijos, al tiempo de la venta, la hipoteca constituída á favor de Carlos Vélez, sobre los terrenos vendidos, causando daño á los compradores con su silencio, aunque ese silencio no fuera *voluntario* ni *malicioso*; y el contrato de dación en pago, en forma que canjura venta, de la respectiva extensión de terreno, que consta en la antedicha escritura número setecientos uno, otorgada ante el Notario primero de Medellín, el veintiséis de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho.

Cuanto á la responsabilidad por el delito criminal, sólo corresponde declararla al Juez del crimen competente; como es de la jurisdicción de los Jueces civiles la declaración de la responsabilidad civil, por el cuasidelito cometido.

Establecida la diferencia que existe entre el delito criminal, el cuasidelito y el contrato, y, por consiguiente, que lo prohibido por la ley penal positiva es el delito criminal, y que el contrato de venta de un inmueble hipotecado lo permite la ley civil, es forzoso convenir en que no hubo objeto ilícito en el contrato de la citada escritura pública número setecientos uno, y que si Granda cometió dolo y causó daño á los compradores con su silencio sobre la hipoteca que gravaba el inmueble vendido, fue acertada la calificación que hizo el Tribunal de Antioquia en la sentencia recurrida, respecto de la naturaleza de la nulidad que pudo afectar el contrato, pues que es la nulidad relativa y no la absoluta la que procede del dolo, la que admite saneamiento por ratificación de los contratantes, y la que da lugar á la acción rescisoria, con indemnización de perjuicios.

Y esto no es nuevo; la Ley 63, Título 5º, Partida 5ª, decía de esta manera:

"Casa ó torre que debe servidumbre á otra ó que fuere tributaria vendiendo un hemo á otro, callando el vendedor et non apercibiendo de ello á aquél que la compraba, por tal razón, como esta puede desfacer el comprador la vendida, et es tenudo el vendedor de tornarle el precio con todos los daños et los menoscabos qual vinieren por esta razón....."

En consecuencia, no es de estimar la sentencia recurrida como violatoria de los artículos del Código Civil que se dicen infringidos, por lo cual, no estando justificada la causal de casación alegada, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Antioquia materia del recurso. Las costas son de cargo del recurrente, y las tasará el Secretario de esta Superioridad.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En veintidós de Julio de mil ochocientos noventa y seis dictó sentencia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, en el juicio civil seguido entre Manuel Collazos Lemos y Gabriel Arboleda, y en ella condenó al Juez de primera instancia, Francisco López Valla, á pagar al Tesoro nacional la multa de cinco pesos ($ 5) por haber permitido á Collazos Lemos litigar como amparado por pobre, no obstante haber pasado el año prescrito por el artículo 298 de la Ley 105 de 1890.

Contra la imposición de esa pena, el Juez López Valla reclamó ante el mismo Tribunal, y habiendo insistido éste en la providencia dictada, apeló aquél para ante la Corte Suprema.

Sustanciado el recurso por los trámites de derecho, y estudiado el asunto, se considera lo siguiente:

Consta en los autos que la demanda interpuesta por Collazos contra Arboleda, se inició el veintidós de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, y que la sentencia que otorgó al primero el amparo de pobreza tiene fecha quince de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, es decir, que había transcurrido el año de duración de dicho amparo.

No obstante, el Juez López Valla incurrió en el error de considerar á Collazos como amparado todavía con aquel beneficio, y le admitió la demanda en papel común, así como todos los memoriales subsiguientes.

El Tribunal se fundó, para aplicar la multa expresada, en el hecho apuntado y en que es inadmisible el argumento de que el litigio de Collazos Lemos y Arboleda era continuación de un juicio ejecutivo trabado en un Juzgado Municipal; y agrega que no hay lugar en el presente caso á la aplicación de la pena señalada en los artículos 40 y 41 de la Ley 110 de 1888, porque el Juez ha actuado bajo el falso concepto de que Collazos Lemos podía litigar como pobre; y que como ese concepto contraviene á una expresa disposición legal, envuelve una falta que por su gravedad debe castigarse con la mayor de las penas correccionales indicadas en el artículo 13 de la Ley 169 de 1892.

El Juez expresado, al proferir la sentencia de primera instancia en el juicio seguido entre Collazos Lemos y Arboleda, se expresó así en el primer considerando de ese fallo: "Juntamente con la demanda, el demandado recibió también en el traslado el amparo de pobreza pronunciado en favor de Manuel María Collazos Lemos; y no obstante su observación, que es inadmisible, de que un amparo adquirido en un juicio 'no puede ni debe servir para otro,' no acreditó, como lo quiere la ley, que el expresado Collazos Lemos goza actualmente de una renta anual de ciento ochenta pesos por lo menos, que era lo que debía demostrarse; y por tanto debe creerse que continúan en el amparado las mismas circunstancias de pobreza que hizo valer y reconocer para alcanzar aquella gracia. Además, este pleito, según se ve por la copia de la sentencia de amparo, es una como continuidad del que se ha ventilado entre los mismos Collazos Lemos y Arboleda en el Juzgado Municipal de Popayán."

La Corte considera que el hecho de que se trata, por el cual se ha aplicado la multa de cinco pesos al Juez apelante, no está comprendido en ninguno de los casos del artículo 13 de la Ley 169 de 1892, ya porque ese hecho no envuelve una irregularidad, omisión ó falta al decoro y respeto que deben observar los empleados y particulares en las actuaciones, ni faltas de ningún otro género que merezcan castigarse correccionalmente; ya porque el Juez obró en virtud de lo que disponen los artículos 298, 301 y 305 de la Ley 105 de 1890, en lo cual pudo incurrir en un error de interpretación, pero no en una de las faltas de que trata el citado artículo 13. Pudo haber también, pero esto no es probable, un descuido que se haya querido cohonestar después con lo dispuesto en los artículos 298, 301 y 305 invocados por el Juez; pero de esto á la falta, omisión ó irregularidad imputadas á este funcionario, hay notable diferencia.

Despojado el hecho de los caracteres de que se acaba de hacer mención, queda reducido, simplemente, á la admisión indebida de solicitudes ó documentos que debían estar extendidos en papel sellado, sin este requisito, y á la actuación en papel común; infracciones que tienen sanción en los artículos 40 y 41 de la Ley 110 de 1888, que se hace efectiva conforme al Decreto Ejecutivo número 668 de 1891.

Ese es el procedimiento que ha debido adoptar el Tribunal, por ser especialísimo, y por las razones antes expuestas.

En mérito de las precedentes consideraciones, la Corte administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la parte apelada de la sentencia á que se ha hecho referencia.

Devuélvase el expediente.

Notifíquese, cópiese y publíquese este fallo en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.

CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, seis de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

El apoderado de Román Vega, representante legal de su esposa Zoila Meléndez, en el recurso de hecho interpuesto ante la Corte para que le conceda el de casación contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, dictada en el juicio de cuentas que Vega ha seguido contra Leocadio Gómez G., José María Rueda y Pedro Agustín Meléndez, albaceas testamentarios de la sucesión de Sergio Galvis, pide revocación, por contrario imperio, del auto de esta Superioridad, de veintisiete de Enero último, por el cual se negó el recurso de hecho interpuesto, y que en su lugar se le conceda el recurso de casación.

Funda la Corte su proveído en la circunstancia de que el recurso de hecho se interpuso fuera de tiempo, porque las copias de que trata el artículo 899 del Código Judicial, necesarias para que pueda prosperar dicho recurso, no se pidieron dentro de las veinticuatro horas siguientes á la notificación de la denegación del recurso de casación, como lo establece el mismo artículo, y por haber declarado la Corte en casos iguales que el expresado término de veinticuatro horas está comprendido en la condición 3ª del artículo 905 del citado Código Judicial.

En efecto, la denegación se notificó á las partes por edicto que fué desfijado á la una de la tarde del veinticuatro de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, y á las cuatro y media p. m. del veintiséis del propio mes se presentó por el apoderado de Vega el escrito por el cual pidió la copia requerida por el artículo 899, para interponer el presente recurso de hecho, es decir, que esa copia se pidió cincuenta y media horas después de notificada aquella providencia.

Dice el apoderado en su escrito de solicitud de revocación, que la Corte ha incurrido en una equivocación al afirmar lo anterior, porque si bien es cierto que en veintiséis de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, á las cuatro y media p. m., se presentó un escrito en que se pedía la copia indicada en el artículo 899, también lo es que inmediatamente antes de ese escrito figura otro, de tres de Octubre, presentado en la misma fecha; pero asegura que en la copia traída á la Corte está evidentemente equivocada la fecha tres de Octubre del último escrito, una vez que en él se hace referencia al auto en que se negó la concesión del recurso de casación, que es de veintitrés de Octubre; y dice creer que la verdadera fecha es la del veintitrés de dicho mes, porque el escrito es anterior á la notificación del auto del veinte, que se surtió el veinticuatro, pues el apoderado empieza aquel escrito manifestando que se da por notificado del mencionado auto; y manifiesta que la equivocación de la Corte se explica porque no era fácil que ella viera el escrito que lleva la fecha de tres de Octubre al leer la actuación en copia seguida sin separación por apartes y por firmas.

La Corte sí vio el escrito que lleva la fecha de tres de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, y vio también que se refería al auto del día anterior, que decía lo siguiente:

"*Tribunal Superior del Sur—Socorro, Octubre dos de mil ochocientos noventa y seis*

El señor Ramón Angarita, con el propósito de interponer recurso de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal en el juicio que la señora Zoila Meléndez é hijos han venido sosteniéndole á los albaceas testamentarios del finado Sergio Galvis, sobre rendición de cuentas, pide á esta Superioridad se deje el expediente en la Secretaría por el término legal para llevarlo á efecto; y como la providencia cuyo recurso se trata de establecer, no versa sobre sentencia definitiva, tal cual la define el artículo 824 del Código Judicial, sino sobre un auto interlocutorio que no se refiere á lo principal del pleito, el Tribunal,

apoyado en aquella disposición, en el artículo 306 de la Ley 105 de 1890 y en la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha diez y seis de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, en un asunto análogo al presente, y la cual decisión se halla publicada en la *Gaceta Judicial* número 520, resuelve lo siguiente: No se accede á lo pedido por el señor Angarita, y se ordena la remisión del expediente aludido, al señor Juez 1.º del Circuito de Guamentá, para lo de su cargo, previas las formalidades legales.

TEÓFILO FORERO

El Secretario, *Jesús Moreno*."

Pero no consideró esta Superioridad, como no considera hoy que hubiera error en la fecha de aquel escrito, porque en el memorial de veintiséis del mismo mes de Octubre, en el que interpuso el recurso de hecho, dijo el apoderado Angarita lo que sigue:

"En virtud de lo que acabáis de resolver en vuestro auto de veinte de este mes, dictado en el juicio que el representante legal de la señora Zoila Meléndez é hijos lleva con los albaceas del finado señor Sergio Galvis, os manifiesto: que interpongo el recurso que indiqué en mi escrito de tres del actual, haciéndolo extensivo á la sentencia que habéis considerado como interlocutoria y á la cual se refiere vuestro auto del veinte. Pido que os sirváis disponer se me den, además de las copias que tengo solicitadas desde el tres, todas las demás determinaciones que hayan recaído en aquel negocio, después de la aludida sentencia, y que al señor Secretario indiqué."

No puede darse una prueba más patente de que la fecha tres de Octubre del escrito que en la copia lo lleva no está equivocada, y, por consiguiente, que no hay motivo para la revocación que se solicita, y así se declara.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero once de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Habiendo el Gobierno nombrado á Gonzalo Izquierdo Almacenista de sales en Cartago, por Decreto de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y nueve, Izquierdo prestó, por medio de escritura pública, las seguridades legales necesarias para responder de las rentas que debía manejar; y habiendo después el mismo Gobierno determinado, en treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y cuatro, cerrar aquel almacén, el Almacenista rindió, en veintinueve de Agosto del mismo año, ante el Administrador principal de Salinas de Zipaquirá, la cuenta correspondiente al período comprendido entre el primero de Septiembre de mil ochocientos noventa y dos y el treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y cuatro.

Dicho Administrador principal de Salinas, General Ricardo Acevedo, examinó la cuenta, y dedujo un saldo de nueve mil veintiún pesos cinco centavos ($ 9,021-05), á cargo de Gonzalo Izquierdo y á favor del Tesoro nacional; hecho lo cual, pasó, en cuatro de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, una nota oficial al Fiscal del Circuito de la Provincia del Quindío, en la cual excita á éste para que promueva la ejecución del caso para lograr que Izquierdo pague el saldo indicado, y lo acompañó, al efecto, copia autorizada de la diligencia en que consta el examen de la cuenta y la deducción del alcance.

El Fiscal del Circuito del Quindío creyó que, por razón de la cuantía, el negocio no era de la competencia del Juez del Circuito, y previo aviso dado al Administrador principal de Salinas, envió el asunto al Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca.

Este último Fiscal promovió, en diez de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, demanda ejecutiva contra Izquierdo, por la suma indicada de los nueve mil veintiún pesos cinco centavos ($ 9,021-05), á que ascendía el saldo contra él deducido.

Y el Tribunal pronunció, en veintiocho de Noviembre del propio año, la resolución en que declara que es incompetente para conocer del juicio promovido, resolución de la cual se alzó el Fiscal para ante esta Superioridad, en donde, sustanciado el recurso con audiencia del señor Procurador general, para resolver se considera lo siguiente:

Es evidente, como lo observa el Tribunal, que según el artículo 1253 del Código Fiscal, los recaudadores de hacienda tienen jurisdicción coactiva para el cobro de los créditos que correspondan al Tesoro nacional; que, según el artículo 1234 ibidem, son recaudadores de hacienda los empleados encargados de colectar los productos de la hacienda nacional; y que, según el artículo 1095 del Código Judicial, los empleados que tengan jurisdicción coactiva, para el cobro de las rentas públicas nacionales, tienen el deber de proceder ejecutivamente en el ejercicio de dicha jurisdicción, cuando los documentos en que conste la obligación traigan aparejada la ejecución conforme á la Ley.

Además, el inciso 6.º del artículo 43 del Código de Organización Judicial declara que la Corte es competente para conocer, en segunda instancia, de las apelaciones contra los autos ejecutivos dictados por recaudadores de rentas públicas nacionales, no por los Tribunales; y el inciso 3.º del artículo 74 ibidem, que los Tribunales Superiores de Distrito Judicial conocen, también en segunda instancia, de las apelaciones que se interpongan contra los autos ejecutivos dictados por recaudadores investidos de jurisdicción coactiva, cuando se trate de rentas departamentales.

Estas disposiciones legales demuestran, sin necesidad de entrar en otras consideraciones, que la resolución apelada es jurídica; por lo cual la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general de la Nación, la confirma.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, seis de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá abrió juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, contra Horacio J. Alfaro y Dámaso Cervera, en su calidad de Jueces 1º y 2º, respectivamente, del Circuito en la ciudad de Panamá, por infracción ó inobservancia de algunas disposiciones del Libro 2.º, Capítulo 5.º, Título 10 del Código Penal.

Los antecedentes del referido juicio de responsabilidad cuya sentencia es materia del recurso de apelación ante esta Superioridad, son los siguientes:

El dos de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, el Juez 1.º en lo civil del Circuito de Panamá, Horacio J. Alfaro, remitió al Juez 2.º del mismo Circuito, Dámaso Cervera, un incidente en juicio civil elevado en apelación del Juzgado Municipal.

El Juez 2.º del Circuito manifestó que no se creía competente para conocer del asunto, y devolvió los autos al Juez 1.º, provocándole competencia negativa; éste aceptó la competencia, la que fue sometida á la decisión del Tri-

bunal, de conformidad con la disposición del artículo 96 del Código de Organización Judicial.

El Tribunal, al decidir la competencia, dispuso que se sacase copia de lo conducente para averiguar la responsabilidad en que hubieran incurrido los Jueces entre quienes ocurrió la competencia por omisión de lo dispuesto por el artículo 110 en relación con el 96 del Código de Organización Judicial, esto es, por no haber acordado entre ellos las reglas del repartimiento, evitando así la competencia.

Sustanciado el juicio y recibidos los informes respectivos de los Jueces procesados, el Tribunal dictó sentencia con fecha veintinueve de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, condenando á cada uno de dichos Jueces á sufrir la pena de ocho pesos de multa con aplicación del artículo 528 del Código Penal.

Horacio J. Alfaro y Dámaso Cervera apelaron de la sentencia del Tribunal para ante esta Superioridad, y concedida la apelación, recibidos los autos y seguida la tramitación legal, la Corte pasa á resolver el recurso.

Del informe de los Jueces cuya responsabilidad se inquiere en el juicio, se viene en conocimiento de lo siguiente:

1º Que la competencia negativa ocurrida entre los procesados no tuvo por origen la infracción de disposición legal ni aun de reglamento escrito, habiéndose hecho el repartimiento que dio lugar á la competencia, de la manera establecida y observada por costumbre en los Juzgados competidores.

2.º Que el incidente que dio lugar á la competencia no puede imputarse á falta ó omisión en el cumplimiento de un deber claro y definido por la ley.

3.º Que en tal virtud, la controversia suscitada por los recurrentes no pasó de una irregularidad puramente reglamentaria que no asumió el carácter de delito, y que en consecuencia el proceso no ofrece fundamento legal á un fallo condenatorio.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con dictamen del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada y absuelve á los procesados Horacio J. Alfaro y Dámaso Cervera del cargo deducido contra ellos.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soló Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero seis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, en sentencia de tres de Septiembre último, proferida en un juicio de responsabilidad seguido por los trámites extraordinarios contra Manuel E. Garzón, en su carácter de Prefecto de la Provincia de Los Santos, por infracción del Capítulo 8.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal, ha condenado á Garzón á sufrir la pena de suspensión de todo cargo ó empleo, por dos meses, y á pagar una multa de ocho pesos ($ 8), calificando su culpabilidad en tercer grado y con aplicación del artículo 505 de dicho Código.

A virtud de apelación interpuesta por el procesado contra el fallo del Tribunal, se han remitido los autos á la Corte, en donde se procede á determinar el recurso, previa la tramitación que al caso corresponde.

Consiste el hecho materia de esta causa, en que el ex-Prefecto Manuel E. Garzón, en el año de mil ochocientos noventa y cuatro, expidió varios certificados del tenor siguiente:

"*Prefectura de la Provincia—Pesé, Mayo 29 de* 1894

"No hay en la fecha ni en esta población papel sellado ni quien lo habilite, de que certifico. Artículo 786 del Código Administrativo.

M. E. GARZÓN"

"Pesé, Junio 4 de 1894.

"No hay papel sellado de primera clase en la fecha, ni estampilla de habilitación, ni empleado que lo habilite, lo que certifico.

El Prefecto,

M. E. GARZÓN"

Y la sentencia del Tribunal se funda en que habiéndose derogado el Código Administrativo del extinguido Estado Soberano de Panamá, por la Ley 110 de 1888, desde que empezó á regir la Ley 5.ª de 1892, en cuanto se refiere á la renta de papel sellado, la habilitación de papel que hizo el Prefecto Garzón, con aplicación del artículo 786 del citado Código Administrativo, implica abuso de autoridad, por exceso en las atribuciones de su empleo.

Pero la Corte considera que por el mismo hecho de estar derogado el artículo 786 del Código Administrativo de Panamá, y por la circunstancia de no existir en las nuevas leyes una disposición semejante á la del citado artículo, las certificaciones del Prefecto Garzón no pueden significar habilitación de papel, y deben estimarse únicamente como una simple certificación, que bien pudo expedir aquel empleado sin incurrir en responsabilidad.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, revoca la sentencia apelada y absuelve al ex-Prefecto Manuel E. Garzón del cargo que se le hizo en el auto de proceder de veintisiete de Julio de mil ochocientos noventa y seis, por infracción del Capítulo 8º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Enero veintiocho de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico consulta con esta Corte el auto que profirió con fecha dos de Septiembre del año próximo pasado, en el cual sobresee en el procedimiento iniciado á virtud de denuncio dado por Bartolomé Fernández contra Alfonso Borrero, Juez Superior del mismo Distrito Judicial, por varios cargos.

El hecho del cual deduce el denunciante los cargos de coligación para embarazar la administración de justicia, violación de la reserva de un sumario, prevaricación y exceso en el ejercicio de atribuciones, consiste en que Borrero recibió declaración á Alejandrina Valencia y á Angelina Ramírez sobre ciertos hechos domésticos que se imputaban á Vicente Molina N., á solicitud de éste, y en las declaraciones dadas ante Borrero las testigos citadas negaron ó infirmaron lo que aparece habían afirmado ante el Juez de Circuito Bartolomé Fernández (el mismo denunciante), en declaraciones que éste les recibió en el sumario que instruía para averiguar si el citado Molina N., que es el Secretario del Juez Superior había cometido algún atentado contra el pudor.

De las diligencias practicadas resulta que las dos declarantes, especialmente la primera, afirman ciertos hechos en las declaraciones que recibió Fernández, y los

niegan ó desvirtúan en las que recibió Borrero; pero no ha podido averiguarse si para rendir su testimonio ante el Juez Superior fueron los declarantes objeto de amenazas, halagos ú otros procederes que las indujeran á negar lo que antes habían afirmado, como no se sabe tampoco si para obtener las primeras declaraciones empleó el Juez Fernández medios de la misma clase que dieran por resultado el testimonio autorizado por él.

A juicio de la Corte no queda por practicar ninguna diligencia de importancia que pudiera conducir al esclarecimiento de la verdad, y el mismo denunciante se funda sólo en conjeturas desprovistas de fundamento sólido, y se abstiene de indicar otras pruebas fuera de las muy deficientes que acompañó á la querella.

Por tanto, la Corte, oído el dictamen del señor Procurador, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto consultado.

Déjese copia de esta resolución, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Enero catorce de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Consulta con la Corte el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja el auto de sobreseimiento que dictó con fecha diez de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis, para disponer del mérito de las diligencias sumarias levantadas en averiguación de la responsabilidad criminal que pudiera corresponder al Juez del Circuito de Oriente, Isaac Montejo, por falsedad en dos sentencias civiles que aparecen pronunciadas por él en el mes de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, en que ejerció ese empleo por licencia concedida al Juez principal.

En este negocio había resuelto el mismo Tribunal que no era el caso de proceder contra el acusado Montejo, en proveído de veintitrés de Septiembre del citado año, que fue revocado por esta Superioridad, para que se complementaran las pruebas informativas con la práctica de algunas diligencias que podían conducir al esclarecimiento del hecho incriminado. Cumplida esta determinación, no encontró demostrado el Tribunal, con los nuevos datos, el cuerpo del delito, y ha insistido en el sobreseimiento.

Corresponde á la Corte, después de dar al proceso la sustanciación que previene la ley, el examen de los hechos para decidir sobre la legalidad del auto consultado, establecida su competencia con la prueba del carácter público del sindicado.

En los meses de Septiembre, Octubre y Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, se llamó á Montejo á reemplazar al Juez principal del Circuito referido, Julio Francisco González, y entre los asuntos que aquél despachó figuran dos juicios en que obraron como partes militantes Justo Pastor Ruiz, Pablo Niño, Indalecio Piñeros y Leandro Molina; y se dice que las sentencias en estos litigios fueron pronunciadas cuando ya Montejo no desempeñaba la judicatura, es decir, después de terminada la licencia del titular, y que, sin embargo, aparecen con fechas anteriores.

Tal es el fundamento del denuncio que se elevó ante el Juez Superior del Distrito Judicial de Tunja contra Montejo, y que dio orígen á esta investigación; pero aunque el cargo reviste mucha gravedad, es lo cierto que no ha podido suministrarse comprobación directa que sirva para establecerlo ó darle siquiera alguna apariencia de verosimilitud.

En efecto, las sentencias que se tachan de falsas aparecen copiadas en el libro respectivo del Juzgado con fechas veinte (20) veinte y (28) veinticho de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres (1893), cuando si ejercía Montejo las funciones de Juez, lo que hace presumir que fueron dictadas con anterioridad, á menos que el Secretario y los demás empleados hubieran tomado parte en la falsedad, y de este hecho, como lo advierte el señor Procurador, no hay el menor indicio en los autos.

Ahora, que la parte que debía suministrar el papel para extender los fallos no lo hiciera, á pesar de habérsele requerido, y que contribuyera con él el litigante favorecido, no es un indicio que comprueba la responsabilidad que se averigua, por no ser concomitante con ella.

No infirma tampoco la presunción favorable de que las referidas sentencias son auténticas, la circunstancia—que también se ha hecho valer como criminativa—de que Montejo retuvo en su poder los expedientes en que fueron proferidas hasta algunos días después de que dejó de funcionar, pues esto, por sí solo, no arguye culpabilidad, ni se ve la relación de causalidad con el delito imputado.

Estando, pues, agotada la investigación, y no siendo posible obtener el testimonio del Juez principal, por haber fallecido, según consta de autos, el sobreseimiento decretado es estrictamente legal.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la providencia consultada de que se ha hecho mérito.

Notifíquese, cópiese, insértese en la GACETA JUDICIAL, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero diez y siete de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Heli Macchia Z., ex Juez del Circuito de Neiva, apeló para ante la Corte del auto proferido por el Tribunal Superior del Sur del Distrito Judicial del Tolima, en diez y siete de Septiembre del año próximo pasado, por el cual declara con lugar á seguimiento de causa, por los trámites extraordinarios, contra el apelante por el delito de abuso de autoridad, consistente en haber impuesto varias multas de á diez pesos cada una á Benjamín S. Díaz, y convertidolas luégo en arresto de treinta días, por no haber obedecido una órden del Juez Macchia, en que se le ordenaba presentar ciertos títulos que estaban en su poder.

El recurrente alega que las copias que sirven de base al auto de proceder son deficientes, porque no se incluyeron en ellas dos autos en que se intimó al penado la multa antes de declararla.

Y como efectivamente la copia referida no contiene íntegramente las piezas necesarias para formar juicio completo acerca del modo como pasaron los hechos, es conveniente que se amplíe el sumario en el sentido de averiguar lo que efectivamente haya sucedido en el particular.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y oído el dictamen del señor Procurador, revoca el auto apelado y dispone que se devuelva el expediente al Tribunal de su procedencia, para que haga agregar al sumario copia íntegra de los autos en que se impusieron y confirmaron las multas que son objeto de él, ó para que en caso de no existir los en que se intimaron las dos últimas, se haga constar la omisión.

Déjese copia é insértese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 10 de Octubre de 1898 | NUM. 607

CONTENIDO

Pág.

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Sentencia por la cual la Corte, como árbitro de derecho, falla en una reclamación de los herederos del súbdito italiano José M. Santoro, y condena á la Nación á pagarles una indemnización de $ 1,000. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas). 273

AUTOS

El que revoca el mandamiento ejecutivo librado por el Administrador de Hacienda Nacional del Socorro contra Ramón Vergara. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe). 277

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

La que confirma la dictada en Pasto por un Consejo de Guerra, por la cual se condena al soldado Pedro E. Portillo á la pena de presidio y á otras. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 278

La que confirma la dictada en Popayán por un Consejo de Guerra, por la cual se absuelve al Subteniente Pedro Alvarez del cargo de desobediencia. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 279

AUTOS

Sobreséese en favor del Administrador de la Salina de Nemocón, Luis O. Barrero, por el cargo de abuso de autoridad. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 279

Revócase el sobreseimiento dictado por el Tribunal del Pacífico, en favor de Bartolomé Fernández, como Juez del Circuito de Cali, y se ordena la ampliación del sumario. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 280

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinte de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En virtud del Convenio celebrado el 27 de Octubre de 1892, entre el Ministro de Relaciones Exteriores de la República y la honorable Legación de Italia en esta ciudad, y aprobado por la Ley 90 de 1892, Angela Verdi y María Antonia Santoro, naturales del Reino de Italia, viuda la primera é hija la segunda de José María Santoro, por medio de apoderado legalmente constituido, y observando las formalidades prevenidas por el Reglamento que la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el expresado señor Ministro de Relaciones Exteriores y con el señor Ministro de Italia, expidió á 28 de Junio de 1895, ocurrieron á la Corte, en veinte de Agosto del propio año, por memorial en el cual intentan formal demanda contra la Nación por la suma de seis mil pesos ($ 6,000) en moneda corriente colombiana, y manifiestan que fundan su acción en el derecho que les confiere el artículo 21 del *Tratado de amistad, comercio y navegación, celebrado entre Colombia é Italia*, y aprobado por la Ley 90 de 1892, y en los siguientes hechos:

"1.º Que José María Santoro, súbdito italiano, domiciliado en Valledupar, Departamento del Magdalena, falleció intestado en esa misma ciudad el día doce de Agosto de mil ochocientos ochenta y cuatro;

"2º Que dejó bienes consistentes en mercancías extranjeras y créditos, todo lo cual se avalúa en seis mil pesos de ley;

"3.º Que esos bienes, conforme á la ley, han debido ser amparados por las autoridades y pasados luégo á la salvaguardia del Cónsul italiano respectivo, quien lo solicitó así;

"4.º Que nada de eso pudo obtenerse, á pesar de las repetidas instancias que para ello se hicieron;

"5.º Que por la morosidad en el juicio mortuorio, ó por la denegación de hecho de justicia, esos bienes han desaparecido seguramente;

"6.º Que, conforme á las prescripciones de los Derechos Civil y de Gentes, el Gobierno Colombiano debe responder por el valor de la reclamación á que esto ha dado lugar."

Expresaron que aducían como prueba los siguientes documentos:

"1.º El poder original y traducido;

"2.º Original la nota del Ministro de Relaciones Exteriores, de fecha 22 de Septiembre de 1884;

"3.º Copia de la diligencia de inventario y publicación de ella;

"4.º Cuatro notas de los Cónsules de Barranquilla y Santa Marta;

"5.º Dos notas del Ministro de Relaciones Exteriores de Italia (folios de 1.º á 3.º)."

Admitida la demanda, corrióse de ella traslado al señor Procurador general, quien dentro del término legal la contestó en la forma siguiente:

"*a*) Niego que los demandantes tengan el carácter de herederos de José María Santoro con que se han presentado á entablar el juicio;

"*b*) No reconozco que los bienes de la sucesión intestada de dicho Santoro, tengan el valor que se les asigna en la demanda;

"*c*) No reconozco que esos bienes se hayan perdido para la sucesión, y menos que tal pérdida, caso de ser cierta, haya sido causada por demora ó denegación de justicia, imputables á las autoridades designadas en la demanda.

"En las precedentes respuestas quedan comprendidos los hechos 1.º á 5.º inclusive de la demanda. Respecto del 6.º observo que no es tal *hecho* en realidad sino el fundamento del derecho que se alega; derecho que también niego por creer que la Nación Colombiana no está obligada, conforme á sus leyes comunes que protegen los derechos tanto de nacionales como de extranjeros, á pagar indemnizaciones de la naturaleza de la que se demanda en este juicio, pues aun en la hipótesis de que se hubiera comprobado que la pérdida de los bienes de la sucesión á que se creen con derecho los demandantes, provino exclusivamente de demoras ocurridas en la práctica de las correspondientes diligencias judiciales, ni aun así podría haber lugar á tal indemnización, á no ser que inconsideradamente fuésemos hasta el extremo de aceptar, contra todo principio de derecho, tanto público como privado, que la Nación debe responder de los resultados de cualesquiera gestiones judiciales en que los interesados se quejen de demoras ú otras faltas en la administración de justicia, comprendiéndose en semejante responsabilidad no solamente las reclamaciones de extranjeros, sino de los naturales, á quienes no habría razón para

considerar, á este respecto, en condición inferior á la de aquéllos" (fojas de 12 á 14).

Por auto de primero de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6.º del Reglamento, se abrió el juicio á prueba por el término de noventa días.

Notificado este auto al apoderado de los herederos de Santoro, pidió en tres del mismo mes de Octubre que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 670 del Código Judicial, se nombraran, y se nombraron en efecto, traductores que vertiesen á lengua castellana varios documentos y escritos italianos por él exhibidos al efecto. Nombrados intérpretes y posesionados Clímaco Manrique y Federico Guzmán, presentaron oportunamente la traducción de los siguientes documentos:

a) Del poder que el día veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, Luis, Jenaro, Rosa y Teresa Santoro, hijos del difunto Antonio, autorizada esta última por su esposo Pedro Gullascio, hijo del difunto Antonio, y Vicente Gallina, hijo del difunto Domingo y de la difunta Catalina Santoro, todos ellos ciudadanos nacidos y domiciliados en Rossano, confirieron ante el Notario del lugar de este último nombre, caballero Horacio Gauza, hijo del difunto Alfonso, poder que otorgaron al caballero Lorenzo Codazzi, para que los represente y los haga conocer ante la Corte Suprema como herederos de José Santoro (folio 4, cuaderno de pruebas).

A nombre de estos poderdantes no se ha intentado acción ninguna;

b) De la nota oficial dirigida por el Cónsul de Italia en Barranquilla, el diez y ocho de Septiembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, al Ilustrísimo Señor Segre, en la cual, refiriéndose al Cónsul de Italia en Santa Marta, da cuenta de la muerte de José María Santoro, ocurrida en Valledupar el doce de Agosto de mil ochocientos ochenta y cuatro, y se le excita para que adopte algunas providencias encaminadas á salvar los bienes que aquél dejó;

c) De otra nota dirigida por el mismo Cónsul de Italia en Barranquilla, al mismo señor Segre, de fecha diez de Septiembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, en la cual se afirma, entre otras cosas, que de los bienes que quedaron por muerte de Santoro hay algunos depositados en poder de un señor llamado Anichiarico;

d) De otra nota oficial, la de diez y nueve de Septiembre del propio año, dirigida por el Cónsul de Italia en Santa Marta, señor de Andreis, al Cónsul de Italia en Barranquilla, señor Armella, en que, después de acusar recibo de un despacho fechado en seis del mismo mes y de otro que fue dirigido al Presidente del Estado del Magdalena, ofrece el que la escribe ocuparse en recibir los efectos pertenecientes á la sucesión de Santoro, pero se excusa de hacer la liquidación correspondiente de ellos. Agrega que sabe que el médico que asistió á Santoro en su última enfermedad reclama cuatrocientos pesos ($ 400) por sus honorarios, y expresa conceptos muy ofensivos y ultrajantes para los habitantes y las autoridades de Colombia.

e) De otra nota oficial, sin dirección y sin firma, pero que parece ser dirigida al señor Ministro de Italia en Bogotá y con el objeto de avisarle el envío de un despacho del Secretario general de la Gobernación del Magdalena.

f) De otra nota oficial, la de fecha nueve de Diciembre de mil ochocientos ochenta y cinco, dirigida por el Cónsul de Italia en Barranquilla, sin dirección, en que manifiesta que hará todo lo posible para arreglar lo relativo á la sucesión de Santoro, pero se excusa de no haber podido hasta entonces hacer cosa alguna por la dificultad de moverse de su propia residencia y trasladarse á Santa Marta;

g) De otra nota del mismo Cónsul de Italia en Barranquilla, sin dirección, en que manifiesta haber recibido despacho del Gobierno de Santa Marta, y da á ese documento una significación enteramente desfavorable para el Gobierno de Colombia, apoyándose en él para *afirmar que los bienes de Santoro se perderán*;

h) Del oficio del señor Ministro de Relaciones Exteriores de Italia, fechado en Roma en cinco de Mayo de mil ochocientos ochenta y cinco, dirigido al Encargado de negocios en Bogotá, con el objeto de excitarlo para que practique las diligencias que juzgue necesarias para recuperar los bienes de Santoro, é

i) Del oficio del señor Ministro de Relaciones Exteriores de Italia á la Real Legación en Bogotá, fechado el tres de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro (háltese enmendada la fecha), remisorio del poder otorgado por los interesados en la mortuoria de Santoro, con el fin de que sean representados en el presente juicio arbitral (folios de 1.º á 12 del cuaderno de pruebas).

En memorial de fecha veintisiete de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, el apoderado de los herederos de Santoro pidió como prueba que se librasen, y se libraron en efecto, dos despachos, uno al Juez del Circuito de Barranquilla, y otro al Juez de Circuito de Santa María, para que estos dos funcionarios recibieran declaraciones juradas, el primero del Cónsul ó Vicecónsul de Italia en Barranquilla, y el segundo del Agente Consular de Italia en Santa Marta, sobre varios puntos referentes á la muerte de Santoro y á la intervención de los dos declarantes en el asunto. En dicho memorial se halla el interrogatorio según el cual deben rendirse las expresadas declaraciones, y es del tenor siguiente:

"1.º Cuánto tiempo hace que falleció en Valledupar el súbdito italiano José María Santoro;

"2.º Si durante ese tiempo se ha pedido por ese Consulado la activación en el juicio sucesorio del mencionado súbdito italiano;

"3.º Si se ha pedido el depósito de los bienes quedantes de dicho Santoro en manos del Cónsul, como lo dispone la ley;

"4.º Si á pesar de las repetidas peticiones de ese Consulado nada se ha hecho;

"5.º Si le consta que, por haberse omitido la formalidad del depósito y por no haberse terminado oportunamente el juicio de sucesión, los bienes del mencionado Santoro han desaparecido casi por completo."

Solamente declaró el señor Federico Vengoechea en su carácter de Cónsul de Italia en Barranquilla; y dijo, bajo juramento, que no podía afirmar con certeza cuándo había tenido lugar el fallecimiento de Santoro, pero que sí podía asegurar que en mil ochocientos ochenta y uno ya había muerto; que el Juez del Circuito de Valledupar, en respuesta á un telegrama en que le pedía noticia del estado en que se hallase el juicio de sucesión de Santoro, le puso el de catorce de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, que original acompaña á su declaración, y en el cual se le comunica que la herencia de Santoro fue declarada yacente; que los interesados aún no se han hecho representar en el juicio; y que los bienes se hallan depositados en manos del curador señor Tomás J. Pavajeau. Agrega que tanto por el contenido de este telegrama como por algunos informes privados que ha obtenido, juzga que los bienes de Santoro *no están perdidos* (folios de 33 á 45 del cuaderno de pruebas).

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 8.º del Reglamento, la Corte, una vez que expiró el término de prueba, dispuso en nueve de Junio de mil ochocientos noventa y seis, correr traslado del expediente por diez días á cada una de las partes; y éstas presentaron sus alegatos, después de lo cual se fijó el expediente en lista por diez días, se señaló el cinco del mes de Agosto último para que tuviese lugar la audiencia pública, verificóse ésta el día señalado, y últimamente se citó á las partes para sentencia (folios de 15 á 40 del cuaderno principal).

A petición del apoderado, y en virtud de lo dispuesto por el artículo 12 del Reglamento, la Corte dictó, en cuatro de Agosto último, un auto para mejor proveer, en el cual ordenó librar despacho al Juez del Circuito de Valledupar, á fin de que éste enviase á la Corte copia autorizada de toda la actuación que se hubiese practicado en la sucesión del súbdito italiano José María Santoro, junto con un informe circunstanciado acerca del estado en que se hallasen los bienes pertenecientes á la mortuoria, con expresión del individuo en cuyo poder estuviesen

depositados y del valor que puedan tener en la actualidad. Excitósele allí para que, si lo creía necesario, procediese á practicar un nuevo inventario judicial de dichos bienes, y para que comunicase á la Corte si alguna persona se había presentado á promover, en nombre de la familia del finado Santoro, alguna gestión relacionada con la mortuoria de aquél. Ordenóse igualmente solicitar del Ministro de Relaciones Exteriores informe sobre si existía en la República algún Cónsul italiano cuyas funciones de tal se extendiesen al Distrito Municipal de Valledupar. Dispúsose excitar igualmente al Prefecto de la Provincia de este mismo nombre para que prestase apoyo al Juez del Circuito en la práctica de las diligencias que le fueron encomendadas. Y últimamente, determinóse suplicar, por medio de exhorto, al señor Ministro de Su Majestad el Rey de Italia, enviase á la Corte copia autorizada de algunas notas oficiales relativas al asunto y que fueron indicadas por el apoderado.

En el mencionado auto para mejor proveer se fijó al Juez de Circuito de Valledupar, para el desempeño de su encargo, un término doble del de la distancia y treinta días más, término que interrumpió el ordinario, que según el artículo 10 del Reglamento tiene la Corte para dictar sentencia, de manera que este último no empezó á correr sino desde el nueve de Febrero, según el informe que, hecho el cómputo respectivo, ha rendido el señor Secretario de la Corte (folios de 15 á 44 del cuaderno principal).

Librados los despachos prevenidos por el auto, obtuviéronse los siguientes resultados:

1.° El señor Ministro de Relaciones Exteriores informó á la Corte que desde el dos de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, el Gobierno, á solicitud de la Legación Italiana en la República, concedió permiso para que el Cónsul de Italia en Barranquilla extendiese su jurisdicción al entonces Estado, hoy Departamento del Magdalena, y que debe considerarse que desde el veinticuatro de Octubre del mismo año, en que el Secretario general del Estado del Magdalena acusó recibo de la nota oficial en que se le comunicó aquel permiso, dicho Cónsul extendió sus funciones hasta el Distrito Municipal de Valledupar (folio 65 del cuaderno principal).

2.° El Excelentísimo Señor Ministro de Su Majestad el Rey de Italia, envió á la Corte oportunamente copia autorizada de los documentos que de él se solicitaron, consistentes todos en notas oficiales cruzadas entre la Legación de Italia en Bogotá y el señor Ministro de Relaciones Exteriores de Italia, ó entre la misma Legación y el Cónsul de Italia en Barranquilla, y una del Juez de Circuito de Valledupar al Cónsul, fechada en doce de Junio de mil ochocientos noventa y uno, en la cual, respondiendo á la de veintinno de Abril próximo anterior, el Juez ofrece que dispondrá, con relación á los bienes de Santoro, lo que sea más conveniente en justicia (folios 52 á 58, cuaderno principal).

3.° El Juez de Circuito de Valledupar, con su nota de primero de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis, envía á la Corte copia autorizada de la causa mortuoria iniciada por muerte de José María Santoro y seguida en dicho Juzgado, y del juicio ejecutivo promovido por Juan J. de Armas, como apoderado de Sergio Rosellón, por trescientos cincuenta pesos ($ 350). Transcribe á continuación el oficio que, en catorce de Mayo de mil ochocientos noventa y uno, dirigió al Secretario de Gobierno del Departamento del Magdalena, junto con la copia del inventario y avalúo de los bienes de Santoro y de las diligencias de remate de los que fue preciso vender en pública subasta para cubrir el crédito á Rosellón, á cuyo pago fue condenada la mortuoria por sentencia judicial. Informa allí que por parte del Juzgado se han cumplido las prevenciones legales sobre sucesión abintestato, pero que el juicio se ha suspendido por no haber comparecido ningún heredero de Santoro á hacer valer sus derechos; que la herencia fue declarada yacente, y que por no haber en Valledupar Consulado ni Viceconsulado de Italia, se entregaron los bienes de la herencia al Curador nombrado doctor Tomás J. Pavajeau, en cuyo poder se encuentran; y que rinde este informe de conformidad con lo prevenido por el artículo 10 de la Ley 121 de 1890. A la misma nota acompaña la actuación que en obedecimiento á lo dispuesto por la Corte en su auto para mejor proveer, se practicó en catorce de Noviembre último, consistente en un nuevo inventario de los bienes existentes de la mencionada mortuoria, practicado por el Juez y por los peritos nombrados por las partes, así: Clemente Quintero, nombrado por el Cónsul de Italia en Barranquilla; Moisés T. Martínez, nombrado por el Curador de la herencia yacente, y Manuel T. Céspedes, nombrado por el Juez como tercero para el caso de discordia (folios 2 vuelta y 8). Consta en dicha diligencia que asociado el Juez de dichos tres peritos y de su Secretario, se trasladó á la casa del Curador Pavajeau á las dos de la tarde de la fecha indicada, y que, puestos de presente los bienes de la sucesión, hízose de ellos un inventario que ascendió á la suma de cuatrocientos trece pesos sesenta centavos ($ 413-60); manifestó el Curador que por orden expresa del Presidente del extinguido Estado del Magdalena, doctor Martín Salcedo Ramón, entregó al Jefe Municipal del Distrito, Juan J. Cohos, la ropa hecha que existía; y alude á los documentos de los folios 17 y 18, con los cuales se acredita que en realidad el Secretario de Gobierno del extinguido Estado del Magdalena ordenó, en diez de Mayo de mil ochocientos ochenta y cinco, al Jefe Municipal de Valledupar, entregase á varios jóvenes servidores del Gobierno que llegaron á aquella plaza, los vestidos que existían en poder del Curador Pavajeau; y que el Jefe Municipal del lugar hizo uso de su autoridad para expropiar de Pavajeau los vestidos existentes, los cuales fueron entregados por el avalúo del inventario judicial de la mortuoria, en la forma siguiente:

"20 levitas de paño y pañete, valoradas á $ 6 cada una	$ 120 ..
" 27 pantalones de paño y pañete, á $ 3 cada uno	81 60
" 13 chalecos de paño y pañete, á $ 2-40 cada uno	31 20
" 14 ruanas de paño, á $ 4 cada una	56 ..
" 35 calzoncillos de algodón, á 60 centavos cada uno	21 ..
" 35 franelas de algodón, á id id	21 ..
" 22 camisas de algodón, á 80 centavos cada una	17 60
" 7 sacos imitación alpaca, á $ 1-60 cada uno	11 20
" 10 pares de medias de colores, á 10 centavos cada uno	1 ..
Suma	$ 360 80."

De esta expropiación se asentó la correspondiente diligencia, de conformidad con lo prevenido por el artículo 8.° de la Ley 36 de 1885 (folios 17 y 18).

La causa mortuoria seguida por el Juez del Circuito de Valledupar contiene, entre otras, las siguientes piezas:

El aviso dado en doce de Agosto de mil ochocientos ochenta y cuatro, por Rafael H. Mejía, al Juez Municipal de Valledupar, de que en esa misma fecha había fallecido José María Santoro, súbdito italiano (folio 1.°); el auto del Juez en que dispuso proceder inmediatamente á practicar ante testigos el inventario de los bienes y á depositarlos en poder de Juan Anichiarico, súbdito italiano, previa fianza que éste debía otorgar (folio 1°); el inventario practicado en aquella misma fecha (doce de Agosto) por el Juez con los testigos Juan Anichiarico y José Antonio Borrego (folio 1.° y siguiente); recibo expedido por Anichiarico de todos los bienes incluídos en el inventario, más la suma de cuatrocientos veinticuatro pesos de ley ($ 424) en dinero somante; otro auto del Juez, pronunciado en esa misma fecha, por el cual dispuso citar á Anichiarico para que prestase el juramento y dijese si sabía qué herederos tenía Santoro y á qué Nación pertenecía, y ordenó tomar tres copias del inventario, una para el Presidente del Estado, otra para el señor Ministro de Relaciones Exteriores y otra para el Agente Consular de Italia en Riohacha, ó á falta de éste, para el Agente Consular de Francia (folio 2); diligencia en que se hace cons-

tar que Juan Anichiarico prestó juramento de desempeñar bien y fielmente el cargo de depositario de los bienes de Santoro; manifestó ser el deponente súbdito italiano, natural de Castillo Nuevo de Conza, Provincia de Salerno, y que sabía que Santoro era natural de Rogiano, Provincia de Concenza (Calabria), casado, y que tenía una hija legítima; otro auto del Juez en que éste ordena incluir en el inventario los créditos que, según los libros existentes, tenía Santoro en poder de varias personas, y también las deudas que afectaban la mortuoria; inclusión en dicho inventario de los créditos que según los libros y apuntes de Santoro pertenecían á éste, créditos clasificados en cuatro grupos por razón de la residencia de los deudores, y que en la respectiva lista ascienden á la suma de quinientos cincuenta y ocho pesos ($ 558); inclusión, bajo la denominación de Pasivo, de una deuda de treinta pesos y cuatro centavos ($ 30 04) á favor de la casa de Enríquez Hermanos; resolución del Juez por la cual autorizó al depositario para cobrar los créditos activos y también para pagar los gastos que ocasionaran la práctica de las diligencias y el entierro de Santoro (folios 2 vuelto á 4); diligencia de fianza en que L. Aarón se constituye responsable para asegurar el buen desempeño de Anichiarico como depositario de los bienes que quedaban á su cargo; solicitud de Sergio M. Roselión, para que declaren Rafael Mejía, Juan Bautista Portela y Pedro J. Suárez sobre el conocimiento que tuvieran de los servicios prestados por el peticionario como médico de Santoro en su última enfermedad; petición de aquél al Juez para que ordenase al depositario que le pagara la suma de trescientos cincuenta pesos ($ 350) en que estimaba sus honorarios, y resolución del Juzgado, en que declara que no considerándose legalmente autorizado para ordenar dicho pago, se limita á disponer que se incluya la deuda en el pasivo del inventario (folio 4 y siguientes); solicitud de Anichiarico para que se declare insubsistente la fianza otorgada por Aarón y se admita de fiador á Juan J. Cobos, y diligencia en que en efecto éste se constituye fiador de Anichiarico (folios 6 vuelto y 7).

El Juez Municipal de Valledupar remitió, en primero de Septiembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, al Juez de Circuito de Padilla en Riohacha, las diligencias por él practicadas con motivo de la muerte de Santoro, y el Juez del Circuito de Padilla dispuso que se practicaran, y se practicaron otras diligencias encaminadas á averiguar si la muerte de Santoro había sido natural ó violenta, y si aquél había ó nó otorgado testamento; y se acreditó que Santoro había muerto naturalmente y sin otorgar testamento. En veintiséis y veintisiete de Septiembre el Juez Municipal de Valledupar, por excitación que le hizo el del Circuito de Padilla, nombró depositario de los bienes de Santoro al doctor Tomás J. Pavajeau, y peritos avaluadores de los bienes á éste pertenecientes, á Miguel J. Mesa y David Reales, en asocio de los cuales practicó el avalúo de dichos bienes, que ascendió al total de mil veintitrés pesos cuarenta centavos ($ 1,023-40), más quinientos ochenta y dos pesos dos centavos ($ 582-02) que representan los créditos. Figuran como pasivo las dos partidas siguientes:

A favor de la casa de Enríquez Hermanos, treinta pesos cuarenta centavos ($ 30-40), y á favor del médico por sus honorarios, cuatrocientos treinta y siete pesos cuatro centavos ($ 437-04) de á ocho décimos. Consta allí que fueron entregados al depositario Pavajeau los mencionados bienes, con excepción de cuatrocientos veinticuatro pesos ochenta centavos ($ 424-80), más la suma de cuarenta pesos cuarenta centavos ($ 40-40), más un paraguas de seda nuevo que el anterior depositario, Anichiarico, no había entregado hasta aquella fecha al nuevo depositario Pavajeau. El Juez pronunció distintas resoluciones encaminadas á que Anichiarico entregase á Pavajeau los valores que había recibido en dinero y el paraguas.

El Juez declaró yacente la herencia de Santoro, nombró Curador de ella á Pavajeau, dispuso emplazar á los interesados, y Pavajeau aseguró el manejo de los bienes con fianza personal prestada por su hijo Juan B. Pavajeau. Publicóse el edicto emplazatorio, y el Juez dictó auto por medio del cual autorizó ampliamente al Curador para que representara la herencia en juicio y fuera de él (folios 29 y 30).

El señor Ministro de Relaciones Exteriores comunica al Juez que recibió y remitió á Italia el exhorto destinado á hacer conocer á los interesados que se adelantaba en Valledupar el juicio de sucesión de Santoro. Hállase copiado dicho exhorto, el cual es de fecha nueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y siete, va dirigido al Juez del Circuito ó de la Provincia de Concenza en Calabria, y contiene entre otras cosas la inserción del auto razonado en que se declaró yacente la herencia de Santoro y la excitación hecha á la autoridad á quien se endereza para que emplace á los herederos testamentarios ó abintestato que existan, para que se presenten á hacer valer sus derechos en la mortuoria, y exhiban, si lo tuvieren, el testamento que Santoro hubiese otorgado en su patria (folios 32 y 33).

Hállase en seguida la traducción de la diligencia en que consta que el día veintinueve de Septiembre de mil ochocientos ochenta y siete, José Rizzo, Ujier del Juzgado de San Marco Argentano, domiciliado en la Calle Reforma número 27, de Rogiano Gravina, á petición del Procurador del Rey cerca del Tribunal civil y correccional de Concenza, puso en conocimiento de María Antonia Santoro y de Angela Veroli, herederos del finado José María, el exhorto librado por el Juez del Circuito de Valledupar, el cual fue previamente traducido á la lengua italiana para que las dos interesadas pudiesen tener pleno y legal conocimiento de su contenido; y la traducción del documento en que el Alcalde del Distrito de Rogiano Gravino certifica que los herederos de Santoro son: 1.° La esposa, llamada Angela Veroli; y 2.° la única hija, llamada María Antonia Santoro, certificado expedido á petición del Ujier José Rizzo. Dichas traducciones se hallan autenticadas por el Ministro Residente, Conde Gloria (folio 33).

En tres de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho, el Secretario del Juzgado informó que el sábado primero de dicho mes se cumplió un año después de la triple publicación por la imprenta del aviso de la muerte de José Santoro, informe en vista del cual el Juez pronunció en aquella misma fecha auto en que, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 1067 del Código Civil, que estaba en vigencia cuando se iniciaron aquellas diligencias, dispuso se hiciese la liquidación del derecho á que la herencia estaba sujeta, de conformidad con la Ley 306 del Estado. Resolvióse asimismo que mientras no se presentasen en el despacho los herederos de Santoro, sus bienes debían quedar en poder del Curador de la herencia yacente (folio 33 vuelto).

Sigue después la liquidación del derecho que debía pagar la mortuoria de Santoro al Tesoro del Departamento, de conformidad con el inciso 1.° del artículo 141, de la mencionada Ley 306, liquidación que es del tenor siguiente:

"Importan los bienes inventariados á fojas 31 y 34, mil veintitrés pesos cuarenta centavos.....	$	1,023 40
"Y de los créditos activos, cuatrocientos cincuenta y siete pesos veinte centavos.....		457 20
Suma.....	$	1,480 60
"Se deducen los créditos pasivos y el valor de las costas de la cobranza, cuatrocientos trece pesos cuarenta y un centavos.....		413 41
"Acervo líquido hereditario.....	$	1,067 19

"Le corresponde pagar el uno por ciento á la heredera legítima sobre la cantidad de mil sesenta y siete pesos diez y nueve centavos (1,067-19), diez pesos sesenta y siete centavos ($ 10-67).

"El Colector Provincial, *M. Martínez Fuentes*"

Esta liquidación fue aprobada por el Juez con anuencia del Curador de la herencia yacente y del Agente del Ministerio Público (folios 35 y 36).

En diez y siete de Abril de mil ochocientos noventa y uno, el Juez, por excitación que le hizo el Gobernador del Departamento, determinó enviar al Ministro de Relaciones Exteriores copia autorizada de los inventarios y un informe preciso de todas las diligencias practicadas; y en Marzo de mil ochocientos noventa y seis, contestó un telegrama que le había sido dirigido por el Cónsul de Italia en Barranquilla, á quien comunica que la herencia de Santoro fue declarada yacente; que los herederos no se han presentado á hacer valer sus derechos, y que los bienes se hallan en poder del Curador Pavajeau.

Aparece en seguida una copia en que consta que habiéndose establecido juicio ordinario contra la mortuoria, representada por el Curador de la herencia yacente, se dictó sentencia en que fue condenada la sucesión al pago de trescientos cincuenta pesos ($ 350), por medicinas y servicios médicos; y que en virtud de esta sentencia, Sergio M. Rosellón promovió, por medio de apoderado, juicio ejecutivo sobre el pago de dicha suma, más el de las costas y perjuicios que ocasionara la ejecución. Está allí copiada toda la actuación, la cual termina, con una división que el Secretario hizo de los bienes que se destinaron para el pago del crédito demandado, en cuatro lotes, la liquidación de las costas, que ascendió á treinta y nueve pesos cincuenta y dos centavos ($ 39-52), y la diligencia en que consta que el día diez y siete de Marzo de mil ochocientos ochenta y ocho, Juan F. de Armas remató en pública subasta los cuatro lotes de bienes embargados, por la suma de trescientos noventa y cuatro pesos diez centavos ($ 394-10), con lo cual se terminó la ejecución (folios 1.° á 16).

De la relación que precede se viene en conocimiento de que los herederos del súbdito italiano José M. Santoro optaron por el arbitraje de la Corte, de acuerdo con el derecho que les otorga el artículo 2.° del Convenio celebrado entre el Gobierno de Colombia y Su Majestad el Rey de Italia, de fecha 27 de Octubre de 1892, que es la Ley 90, de 29 de Noviembre del mismo año. En consecuencia, está perfectamente determinada la jurisdicción de esta Superioridad para decidir, como árbitro de derecho, la reclamación intentada contra el Gobierno por aquellos herederos; y se procede á ello, mediante las siguientes consideraciones sugeridas por el análisis de las pruebas traídas al juicio por los interesados.

Para justificar el cargo de seis mil pesos, que es el monto de la reclamación, se da por supuesto que los bienes pertenecientes á la sucesión de Santoro se perdieron por falta de protección de parte de las autoridades del domicilio de éste; y ya se ha visto anteriormente que no ha ocurrido tal pérdida, puesto que, según el inventario judicial practicado por orden de la Corte, en auto para mejor proveer, existen en manos del depositario nombrado, bienes que ascienden á cuatrocientos trece pesos sesenta centavos ($ 413-60), y se ha explicado de modo satisfactorio lo ocurrido respecto de los demás valores.

No consta en manera alguna, que hubiera falta imputable á las autoridades colombianas por *omisión* de las formalidades prevenidas por las leyes del país para asegurar el patrimonio del difunto y los derechos de sus herederos; y, bien al contrario, hay pruebas en los autos de que se tomaron todas las providencias conservativas necesarias, y que, a falta de Cónsul en el lugar de la residencia de Santoro, se dio el aviso del caso al Cónsul de Barranquilla, quien no hizo gestión formal en el sentido de asegurar los bienes de la herencia y proveer lo conveniente para que los sucesores de Santoro se apersonaran en el asunto para evitar el deterioro y extravío de esos bienes. De forma que sin la intervención de dichas autoridades acaso no hubiese sido imposible tal extravío en el largo tiempo que va transcurrido desde el fallecimiento de Santoro.

Con todo, como la demanda versa en general sobre indemnizaciones provenientes de la pérdida de los bienes que á su muerte dejó el súbdito italiano de cuya reclamación se trata, y resulta que por orden del Gobernador del extinguido Estado Soberano del Magdalena, fueron tomados en época de guerra por agentes al servicio de esa sección, el diez de Mayo de mil ochocientos ochenta y cinco, unos vestidos que pertenecían á la mortuoria, avaluados en trescientos sesenta pesos ochenta centavos ($ 360-80), justo y equitativo es que la República reconozca el crédito correspondiente, por vía de indemnización, conforme á los principios generales de Derecho Internacional. Por lo demás, como la Corte tiene facultad legal amplia para fijar, de conformidad con las pruebas, el precio de los bienes que fueron tomados para el servicio del Gobierno, hace uso de ella y estima que debe pagarse á los herederos la suma de mil pesos ($ 1,000), en atención á la calidad de los vestidos expropiados y á los perjuicios inferidos desde que se les privó de esos efectos.

En conclusión, la Corte considera que no es procedente la acción deducida con respecto al fundamento en que, principalmente, se apoya el cargo formulado en la demanda, por cuanto los hechos que se han alegado no son colativos del derecho que se reclama, salvo en lo referente á la expropiación que, aun cuando no se ha especificado por los actores, la ha creído esta Superioridad incluída en el cargo general, y aparece, además, bien demostrada en el expediente.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, como árbitro de derecho, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que el Gobierno de Colombia debe pagar á los herederos del súbdito italiano José M. Santoro, la cantidad de mil pesos ($ 1,000) en moneda colombiana por el valor de los vestidos tomados y por perjuicios causados con la expropiación de ellos, y absuelve á la Nación del resto de la demanda. El pago de la indemnización de mil pesos ($ 1,000) se hará por el Gobierno de la República á la Legación de Italia en Bogotá ó á un apoderado suyo, dentro de cincuenta días, contados desde la notificación de este fallo. Déjase á salvo el derecho que puedan tener los demandantes para adelantar el juicio de sucesión pendiente de José María Santoro y hacer valer en él los derechos que les corresponda.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, dése aviso al Gobierno por conducto del señor Ministro de Relaciones Exteriores, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticinco de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Administrador de Hacienda Nacional del Socorro profirió auto ejecutivo, que lleva fecha cinco de Mayo último, contra Ramón Vergara, por la suma de quinientos pesos ($ 500), valor de la fianza que éste otorgó ante el Prefecto de la Provincia del Socorro para que Vicente Arenas saliese, por el término de veinte días, de la cárcel donde estaba detenido como sindicado del delito de heridas graves.

Apeló del mandamiento de pago el ejecutado Vergara, y sustanciado el recurso por los trámites de derecho, es el caso de resolverlo.

Provisto el sindicado Vicente Arenas de un certificado del médico de la cárcel, en el cual afirma éste que aquél tenía una herida en la cabeza, y que para restablecerse de ella necesitaba darse baños de agua corriente y alimentarse especialmente, dirigióse al Prefecto de la expresada Provincia solicitando licencia para salir de aquel establecimiento, con el objeto de curarse mediante el régimen prescrito. El Prefecto, no obstante que no era el funcionario de instrucción en el sumario que se instruía, el cual estaba á cargo del Juez Superior residente en el Socorro, concedió la licencia pedida, por el término de veinte días, y extendió la diligencia de fianza que corre en autos en copia.

Habiendo informado el Secretario de la Prefectura que se había vencido el término de la licencia, y que se

tenía conocimiento de que Arenas se había marchado para Venezuela, el Prefecto ordenó se reclamara del fiador Vergara el preso indicado, hecho lo cual, y transcurrido tiempo suficiente sin que se hiciese la presentación de Arenas, el mismo funcionario dictó esta simple resolución:

"Pásese copia de lo conducente al señor Administrador de Hacienda Nacional, para que proceda á hacer efectiva la multa, y en la forma debida, descuéntela de la fuga de Arenas á quien corresponda."

El Administrador de Hacienda Nacional, con copia de la diligencia de fianza, del informe citado del Secretario y de la resolución transcrita y su respectiva notificación, libró el mandamiento ejecutivo contra Vergara, y embargó y depositó una casa que éste presentó para el pago.

Es verdad que el inciso 3.º del artículo 1096 del Código Judicial dispone que prestan mérito ejecutivo las copias de los decretos que en ejercicio de sus funciones expidan los funcionarios públicos imponiendo multas que deban ingresar al Tesoro nacional; pero la Corte considera que la resolución expresada del Prefecto de la Provincia, en que apenas se ordenó que se pasase copia de lo conducente al Administrador susodicho para que procediese á hacer efectiva la multa de quinientos pesos ($ 500) que reza la diligencia de fianza, no es propiamente un decreto de aquellos de que trata la disposición del inciso citado, en que se imponga la multa que debe cobrarse por jurisdicción coactiva. Esa resolución es deficiente por cuanto en ella no se impuso multa alguna.

Aparte de otras razones que pudieran exponerse para rechazar el auto ejecutivo, la anteriormente expresada basta y sobra para ello.

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, revoca el auto ejecutivo apelado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al funcionario que lo remitió.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero veintiséis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Con motivo de denuncio elevado al primer Jefe del Batallón *Pichincha*, acantonado en Pasto, por el Sargento 2.º de ese Cuerpo, Gaspar Padilla, se instruyó sumario para averiguar los delitos de ataque á un superior y heridas, imputados á Pedro P. Penilla, individuo de tropa del referido Batallón.

Después de llenarse por la autoridad militar, en las diligencias sumarias, las formalidades prescritas por el Código de la materia, previa la constancia de haber sentado Penilla plaza en el Ejército, declaróse contra éste, por auto de veintiséis de Octubre del año próximo pasado, con lugar á formación de causa, por infracción de alguna de las disposiciones del Capítulo 11, Título 2.º, Libro 5.º del Código Militar, y del Capítulo 6.º, Título 1.º, Libro 3.º del Código Penal.

En el plenario se observaron, asimismo, las prescripciones de que hablan los artículos 1454 y siguientes del Código Militar, y hecha, de acuerdo con la ley, la convocación del Consejo de Guerra ordinario que debía conocer del juicio, fueron sorteados los vocales entre los oficiales que no pertenecían á la Compañía del reo, y reunidos en audiencia el día designado, resolvieron afirmativamente las cuestiones propuestas con arreglo á los cargos deducidos genéricamente en el auto de proceder. En consonancia con el dictamen de dicho Consejo, se dictó sentencia condenatoria el cuatro de Noviembre del referido año, y se impusieron al sensado, como infractor de los artículos 1625 del Código Militar y 649 del Código Penal, calificada en segundo grado su culpabilidad, las penas de dos años, un mes y veintidós días de presidio, por la conversión que en esta última clase de pena se hizo de los siete meses de arresto correspondientes al delito de heridas que la segunda de esas disposiciones señala; y, además, las de lanzamiento del servicio, pérdida de todo empleo público y de toda pensión ó recompensa pagadera del Tesoro nacional, y privación perpetua de los derechos políticos.

No habiéndose interpuesto contra este fallo ningún recurso, ha sido remitido en consulta á la Corte, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1389 del Código Militar; y, observada la tramitación legal respectiva, se procede á decidir lo conveniente.

Los hechos atribuídos al soldado Penilla consisten, según lo aseveran testigos presenciales, en que, castigando éste por el Sargento Padilla, á causa de haber violado la orden de guardar silencio en la formación y de otras faltas, salió de las filas y lo atacó con la bayoneta, por dos veces, hasta que logró herirlo en el brazo. Por consiguiente, se trata de delitos cometidos con infracción de leyes militares, por un individuo del Ejército y en asuntos del servicio, y que caen, por lo mismo, bajo el fuero de las autoridades militares.

De manera que no existe motivo de nulidad en el juicio por la primera de las causas que señala el artículo 1534 del Código Militar; y en cuanto á la segunda, ó sea la relativa á informalidades sustanciales é insanables en el procedimiento, se observa que no se incurrió en ninguna, pues se comprobó debidamente la filiación del reo, se le hicieron á él y á su defensor las notificaciones del auto de enjuiciamiento y del que señaló día para la decisión de la causa, así como del en que se hizo la convocación del Consejo de Guerra; se recibieron las pruebas conducentes á la defensa, pedidas en oportunidad, é intervinieron en la causa defensores del reo.

Con todo, advierte el señor Procurador general que del examen de la herida, practicado una sola vez por peritos que nombró el funcionario de instrucción, resulta que la incapacidad del ofendido debió durar dos ó tres días, y que, como no se hicieron otros reconocimientos, no quedó probado en rigor que fuera el caso de aplicar el artículo 649 sino el 650 del Código Penal, que sólo impone un arresto de quince días á dos meses cuando la incapacidad no dura más de dos días.

Apoyado en el mismo fundamento, el defensor ante la Corte pide que se declare la nulidad de la causa por haberse incurrido en error en la aplicación de la pena legal.

Aunque no hay, efectivamente, una prueba completa de que la incapacidad duraría tres días, tampoco la hay de que durara menos, y el Consejo declaró que la disposición infrigida era la del 649 del Código Penal, y éste determina la pena que se impuso. Siendo así, es claro que no se trata de un error en la imposición de la pena, sino, cuando más, de una equivocación en la apreciación de los hechos, que no le incumbe á la Corte corregir, supuesto que ella procede como Tribunal de derecho y que el Consejo resuelve por las pruebas suministradas, según el dictamen de su conciencia. Además, tratándose de errónea aplicación de la pena, la declaración de culpabilidad del reo, hecha en la sentencia conforme á los hechos definidos, queda subsistente.

En el fallo consultado se omitió la condenación en los perjuicios causados por el delito, y en esta parte sí puede la Corte reformar aquél y subsanar la omisión.

En tal virtud, resueltas negativamente las cuestiones sobre incompetencia é informalidades, propuestas por el Presidente, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, confirma la sentencia consultada y la adiciona en el sen-

tido de condenar al reo Pedro P. Penilla á indemnizar los perjuicios causados por el delito de heridas.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero veintisiete de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Comandante en Jefe del Ejército ha remitido á la Corte, en consulta de la sentencia absolutoria, el expediente que contiene el juicio militar seguido al subteniente Pedro Alvarez, del Batallón *Cazadores*, por el delito de desobediencia.

Habiéndose dado al asunto la tramitación que previene el artículo 412 de la Ley 105 de 1890, se procede á dictar la sentencia correspondiente.

En el auto de proceder, dictado el treinta de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis, se abrió causa contra el Subteniente Alvarez por el delito de desobediencia de que trata el Capítulo 9.º, Título 3º, Libro 5.º del Código Militar, y el cargo se hizo consistir en que estando el Batallón *Cazadores* en ejercicios militares y en un intervalo de descanso, el acusado distribuía frutas á algunos de los militares, á lo cual se opuso el Comandante Francisco de P. Mejía, le intimó arresto, por haberle desobedecido, y lo hizo conducir á la guardia de prevención, lo que aconteció en Popayán el diez y ocho de Julio de mil ochocientos noventa y seis.

El auto de formación de causa se notificó al acusado y á su defensor: se convocó el Consejo de Guerra de Oficiales Generales en la ciudad de Buga, con el correspondiente permiso del Comandante General del Ejército: se hizo la designación de los Vocales, y se puso en noticia de las partes: el defensor de Alvarez presentó algunas pruebas; y reunido el Consejo el día dos de Enero del corriente año, con asistencia de los cinco Vocales, del Auditor de Guerra, del Fiscal, del reo y su defensor, después de oír los alegatos de las partes, resolvió negativamente, y por unanimidad de votos, la cuestión sobre la existencia del delito de desobediencia porque se ha procedido, y en acto continuo dictó la sentencia absolutoria que está sometida á la revisión de la Corte.

Para fallar se considera que en la secuela del juicio se observaron las formalidades esenciales determinadas en el artículo 1536 del Código Militar, pues está comprobado el carácter militar del reo, se hicieron oportunamente las notificaciones de todas las providencias dictadas en la causa, se recibieron las pruebas pedidas, y la sentencia, al absolver al reo de acuerdo con la resolución del Consejo, sobre la no existencia del cuerpo del delito, lejos de violar alguna disposición penal, se ajustó á lo que la ley ordena hacer en este caso.

Por otra parte, la competencia de la autoridad militar es indudable, porque se ha juzgado un hecho ejecutado por razón del servicio, y el Consejo de Guerra de Oficiales Generales ha conocido de la causa en virtud de lo que dispone el artículo 1384 del mismo Código.

En atención á las consideraciones precedentes, la Corte resolvió negativamente, y por unanimidad de votos, las cuestiones que sobre incompetencia é informalidades le sometió el Presidente.

Por tanto, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia consultada.

Comuníquese orden por telégrafo para que Alvarez sea puesto inmediatamente en libertad.

Déjese copia de esta sentencia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo primero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Alcalde Municipal del Distrito de Nemocón, Francisco A. Clavijo, dirigió al Juez 2.º del Circuito de Zipaquirá un extenso memorial, el siete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, en el cual denuncia á Luis O. Barrera, en su carácter de Administrador de la Salina de Nemocón, por haberlo mandado detener en la cárcel pública de ese lugar y por fraude en la administración á su cargo. Cuando se instruía, de oficio, el sumario para averiguar estos hechos por el Prefecto de Zipaquirá, presentó el denunciante al mismo Juez otro escrito en que expresa que se constituye acusador particular de Barrera; y como éste exigiese la fianza que previene el artículo 1409 del Código Judicial, y se ordenase prestarla, apeló aquél para ante el Tribunal, en donde nada se resolvió sobre el particular por no hallarse la actuación en papel sellado.

Comprendiendo más tarde el funcionario de instrucción que el asunto es de la competencia de la Corte, por tratarse del juzgamiento de uno de los empleados públicos á que se refiere el ordinal 4.º, artículo 40, de la Ley 147 de 1888, remitió las diligencias practicadas á esta Superioridad; y, habiéndose complementado el expediente con las pruebas que faltaban y con la que debía determinar la jurisdicción de la Corte, ó sea el nombramiento y posesión de Barrera como Administrador de la Salina de Nemocón, ha llegado la oportunidad de decidir lo que corresponda.

De los testimonios recibidos por indicación del mismo denunciante, en los memoriales referidos y en otros, resulta que con motivo de un escándalo provocado en la noche del cinco de Octubre, en una tienda de licores de Nemocón, entre el Alcalde Clavijo y Eduardo Sarrazmería, tuvo el Administrador Barrera necesidad de intervenir con la fuerza pública que está á su cargo, para evitar que se realizaran las amenazas que allí se proferían contra la vida de uno de los contendores.

Como no fuese posible restablecer la calma con insinuaciones amistosas que hacían Barrera y otros de los presentes, y antes bien la reyerta parecía asumir carácter alarmante, el Administrador intimó orden general de arresto si no se apaciguaban. El Alcalde preguntó entonces si á él se refería también la intimación, si debía ir á la cárcel, y Barrera le contestó que fuera si quería, por lo cual se creyó aludido, y se fue con los demás que debían ser reducidos á prisión, y allí permaneció algunas horas.

No consta en parte alguna de la información sumaria que Barrera librara mandamiento de detención ó arresto contra Clavijo; y el cargo de abuso de autoridad, delincido contra el acusado, es completamente infundado. Los testigos que han declarado están acordes en que las cosas pasaron como queda expuesto, pues todos repiten que las palabras dirigidas por él al Alcalde fueron éstas: "Si usted quiere ir á la cárcel, vaya," lo que no puede entenderse como un mandato terminante de arresto, que constituya la detención arbitraria que motiva la acusación.

Es también de notar que el querellante hizo una publicación en *El Estudio* de Zipaquirá, y explicó los hechos á su manera; pero muchos vecinos de ese lugar desmintieron sus aseveraciones y pidieron que se le removiera del empleo de Alcalde, "porque bajo su autoridad imperaban el alarma, la inquietud y el malestar social."

Además, el señor Ministro de Gobierno, que tomó cartas en el asunto, se dirigió al Procurador general de la Nación para manifestarle que de datos que reposan en ese Ministerio, relacionados con los cargos que se hacen á Barrera, aparecía que él obró correctamente, y se limitó á contener con el Resguardo los excesos de algunos hombres extraviados por el licor, entre los cuales se hallaba el Alcalde Francisco A. Clavijo, quien fue removido de su empleo por el Prefecto respectivo.

En cuanto al otro cargo, tampoco aparece prueba alguna contra el Administrador. La imputación parece ser gratuita y obra únicamente de la malquerencia que el denunciante muestra tener á Barrera.

Los testigos citados por aquél, enumerados por el señor Procurador, afirman que los apuntes de sal gema se hacen siempre de día y á las horas de despacho; y que, si alguna vez el Administrador les apuntó á Ceferino Forero y á Cordelio Ríos algunas arrobas de primera clase después de cerrado el despacho, esto se hizo por la razón de que, produciendo muy poca sal de esa clase la salina, y haciéndose los apuntes para venderla una sola vez en cada mes, ellos le suplicaron á Barrera les apuntara la cantidad que necesitaban, y que éste les dio la sal y la guía correspondiente al tercer día, previo el pago de su valor.

No existe, pues, motivo para adelantar el procedimiento contra el funcionario Luis O. Barrera, por los hechos punibles que se le han atribuído; y, en consecuencia, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, sobresee en el sumario.

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

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Vicente Molina Navia, vecino de Cali y Secretario del Juzgado Superior del Distrito Judicial del Pacífico, se dirigió al Tribunal del mismo Distrito, primero como denunciante y luégo como acusador particular, para que se exigiese al Juez del Circuito de Cali en lo criminal, Bartolomé Fernández, la responsabilidad consiguiente á la ejecución de los siguientes delitos imputados al acusado:

1.º *Falsedad.*—Que se hace consistir en que el sindicado, en su calidad de Juez hizo extender, en la declaración rendida por Alejandrina Valencia el veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, hechos diversos de los declarados y contrarios á éstos.

2.º *Prevaricato.*—Por cuanto el delito anterior, según lo dice el acusador, fue cometido por interés personal y por desafecto, toda vez que el Juez Fernández se propuso maliciosamente fundar en aquella declaración la prueba, á lo menos moral, de que Molina Navia había cometido en la declarante el atentado contra el pudor que en su testimonio le imputa.

3.º *Abuso de autoridad y atentado contra la libertad individual.*—Fúndanse en los cargos precedentes y en el de haber hecho conducir preso á Antonio Bustamante, de Pichindé á Cali, para que declarase como testigo citado por el denunciante de aquel hecho vergonzoso, privándolo de comunicación y obligándolo á declarar siendo hermano político de Molina Navia.

4.º *Usurpación de funciones.*—Que se hace consistir en los siguientes cargos: haber recibido el sindicado, sin ser el funcionario de instrucción, y sin la reserva del caso, declaración indagatoria á Carlos Radford en el sumario que se instruía contra éste, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de C. H. Simmonds, y haber omitido en la redacción de ella ciertas explicaciones dadas por el sindicado. Haber recibido declaración jurada á Julio Zapata, menor de trece años, en las diligencias sumarias relativas á la falta contra el pudor ya indicada. Haber mostrado á Ignacio Guerrero C. y Félix Lozano M. un escrito en que Molina Navia proponía acusación contra ellos por el delito de injurias públicas. Haber tomado en esta acusación testimonios sin la asistencia del apoderado del querellante, y puesto trabas indebidas á la práctica de un cotejo; y últimamente haber avocado el conocimiento del sumario instruído por forzamiento, y decidir de su mérito, siendo incompetente.

El Tribunal del Pacífico, después de comprobado el carácter oficial de Bartolomé Fernández, y de haber hecho practicar las diligencias pedidas por el apoderado del acusador; después de oídos los alegatos del acusador y del Agente del Ministerio Público, pronunció el auto de veintiséis de Octubre del año próximo pasado, en el cual declaró que no había mérito para proceder contra Fernández por ninguno de los cargos deducidos en la acusación, y sobreseyó en consecuencia. De esta resolución sólo apeló para ante la Corte el acusador, aunque el Fiscal había pedido que Fernández fuese llamado á juicio por alguno de los cargos hechos en la acusación.

Concedida la apelación y elevado el expediente á la Corte, se dio en vista al señor Procurador general, quien, después de un detenido examen de él, pide la revocación del auto apelado, por cuanto estima que debe ampliarse la investigación con la práctica de varias diligencias que cree indispensables para el esclarecimiento de los hechos, y que indica al fin de su exposición.

Del estudio que ha hecho la Corte del voluminoso sumario, se viene en conocimiento de que no está realmente agotada la investigación, y que ella debe perfeccionarse, de acuerdo con lo que disponen los artículos 1627 y 1628 del Código Judicial, y en esa virtud, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca el auto de sobreseimiento que ha sido objeto de la apelación, y ordena la práctica de las siguientes diligencias:

1.ª Que se agregue original el sumario instruído contra Vicente Molina Navia por el delito de forzamiento.

2.ª Que Pedro Pablo González, que firmó como Fiscal la declaración rendida por Alejandrina Valencia ante el Juez del crimen Bartolomé Fernández, el veintidós de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, declare: si presenció esa diligencia, si vio escribir la declaración de la Valencia, si el Juez hizo indicaciones á la declarante para que declarara en algún sentido, y si al leerle á ésta la declaración, notó alteración entre lo que se escribió y lo que se leyó á la declarante, y, finalmente, cuáles fueron las afirmaciones sustanciales que ella hizo contra Vicente Molina Navia.

3.ª Que Pacífico Rivera, que firmó también la declaración de Alejandrina Valencia, á ruego de ésta, amplíe la que rindió ante el Tribunal el diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, y exprese: si el declarante leyó la declaración que firmó á ruego de la Valencia, y que le asegurar que no hubo alteración entre lo que se escribió y lo que se leyó á la declarante, y cuáles fueron las afirmaciones sustanciales que ésta hizo contra Vicente Molina N.

4.ª Que se agregue copia del sumario que se haya instruído en virtud de lo dispuesto por el Tribunal contra la citada Valencia y Angelina Ramírez, por falsedad.

5.ª Que se agregue copia de la última declaración rendida ante el Juzgado Superior del Pacífico por Angelina Ramírez.

6.ª Que dos testigos abonados declaren sobre la índole y conducta de Alejandrina Valencia y Angelina Ramírez; y

7.ª Que Eulogio Vallecilla y José Cobo se ratifiquen en las declaraciones que rindieron el diez y siete y diez de Noviembre último, respectivamente. Vallecilla debe presentar el oficio del Juez Fernández, en el que se decía que mandara traer preso á Antonio Bustamante, y debe agregarse á este proceso.

Devuélvase éste al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Pacífico para que, ampliado el sumario en los términos indicados por la Corte, se dicte por aquél el nuevo auto que le corresponde.

Notifíquese.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO.—BALTASAR ROTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

CORRECCION.—En el número anterior, página 1.ª, columna 2.ª, línea 12.ª, dice: *Avena*; léase: *Avana*.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 20 de Octubre de 1898 | NUM. 608

CONTENIDO

Pág.

Proyecto de ley "por la cual se autoriza al Gobierno para procurar la reunión de un Congreso Latino-Americano" 281

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase inadmisible el recurso de casación interpuesto por parte del Municipio de Bogotá contra la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, en el juicio ordinario de dicho Municipio contra José M. Hurtado (Magistrado ponente, doctor Isaza) 282

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

La dictada por la Corte—como Árbitro de derecho,—por la cual se absuelve á la Nación de la demanda incoada por el súbdito italiano Gaspare Mazza, por daños y expropiaciones causados en la guerra de 1885. (Magistrado ponente, doctor Rocco Uribe) 283

AUTOS

Confírmase el proferido por el Tribunal de Cundinamarca, por el cual se niega el desembargo de unos bienes, solicitado por Leopoldo Bosthall, en el juicio de concurso formado á los bienes de Cristóbal Díaz. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 286

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Revócase la sentencia dictada por el Tribunal de Tundama, por la cual se condenaba á Leopoldo Contreras, por responsabilidad, en su carácter de Juez del Circuito de Sogamoso. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe) 287

AUTOS

Confírmase el auto de proceder pronunciado por el Tribunal de Bolívar contra Gabriel Bolívar G., en su carácter de Juez del Circuito de Carmen, por abuso de autoridad (Magistrado ponente, doctor Cuéllar Rojas) 288

Resolución por medio de la cual niega la Corte la solicitud de rebaja de pena del reo Juan B. Brandón. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 288

GACETA JUDICIAL

República de Colombia.—Senado.—Secretaría.—Bogotá, Octubre 6 de 1898

Señor Secretario de la Corte Suprema de Justicia

Con el fin de que en el periódico que sirve de órgano á esa Honorable Corporación se digne usted disponer la publicación del proyecto de ley "por la cual se autoriza al Gobierno para procurar la reunión de un Congreso Latino-americano," me permito remitir á usted una copia del citado proyecto, participándole al propio tiempo que el Senado dispuso su publicación en todos los periódicos de la capital.

Acepte usted mis agradecimientos por la atención que se digne prestarle á los deseos del Senado, que arriba expresé.

Dios guarde á usted,

ALEJANDRO POSADA

PROYECTO DE LEY

por la cual se autoriza al Gobierno para procurar la reunión de un Congreso Latino-americano

El Congreso de Colombia,

CONSIDERANDO:

Que es de la mayor importancia para las Repúblicas Latino-americanas reducir á Derecho positivo, por medio de un Tratado general entre ellas, los principios y doctrinas universalmente reconocidos hoy en el Derecho Internacional sobre fuero de extranjería, con el objeto de oponer la fuerza de este Tratado á los abusos con que algunas de las Potencias de Europa suelen imponer en la materia á estas Repúblicas un Derecho de Gentes mediatizado entre aquel por el cual ellas se rigen y el que aplican en sus relaciones con los países no civilizados,

DECRETA:

Art. 1.° El Poder Ejecutivo, tan pronto como lo juzgue oportuno, invitará á los Gobiernos de las Repúblicas Latino-americanas, incluyendo en ellas al Brasil, á enviar sus Plenipotenciarios, hasta en número de dos, á la capital del Estado que de antemano se designe, con el objeto de discutir, acordar y firmar, un Tratado general en que se definan todos los principios relativos á la condición de extranjero, sus derechos y obligaciones entre los nacionales de las Potencias signatarias de dicho Tratado, con especificación de los únicos casos en que, por denegación de justicia, sea permitido al respectivo Gobierno intervenir diplomáticamente, para obtener la debida separación; con qué requisitos y por qué medios.

Art. 2.° El Poder Ejecutivo queda ampliamente autorizado para pactar todo lo relativo á las formalidades y condiciones de la reunión de dicho Congreso y para proponer ó aceptar las demás disposiciones que el mismo Congreso crea conveniente dictar. Igualmente queda autorizado para nombrar los dos Plenipotenciarios de Colombia, y para acreditar, cerca de los Gobiernos Latino-americanos, las Legaciones que considere necesarias para dar cumplimiento á esta Ley.

§. Los gastos que ella ocasione se considerarán incluídos en el Presupuesto de Rentas y Gastos de 1899 á 1900.

Dada, etc.

Presentado á la honorable Cámara del Senado, por el infrascrito Senador de Colombia, en la sesión del 5 de Octubre de 1898.

JORGE HOLGUÍN

Secretaría del Senado.—Octubre 5 de 1898

Unánimemente fue aprobado este proyecto en primer debate en la sesión de la fecha, y se repartió al estudio de los honorables Senadores Marroquín y Gómez, con el término de cinco días para el respectivo informe.

Regístrese, cópiese, publíquese en todos los periódicos de la capital, según lo acordó el Senado, y repártase.

Posada

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero diez y siete de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En el mes de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, el Personero Municipal del Distrito de Bogotá estableció demanda, por la vía ordinaria, ante el Juez 4.º del Circuito, contra José María Hurtado, para que se obligue á éste á restituir á la sucesión de Eustaquio Hurtado, representada por el Municipio de Bogotá como único y universal heredero de aquél, tres casas situadas en el barrio de Santa Bárbara de esta ciudad, demarcadas por los linderos que expresa la demanda.

Seguido el juicio por los trámites correspondientes, el Juez de su conocimiento dictó sentencia definitiva en primero de Junio de mil ochocientos noventa y seis, y en ella declaró probada la excepción de prescripción extraordinaria, adquisitiva de dominio, propuesta por el demandado, juzgó improcedente la excepción de prescripción de la acción de petición de herencias, y absolvió al demandado de los cargos de la demanda;

Apelá de esta sentencia el Personero Municipal de Bogotá, se le otorgó el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y éste, después de dar al asunto la tramitación propia del juicio ordinario de mayor cuantía, dictó sentencia en veintiuno de Septiembre del año próximo pasado, cuya parte resolutiva es de este tenor:

"1.º Absuélvese al demandado de todos los cargos contenidos en la demanda.

"2.º No hay lugar á resolver las excepciones alegadas por el demandado; y

"3.º Queda en estos términos reformada la sentencia que ha venido en apelación.

"Sin costas."

El Fiscal del Tribunal y el Personero Municipal de Bogotá interpusieron recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia, y habiéndoseles otorgado el recurso para ante esta Suprema Corte, se elevaron á ella los autos, han sido oídas las partes de acuerdo con las leyes que reglan el procedimiento para estos casos, y ha llegado, en fin, el tiempo de decidir el recurso expresado.

En cumplimiento de lo que dispone el artículo 381 de la Ley 105 de 1890, la Corte examinará primeramente si el recurso se interpuso oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse recurso de casación, para decidir si debe negarse ó admitirse dicho recurso.

Es indudable que los empleados que interpusieron el recurso en cuestión podían hacerlo, porque representan, conforme á la ley y como Agentes del Ministerio Público, á la parte demandante.

La interposición se hizo también en el término señalado en el artículo 51 de la Ley 100 de 1892.

Pero respecto de la primera circunstancia, de las que exige el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, que consiste en que la sentencia se funde en leyes que rijan ó hayan regido en toda la República á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887; ó que se funde ó deba fundarse en leyes de los extinguidos Estados, que sean idénticas en esencia á las nacionales que estén en vigor, es evidente que no concurre tal circunstancia, y la demostración de esto es muy clara.

En efecto, el actor sostiene que el Municipio de Bogotá es heredero único de Eustaquio Hurtado, fallecido en veintiuatro de Marzo de mil ochocientos sesenta, y funda el derecho que pretende en el artículo 1063 del Código Civil de Cundinamarca, vigente en la fecha en que se defirió la herencia de Eustaquio Hurtado, artículo cuyo tenor es éste:

"A falta de todos los herederos abintestato designados en los artículos precedentes, sucederá el Común del Distrito de la vecindad del individuo de cuya sucesión se trate.

"Lo dispuesto en este artículo comenzará á observarse desde que los bienes de los que mueran sin dejar herederos, no constituyan parte de los fondos de manumisión, conforme á la ley de la Confederación."

El artículo 85 de la Ley 153 de 1887, que es la disposición hoy vigente en el caso, llama á la sucesión intestada en último lugar, es decir, á falta de parientes con derecho á suceder, al Municipio de la vecindad del finado. Además, este artículo extiende el derecho de heredar á algunos parientes que no lo tenían por la legislación de Cundinamarca.

Entre este artículo y el del Código Civil de Cundinamarca que se ha transcrito, hay una diferencia esencial, pues aunque ambos llaman á la sucesión, á falta de parientes, al Municipio de la vecindad del difunto, la disposición del Código Cundinamarqués no podía tener aplicación, según ella misma, en la fecha del fallecimiento de Eustaquio Hurtado, porque á la sazón los bienes pertenecientes á las herencias de los que morían abintestato sin dejar parientes con derecho á sucederles, pertenecían al Fisco, es decir, al Tesoro nacional, y estaban especialmente destinados á la renta ó fondos de manumisión, ó sea á la amortización de los vales provenientes de la redención ó libertad de los esclavos.

De manera, pues, que las herencias deferidas en el mes de Marzo de mil ochocientos sesenta, en las sucesiones abintestato sin herederos de sangre, no correspondían á los Municipios sino á la Nación, y las que se defieren hoy bajo el imperio de la República unificada en las mismas circunstancias, corresponden al común del Distrito de la vecindad del difunto.

No hay, pues, identidad, sino absoluta discrepancia entre la legislación aplicable al caso en el año de mil ochocientos sesenta, y la actual, y esto basta para declarar inadmisible el recurso, de conformidad con las disposiciones citadas.

Empero, sostiene el recurrente que en la fecha en que falleció Eustaquio Hurtado, y aun antes de expedirse el Código Civil de Cundinamarca, ya los bienes de los que morían sin herederos consanguíneos habían dejado de pertenecer á los fondos de manumisión.

Mas esta argumentación es absolutamente infundada, por dos razones:

1.ª Porque el mismo artículo 1063 del Código Civil de Cundinamarca, fundamento de la acción entablada, reconoce expresamente que los bienes de que trata formaban parte de los fondos de manumisión, que no podía, por tanto, el Estado disponer de ellos, y que el destino que les daba estaba aplazado para una época posterior; y

2.ª Porque es evidente que los bienes de las herencias de que se trata pertenecían en aquella época á los fondos de manumisión, como lo reconoció el legislador cundinamarqués, puesto que el artículo 1.º de la Ley de 22 de Junio de 1850, señaló como fondos para la gradual extinción de la esclavitud en la Nueva Granada, entre otros, "los bienes que correspondan al Fisco, según las leyes vigentes, por defunción de sus dueños sin dejar herederos."

La Ley de 21 de Mayo de 1851, sobre libertad de esclavos, aumentó los fondos destinados para la manumisión, y dispuso en su artículo 10 que las contribuciones establecidas por leyes anteriores y por la presente, con el objeto de crear fondos aplicables para la manumisión de esclavos, continuarían cobrándose hasta obtener la total amortización de los vales de la deuda de esta clase, disposición que dejó sin efecto el artículo 3.º de la citada Ley de 22 de Junio de 1850, que ordenaba que desde el día en que terminara la esclavitud en toda la República, cesaran todas las contribuciones establecidas en favor de la libertad de esclavos, lo que se comprende fácilmente si se tiene en cuenta que en la fecha de esta Ley los fondos de manumisión estaban destinados para libertar esclavos pagándolos á los amos, y extinguir así gradualmente la esclavitud, de manera que al terminarse ésta por el sistema que venía empleándose, quedaban sin objeto los fondos especiales de manumisión; pero como la Ley de 1851 dio libertad absoluta á los esclavos y reconoció la deuda proveniente de la extinción de la esclavitud, lejos de eliminar los fondos de manumisión, los aumentó considerablemente.

Los fondos de manumisión no quedaron extinguidos sino á virtud del Decreto del Presidente provisorio de los Estados Unidos de Nueva Granada, de 9 de Septiembre de 1861, orgánico del Crédito Nacional, que declaró que desde el treinta y uno de Diciembre del mismo año quedaba abolida dicha renta, y todo el producto de ella causado á deber hasta entonces entró á formar parte de la Caja de amortización creada por la Ley de 7 de Junio de 1847 (artículo 24, numeral 6.º)

De modo que las herencias diferidas antes del treinta y uno de Diciembre citado, correspondían á los herederos consanguíneos ó al Fisco nacional y no á los Distritos, y la disposición del artículo 1063 del Código Civil de Cundinamarca, que destinó á los Distritos los bienes de los que morían sin herederos, no pudo tener efecto sino desde el primero de Enero de mil ochocientos sesenta y dos.

Por estas consideraciones, la Corte Suprema declara inadmisible el recurso de casación interpuesto por parte del Municipio de Bogotá contra la citada sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de veintinueve de Septiembre del año próximo pasado, y ordena que se devuelvan los autos á dicho Tribunal, dejando copia de esta resolución, que será publicada en la *Gaceta Judicial*.

Sin costas.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, once de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Según el convenio celebrado el veinticuatro de Octubre de mil ochocientos noventa y dos entre el Ministro de Relaciones Exteriores de la República y la Honorable Legación de Italia en esta ciudad, que es la Ley 90 de 1892, las reclamaciones que, conforme al artículo 2.º del Protocolo de París, firmado el veintiseis de Mayo de mil ochocientos setenta y seis, que es la Ley 1.ª de dicho año, habían de ser sometidas á la mediación de España y que aún no han sido resueltas, podrán someterse al juicio arbitral de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, á quien los dos Gobiernos delegan la jurisdicción necesaria para fallarlas como árbitro de derecho.

Conforme con el artículo 2.º del Convenio primeramente citado, los interesados en dichas reclamaciones tienen derecho á optar entre el arbitrajo de la Corte Suprema y la mediación de España, y á virtud de este derecho y del Decreto número 102 de 1895, que prorrogó el plazo concedido á los reclamantes, el súbdito italiano Gaspare Mazza, natural de Rivanazzaro, Diócesis de Tortona, Reino de Italia, por medio de su apoderado Lorenzo Codazzi, vecino de Bogotá, entabló en veintisiete de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, demanda formal contra la Nación colombiana por la suma total de ciento treinta y dos mil trescientos sesenta y ocho liras quince céntimos (liras 132,368-15) oro, con los intereses correspondientes, contados desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, así:

Por depósito en la casa de E. Cerruti & C.ª de Cali, liras	82,997 15
Por valor de los objetos expropiados ó destruídos en la hacienda de Salento, jurisdicción de Cali	49,371 ..
Total de liras	132,368 15

El apoderado funda el derecho de su poderdante en el Protocolo de París, aprobado por la Ley 1.ª de 1886, en el Laudo respectivo, firmado por el Ministro de Estado de Su Majestad Católica, Segismundo Moret, en veintiséis de Enero de mil ochocientos ochenta y ocho; en el artículo 11 de la Ley 145 de 1888; en la Ley 10 de 1886; en el Decreto número 132 de 1887; en los artículos 11 y 19 de la Constitución nacional; en el artículo 4.º del Tratado público vigente con Italia, y en las disposiciones generales del Derecho Civil (Libro 4.º, Título 34), y del Derecho Internacional.

Los hechos fundamento de la demanda son:

1.º El ingeniero Mazza vivía en Colombia con *animus manendi*, llamado por su amigo Ernesto Cerruti;

2.º Tenía su habitación en Salento, propiedad de Cerruti, jurisdicción de Cali, Estado del Cauca, en el año de 1885;

3.º Esta hacienda fue saqueada en los días siguientes al 3 de Febrero de 1885 por las fuerzas del Gobierno que entraron ese día á Cali á mando del General Juan E. Ulloa;

4.º En esta ocupación le fueron arrebatados á Mazza sus bestias, ropa, instrumentos, laboratorio, armas, y destruídos sus planos, estudios, libros, etc. etc.;

5.º Mazza tenía en depósito fiduciario, en casa de E. Cerruti & C.ª de Cali, la suma de ochenta y dos mil novecientas noventa y siete liras oro, ganando interés;

6.º Los bienes de la mencionada casa E. Cerruti & C.ª fueron embargados *in integrum*, destinando estos valores á gastos de la guerra por decreto del Poder Ejecutivo del Cauca, fundado en las Leyes caucanas 38 de 1879 y 8 de 1883;

7.º La cantidad depositada por Mazza fue incluída en este embargo.

El mismo apoderado acompañó á la demanda, además del poder legalmente conferido y sustituído posteriormente á Carlos Arturo Torres, los documentos siguientes:

Las liquidaciones en copia y facturas de algunos de los objetos tomados por las tropas ó destruídos en la hacienda de Salento;

Una nota marcada con la letra *C*, del Ministerio de Negocios Extranjeros de Italia, á que se ha referido;

El documento marcado con la letra *A* en copia, por el cual se declara la verdad del depósito de Mazza en la casa de E. Cerruti & C.ª, estimado en pesos, y firmado por *E. Cerruti y C.ª*;

El alegato impreso presentado por el abogado Edoardo Giovanelli, en nombre de Gaspare Mazza, al Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia;

Dos notas de 16 y de 31 de Marzo de 1892, del Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia;

Copia de la nota dirigida por Mazza al mismo Ministerio;

Dos oficios de 20 de Mayo y de 31 de Agosto de 1892, dirigidos por Su Señoría el Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia, D. Marco Fidel Suárez, al señor A. Pissani Dossi, sobre el asunto Mazza;

Copia de la nota dirigida por Ernesto Cerruti al Ministro de Negocios Extranjeros, firmado en Roma en veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y dos, en que declara cuánta cantidad tenía la casa de E. Cerruti & C.ª en depósito del ingeniero Mazza, y en que manifiesta que consiente en que se le pague á éste con prelación á él, y que acepta la cantidad pagada á Mazza, como disminución de la que en definitiva se le reconozca al mismo Cerruti;

Nota de D. J. M. Hurtado, Ministro de Colombia en Roma, de cuatro de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro;

Dos copias de notas pasadas por la Legación de Italia al Ministerio de Relaciones Exteriores, en que se trata del asunto Mazza.

Conferido el traslado respectivo al señor Procurador de la Nación, éste contestó así la expresada demanda:

"*a*) Reconozco que el demandante Mazza vivía en Colombia en 1885, en Salento, Departamento del Cauca;

"*b*) Niego, por no existir prueba en los autos, que la hacienda en que habitaba el demandante fuera saqueada en los días siguientes al 3 de Febrero de 1885, por las fuerzas que comandaba el General Juan E. Ulloa;

"*c*) En el supuesto de que se probara el hecho anterior, niego, para que se compruebe, que en esa ocupación le fueran arrebatados á Mazza sus bestias, ropa, instrumentos, laboratorio, armas, y destruído sus planos, estudios, etc.;

"d) Niego, porque no hay prueba de ello, que Mazza tuviera en depósito fiduciario en casa de E. Cerruti y C.ª, de Cali, la suma de ochenta y dos mil novecientas noventa y siete liras oro, ganando interés;

"e) Niego que en el embargo de bienes hecho á E. Cerruti y C.ª, se incluyera la cantidad depositada por Mazza, caso de que se probara este último hecho;

"f) Niego que el valor de la ropa, muebles, utensilios, instrumentos, estudios, libros, etc., que se enumeran en la demanda como arrebatados á Mazza, tengan el valor que allí se les asigna.

"Por último, desconozco el derecho en que se funda la demanda, en lo relativo al depósito de una suma, que se dice hecho por el demandante en poder del señor Ernesto Cerruti, porque aun suponiendo probados los hechos, es inadmisible que por virtud de un embargo transitorio de los bienes de Cerruti, todas sus obligaciones se traspasaran al Gobierno que hubiera dictado aquella providencia, con lo cual se establecería un precedente, contrario á todo principio de derecho y de legislación universal, y perniciosísimo para lo futuro.

"Desconozco el valor probatorio de los documentos que se han acompañado á la demanda en copia, y que no tienen caracteres algunos de autenticidad."

Dióse al juicio la tramitación correspondiente, abriéndolo á prueba, confiriendo los traslados del caso y celebrándose la audiencia respectiva, todo conforme con el Reglamento formado por la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con Su Señoría el Ministro de Relaciones Exteriores y el señor Ministro de Italia, para el procedimiento.

Además de los documentos acompañados á la reclamación por el apoderado de Mazza, adujo las siguientes pruebas:

1.ª Autenticación de los citados documentos, extendida por los respectivos funcionarios y autoridades que debían practicar esa diligencia;

2.ª Declaraciones de Higinio Velásquez y Alejandro Sarasti, sobre el depósito hecho por el ingeniero Mazza en la casa de E. Cerruti & C.ª, de Cali, y sobre la manifestación hecha por Ernesto Cerruti, de que entre los bienes expropiados á su casa de comercio por el Gobierno del Cauca, figura la cantidad que en calidad de depósito tenía allí;

3.ª Certificación de Su Excelencia el Ministro Residente de Su Majestad el Rey de Italia, acerca de dicho depósito y de la misma manifestación hecha por Cerruti, de que trata el número anterior, así como sobre la estimación que el Gobierno de Su Majestad el Rey de Italia ha hecho de la reclamación de Mazza y acerca de las expropiaciones hechas al mismo en la hacienda de Salento;

4.ª Un documento escrito en papel sellado, de veintiocho de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, por el cual E. Cerruti & C.ª se confiesan deudores de Gaspare Mazza por la suma de diez y nueve mil ochenta y nueve pesos trescientos cincuenta y cinco milésimos ($ 19,089-355 milésimos);

5.ª Una carta dirigida por Ernesto Cerruti á Gaspare Mazza, fechada en Roma el 27 de Julio de mil ochocientos noventa y dos;

6.ª Una carta dirigida por el mismo E. Cerruti al Ministro de Negocios Extranjeros de Roma, fechada en esta última ciudad el veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y dos (original de la copia acompañada á la demanda);

7.ª Copia autorizada del memorial dirigido por Gaspare Mazza al Presidente del extinguido Estado Soberano del Cauca, y la respectiva contestación firmada por Juan de Dios Ulloa, como Secretario de Gobierno, en que se niega á Ernesto Cerruti un pasaporte y se le concede á Mazza para venir á Bogotá;

8.ª Certificación del General Aquilino Aparicio acerca de la imparcialidad de Gaspare Mazza en la contienda civil de mil ochocientos ochenta y cinco en el Cauca, y sobre la expropiación que sufrió aquél en la hacienda de Salento;

9.ª Declaraciones de Joaquín de Caicedo C., Manuel Bodoya, Manuel Santiago Tello y Juan A. Sánchez, sobre la neutralidad del reclamante en la guerra de mil ochocientos ochenta y cinco, y acerca de las expropiaciones que sufrió en la expresada hacienda de Salento;

10.ª Copia autorizada del Laudo de Su Majestad Católica, de veintiséis de Enero de mil ochocientos ochenta y ocho, dictado en la reclamación del súbdito italiano Ernesto Cerruti;

11.ª Copia del balance formado de los libros de E. Cerruti & C.ª hasta el mes de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, y de la nota dirigida por Federico Balcázar y Lorenzo Codazzi á D. Marco Fidel Suárez, Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia, y doctor Piesani Dossi, Ministro Residente de Italia; y

12.ª Avalúo hecho por peritos del plano de la hacienda de Salento.

Es de advertir que los documentos que se presentaron al juicio en idioma extranjero, fueron debidamente traducidos por intérpretes nombrados al efecto, hecho todo con las formalidades legales.

La Corte apreciará las pruebas anteriormente enumeradas, y tendrá en cuenta para ello el artículo 11 del Reglamento citado.

De tiempo atrás y durante cualquier régimen, la legislación del país ha reconocido, de acuerdo con los principios del Derecho de Gentes, la obligación que tiene de indemnizar á los extranjeros residentes ó transeúntes por las expropiaciones que el Gobierno haya ejecutado en las contiendas civiles, siempre que hayan guardado neutralidad, así como el derecho correlativo que á dichos extranjeros asiste para demandar la respectiva indemnización; y el mismo Protocolo de París y los actos subsiguientes de los representantes del Gobierno de la República y del Reino de Italia, ya mencionados, dan prueba incontrovertible de ello.

Como se ha visto en el libelo de demanda, dos son los cargos que hace el reclamante al Gobierno de la Nación, deducidos de la confiscación ó expropiación ocurrida en la guerra civil de mil ochocientos ochenta y cinco, de los bienes de la casa comercial de E. Cerruti & C.ª, de Cali, ya en ésta, ya en la hacienda de Salento, en los cuales, dice, existían bienes pertenecientes á él:

1.º Expropiación de dos depósitos fiduciarios de dinero en liras, que, manifiesta, tenía en la susodicha casa de E. Cerruti & C.ª, de Cali, y que ascendía á la suma de liras 82.997-15.

2.º Expropiación de los bienes que asegura poseía en la hacienda de Salento, y que hace subir á la suma de liras 49,871.

La Corte examinará por su orden los dos cargos enunciados.

El primer cargo se subdivide en dos partes así:

Producto de parte de los bienes que Mazza dice trajo de Italia, liras.....	61,258 ..
Valor de los trabajos de ingeniero por cuenta de la casa mencionada.....	21,739 15
Total de liras.....	82,997 15

De las pruebas acompañadas á la reclamación, y de las aducidas en el curso de la causa respecto de este primer cargo, constan plenamente acreditados los siguientes hechos:

1.º Que en la guerra civil de mil ochocientos ochenta y cinco, los bienes de la casa de E. Cerruti & C.ª, de Cali, que poseía en el Estado Soberano del Cauca, fueron tomados por los agentes que estaban al servicio del Gobierno de la Nación, por haberse considerado que el súbdito italiano E. Cerruti, socio principal de dicha casa, no había conservado la neutralidad que como extranjero debía guardar en Colombia;

2.º Que el súbdito italiano Gaspare Mazza estuvo en la época mencionada al servicio de dicha casa ó de E. Cerruti, como ingeniero, y que era acreedor de aquélla por diez y nueve mil ochenta y nueve pesos trescientos cincuenta y cinco milésimos ($ 19,089-355), según el balance

verificado por los Contadores Federico Balcázar y Lorenzo Coduzzi hasta el mes de Abril de mil ochocientos ochenta y cinco, y que lleva fecha treinta de Octubre de mil ochocientos noventa y seis;

3.° Que el ingeniero Gaspare Mazza era en el Cauca, en la época de la expropiación á Cerruti, un extranjero respetado y de buena posición por los servicios que prestaba al país, por sus conocimientos científicos y por la neutralidad que observaba en los asuntos de la política y en la contienda civil mencionada.

Es de advertir que en la demanda se pide la suma de ochenta y dos mil novecientas noventa y siete liras quince céntimos (liras 82,997-15), y que el citado balance de los libros de la casa de E. Cerruti & C.ª, sin expresar el valor del cambio ni de los intereses, señala la suma de diez y nueve mil ochenta y nueve pesos trescientos cincuenta y cinco milésimos ($ 19,089-355), que debe considerarse en moneda legal, por no haberse dicho en él si tal suma se expresaba en oro ó en plata; por consiguiente, debe estarse á lo que reza el balance, que es la prueba legal que se ha acompañado acerca del valor de ese crédito.

Considera la Corte, en primer lugar, que por lo que resulta de autos conforme á las pruebas presentadas respecto de este cargo, el Gobierno del Estado Soberano del Cauca—y esta es la verdad de los hechos—no pretendió confiscar ni expropiar, ni mucho menos destruir, los bienes de la casa de E. Cerruti & C.ª, sino expropiar solamente los de Ernesto Cerruti, á quien se consideraba, con razón ó sin ella, enemigo del Gobierno y fuera de la neutralidad que como extranjero debía observar. Tan cierto es esto, que al socio José Quilici, de la expresada casa, se devolvieron los bienes que de su pertenencia se habían tomado por el expresado Gobierno, por haberse comprobado su neutralidad en la contienda, y que el asunto *Cerruti*, que dio lugar á reclamaciones diplomáticas, quedó reducido, según el Protocolo de 18 de Agosto de 1894, firmado en Castellamare de Italia, que como se lee en la colección respectiva, es la Ley 55 del propio año, *á las reclamaciones de E. Cerruti*, y no de la casa comercial, *contra el Gobierno de Colombia*, por pérdidas y daños en sus propiedades en el extinguido Estado del Cauca, en la guerra de mil ochocientos ochenta y cinco. De modo que si al súbdito italiano Gaspare Mazza debía la casa de E. Cerruti & C.ª alguna suma, es á ella á la que ha debido reclamar y no al Gobierno de la República, que en nada es causante de esa deuda. El Gobierno no puede hacerse cargo de ninguna de las obligaciones de la casa comercial de Ernesto Cerruti & C.ª, que es una entidad responsable, muy distinta de la entidad Gobierno.

En segundo lugar considera la Corte que de las probanzas aducidas, especialmente del balance del libro mayor de la casa de Ernesto Cerruti & C.ª, que se ha citado, no resultan claramente comprobados los depósitos que constituyen el primer cargo de la demanda: esos documentos, y en particular la declaración de E. Cerruti, no prueban sino que la casa expresada debía á Mazza un saldo de diez y nueve mil ochenta y nueve pesos trescientos cincuenta y cinco milésimos ($ 19,089-355), sin que se exprese en ese insuficiente documento el origen y la naturaleza del crédito; es esa una deuda de carácter común, según los expresados documentos, que es de cargo de la mencionada casa. No debe perderse de vista que el expresado balance se formó con posterioridad á los hechos que genesan la demanda, y que no se han traído al inicio los pormenores que debieron tenerse presentes para formarlo; ni debe olvidarse que de los testimonios que se aducen, unos son de referencias de primero y segundo orden, y otros de personas interesadas en la demanda, y todos ellos sobre hechos ocurridos *á posteriori*.

El depósito de dinero que gana interés, se considera como contrato de mutuo, y sólo en el caso de que el depósito que se dice constituído por Mazza, hubiera consistido en un cuerpo cierto ó en dinero contenido en un paquete ó arca especial, sellada y cerrada, y que en la expropiación se hubiera tomado esto en la misma especie, lo que no está probado, tendría derecho el demandante para pedir que se le pagase el valor de los objetos expropiados como de su propiedad. En esta situación es necesario tener por cierto que no existía un depósito verdadero, sino un crédito á cargo de Cerruti ó de la casa de E. Cerruti & C.ª

El apoderado de Mazza manifiesta en el libelo de demanda y en otros escritos dirigidos á la Corte, que estando pendiente ante el Gobierno de los Estados Unidos de América la reclamación de E. Cerruti, por la expropiación de los bienes que tenía en el extinguido Estado Soberano del Cauca, y habiendo declarado Cerruti que aceptará la suma que se pague á Mazza por los depósitos en su casa comercial, ó mejor dicho, que aceptará el recibo de esta suma ó la comprobación de su pago como buena cuenta ó anticipación, en disminución de lo que en definitiva le fuere reconocido á él, solicita que la cantidad de ochenta y dos mil novecientas noventa y siete liras quince céntimos (liras 82,997-15), ó su equivalente en moneda del país, con los intereses correspondientes, todo valor del primer cargo, se mantenga en depósito ó secuestro sobre la suma que el Tesoro del Gabinete de Wáshington señale como indemnización que la República de Colombia debe pagar á Cerruti, esto en el caso de que la decisión sea anterior á la de la Corte. Es verdad, como consta en el expediente y como se lee en el Protocolo de 18 de Agosto de 1894, que es la Ley 55, como se ha dicho, del mismo año, que las reclamaciones del súbdito italiano E. Cerruti se hallan pendientes ante Su Excelencia el Presidente de los Estados Unidos de América como árbitro de la causa; y es verdad también que E. Cerruti declaró, en carta dirigida al Ministro de Negocios Extranjeros, fechada en Roma á veinte de febrero de mil ochocientos noventa y dos, que "consiente en que el ingeniero Mazza sea satisfecho de preferencia á cualquiera sobre el monto de las sumas que en definitiva se liquiden á su favor y á cargo del Gobierno de Colombia por la vía diplomática." Todo esto prueba que la reclamación del súbdito italiano Gaspare Mazza hace parte de la reclamación de E. Cerruti, y que el solicitante considera que el pago de lo que él llama sus depósitos, debe hacérselo E. Cerruti; por consiguiente, el Gobierno de la Nación queda relevado de esta responsabilidad. Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia, en el carácter con que falla este asunto, no puede inmiscuirse en el arbitraje sometido á la decisión de Su Excelencia el señor Presidente de los Estados Unidos de América.

En cuanto al segundo cargo, ó sea cuarenta y nueve mil trescientas setenta y una liras (liras 49,371), valor que el solicitante asigna á los objetos que tenía en la hacienda de Salento, las probanzas arriba mencionadas acreditan los hechos de la expropiación en general, pero no de un modo completo. Es un hecho que Mazza tenía su habitación, con sus útiles profesionales, libros, planos, mapas, laboratorio, bestias, ropa de uso, etc. etc., en la hacienda expresada; que las fuerzas del General Juan E. Ulloa, vencedoras en Viges en Febrero del año de mil ochocientos ochenta y cinco, causaron expropiaciones en esa hacienda. Mas no existe prueba del valor total de los objetos expropiados, ni detallada del valor de cada uno de ellos, pues las facturas que se han presentado al efecto, no están dirigidas al ingeniero Gaspare Mazza, sino á la casa de E. Cerruti & C.ª, ni reconocidas debidamente y traídas al juicio con las formalidades legales, ni los testigos que declaran sobre esos hechos dicen nada acerca de ese valor, ni las cartas hacen plena prueba. De modo que la Corte no tiene base ninguna para hacer un avalúo formal de esos objetos, pues los datos allegados al expediente no pueden apreciarse conforme á los principios de la ciencia jurídica (artículo 11 del Reglamento citado), ni de principio alguno de crítica legal.

Por lo que hace al *gran plano* de la hacienda de Salento, ni está comprobada la preexistencia de él en la habitación de Mazza, ni que fuera de la propiedad de éste, pues los testigos nada dicen sobre el particular. No está fuera de razón suponer que tal plano que, como dice la demanda, "debía servir para la división y partición de hacienda," fue levantado por cuenta de la casa de E.

Cerruti & C.ª, á la cual pertenecía ese inmueble, y que á ella debió pertenecer el plano formado por el ingeniero de dicha casa, Gaspare Mazza; fundamento que se robustece con la consideración de que una de las partidas del primer cargo de la demanda comprende el valor de los trabajos científicos ejecutados por Gaspare Mazza al servicio de dicha casa.

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte Suprema, como Arbitro de derecho, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en ejercicio de las facultades especiales de que está investida, absuelve al Gobierno de Colombia de los cargos de la demanda establecida por el apoderado de Gaspare Mazza, de que se ha hecho mérito.

Notifíquese, cópiese, publíquese en audiencia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y dése cuenta al Gobierno por conducto del señor Ministro de Relaciones Exteriores. Archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En el juicio de concurso de acreedores formado á los bienes de Cristóbal Díaz, en el que se calificaron y graduaron los créditos correspondientes, por sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de diez y nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y tres, reformada en parte por la definitiva de la Suprema Corte, de fecha veintitrés de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, ha deducido Leopoldo Boshell, en su propio nombre, como heredero de Demetrio Rey Rodríguez, y en escrito de veinte de Junio de mil ochocientos noventa y seis, articulación de desembargo de dos casas ubicadas en esta ciudad, las que habían sido inventariadas, embargadas y depositadas como pertenecientes al activo del concursado.

Para fundar su articulación, ha presentado Boshell copia auténtica y registrada de la escritura pública número mil trescientos treinta y tres, otorgada ante el Notario cuarto del Círculo de Bogotá, el siete de Diciembre de mil ochocientos ochenta y nueve, en la cual consta que Cristóbal Díaz dio en venta real y enajenación perpetua, á Demetrio Rey Rodríguez y Wenceslao Montenegro, las dos casas siguientes: "una situada en el barrio de San Victorino de esta ciudad, en la carrera doce, cuadra once, y que linda así: por el Oriente, la misma cuadra once de por medio, con propiedad que fue del señor Hermógenes Valdiri; por el Norte, con casa del señor Nicolás Barragán; por el Occidente, con solar y casas del señor Wenceslao Montenegro, y por el Sur, con solar y casa del señor Luis Pardo; y otra casa de ladrillo, en construcción, en la cuadra nueve de la calle diez y seis, y que linda así: por el Norte, con casa de Atanasio Esguerra; por el Occidente, la cuadra nueve de la carrera trece, antigua de la Alameda de por medio, con propiedad del señor Antonio Antolínez; por el Sur, cuadra nueve de la calle diez y seis de por medio, con casa del señor Marcos Villalobos; por el Oriente, con casa del señor Luis Pardo. Declara el vendedor que las fincas que vende tienen los siguientes gravámenes: uno constituído á favor de la señora Guadalupe Cabrera de Dupuy, por ocho mil pesos, que consta en escritura número cuatrocientos cincuenta y ocho, de cuatro de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, otorgada ante el Notario segundo de este Círculo; uno constituído á favor del señor Nicolás Barragán, según escritura número seiscientos noventa y seis, otorgada ante el Notario tercero de este Círculo el dos de Noviembre de mil ochocientos ochenta y cinco, por ocho mil pesos; y otro constituído á favor de la señora Victa Aguilar de Corena, por escritura número mil ochenta, de siete de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, otorgada ante el Notario tercero de este Círculo, por cinco mil pesos. Esta hipoteca grava la casa situada en la carrera doce, cuadra once; que las expresadas fincas están libres de pleito, embargo, condición resolutoria y limitación de dominio; que desde hoy las entrega á los compradores con las acciones consiguientes, y con los títulos de propiedad que de ellas tiene; que vende las expresadas fincas con todas sus anexidades y con las servidumbres activas y pasivas que ellas tengan, por la cantidad de veinticinco mil pesos ($ 25,000); que los compradores pagarán á los acreedores hipotecarios de las fincas, según la relación que se deja hecha."

Junto con esta escritura presentó Boshell copia auténtica del testamento de Demetrio Rey Rodríguez, de fecha catorce de Septiembre de mil ochocientos ochenta y uno, protocolizado en la Notaría tercera del Círculo de Bogotá en veintinueve de Febrero de mil ochocientos noventa y dos, bajo el número ciento cuarenta y uno; testamento en el cual instituyó por su único y universal heredero á su padre Apolinar Rey, y legó á Leopoldo y Jorge Boshell la mitad de todos sus bienes, si le sobrevivía su padre, y en caso contrario, el legado á los Boshell sería de las tres cuartas partes del total de los bienes del testador.

Y para sustentar la misma articulación de desembargo invocó el articulante las disposiciones de los artículos 1008, 1155 y 1325 del Código Civil, y 195, 196 y 111 de la Ley 105 de 1890.

Dispone el artículo 1008 citado, que se sucede á una persona difunta á título universal, cuando la asignación es de todos los bienes, derechos y obligaciones transmisibles, ó de una cuota de ellos, como la mitad, tercio ó quinto; el artículo 1113 llama herederos á los asignatarios á título universal; el 1325 reconoce al heredero el derecho de usar de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado á terceros y no hayan sido prescritas por ellos; y los artículos 195, 196 y 111 de la Ley 105 de 1890 permiten al poseedor regular de los bienes raíces embargados y depositados en juicio ejecutivo, pedir el desembargo y la entrega del inmueble respectivo, si prueba su posesión; y al Juez lo previenen que así la decrete, en las circunstancias determinadas en dichos artículos.

El Tribunal de Cundinamarca, sin tramitar la articulación en la forma establecida expresamente por el artículo 1200 del Código Judicial, negó el desembargo en proveído de diez y seis de Julio de mil ochocientos noventa y seis, por cuanto el peticionario no había comprobado hallarse en el caso de los mencionados artículos de la Ley 105, aun suponiendo que ellos fueran aplicables al juicio universal de concurso de acreedores.

Oportunamente pidió Boshell revocación del auto anterior del Tribunal, é interpuso en subsidio apelación, la que le fue concedida para ante esa Superioridad por el interés que tiene en el concurso el Banco Nacional como acreedor.

Sustanciada la apelación, es llegado el caso de resolverla, y para ello se considera:

1.º Ya la Corte ha declarado que los juicios ejecutivos, de trámites breves y sencillos, pierden su carácter y cambian su naturaleza cuando se acumulan al juicio universal de concurso de acreedores, los que tienen su tramitación propia, distinta de la señalada para los ejecutivos;

2.º Que aun en el supuesto de que esas disposiciones especiales que rigen los juicios ejecutivos fueran aplicables al juicio universal de concurso de acreedores, resultaría incompatibilidad manifiesta entre la acción reivindicatoria que pretende ejercitar Leopoldo Boshell, como heredero de Demetrio Rey Rodríguez (artículo 1325 del Código Civil), sobre las casas expresadas que hacen parte de la masa del concurso formado á los bienes de Cristóbal Díaz, y la articulación de desembargo de las mismas casas, promovida también por Boshell; porque la acción reivindicatoria sólo corresponde al dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado á restituírla, y la articulación de desembargo de que tratan los artículos 195 y 196 de la Ley 105 de 1890 sólo puede instaurarla el poseedor regular de un inmueble embargado en una ejecución. Ahora bien: si Boshell fuera poseedor regular de tales

casas, no podría usar de la acción reivindicatoria que parece ha pretendido al invocar el artículo 1325 del Código Civil; y si no fuera poseedor de dichas casas, no podría pedir el desembargo que ha pedido con aplicación de los citados artículos 195 y 196 de la Ley 105;

3.º No siendo el caso del artículo 1139 del Código Judicial, habría podido Boshell hacer tercería excluyente, reclamando como suyas las casas embargadas, si hubiera acompañado á su demanda el documento ó la prueba sumaria requerida para acreditar que aquellos inmuebles le pertenecían, y si no se hubiera puesto fin al juicio de concurso de acreedores, formado á los bienes de Cristóbal Díaz, con la sentencia de la Corte, de veintitrés de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, para que pudiera efectuarse el desembargo y la entrega previstos en el inciso 2.º, artículo 1208 del Código Judicial.

4.º Por otra parte, el certificado del Registrador de Instrumentos públicos y privados del Círculo de Bogotá, de veinticinco de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, presentado por Boshell, no acreditaría en el caso supuesto, la suficiencia del título registrado que se quiere hacer valer, por cuanto éste no reúne las condiciones exigidas por el artículo 111 de la Ley 105 citada, por la salvedad que contiene el punto segundo de dicha certificación; y

5.º Que la copia aislada del testamento de Roy Rodríguez, traída á los autos, no es prueba suficiente del carácter de heredero de Leopoldo Boshell, ni de que él fuera el poseedor regular de las fincas embargadas, circunstancia sin la cual no podría verificarse el desembargo indicado en los artículos 195 y 196 de la Ley 105 de 1890, aun cuando se tratara de una ejecución.

Por tanto, la Corte Suprema, en desacuerdo con la opinión del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, confirma el auto del Tribunal, materia de la apelación.

Las costas son de cargo del apelante, y las tasará el Secretario.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—El Conjuez, GUILLERMO URIBE.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero quince de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Se quejó Nemesio Isaza O. ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tundama, de que el Juez 3.º del Circuito de Sogamoso, Leopoldo Combariza, había cometido, entre otras infracciones de la ley, la de no haber mandado reducir á prisión á Nazario Caro, en el auto de proceder que contra éste y Verónica Gómez pronunció el cinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, por el delito de amancebamiento, no obstante que en el proceso constaba que Caro se hallaba á la sazón legítimamente casado con Micaela Sabato, que el delito citado, en ese caso, se castiga con la pena de reclusión señalada en el artículo 454 del Código Penal.

Instruyóse el sumario correspondiente para averiguar la responsabilidad en que había incurrido el Juez expresado, por este delito, fundándose con razón el Tribunal en que respecto de los demás no había acompañado el querellante la respectiva prueba sumaria; y el funcionario de instrucción, que era el mismo Tribunal, con la constancia del nombramiento hecho en Leopoldo Combariza para Juez 3º del Circuito de Sogamoso, y de la diligencia de posesión, llamó á juicio extraordinario de responsabilidad al sindicado, por violación de alguna de las disposiciones contenidas en el Capítulo 6.º, Título 10, Libro 2º del Código Penal.

Notificada esta providencia, recogido el informe del procesado y citadas las partes para sentencia, se profirió la del ocho de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, por la cual, calificando el delito en tercer grado, se condena al Juez 3.º del Circuito de Sogamoso, Leopoldo Combariza, como infractor del artículo 540 del Código Penal, á pagar una multa de cinco pesos, y se declara que ha faltado á su deber.

El procesado ha apelado de esa sentencia, y habiéndose sustanciado el recurso por los trámites legales, la Corte procede á fallar en definitiva.

Conviene advertir ante todo que el denunciante Isaza O. no sólo se queja de que el Juez Combariza no administra bien la justicia, sino de que no se la administra á él, que parece es abogado, y debe notarse asimismo que por prueba presentada por el propio denunciante, consta que el expresado Juez no lo admitió como fiador en un asunto criminal, por no tener finca raíz.

El denunciante Isaza O. acompañó al memorial de queja los siguientes documentos:

1.º Copia del auto de enjuiciamiento proferido el cinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco por el Juez 3.º del Circuito de Sogamoso Leopoldo Combariza, en el juicio seguido contra Nazario Caro y Verónica Gómez por amancebamiento.

2.º Copia del auto de cinco de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, en el cual fue corregido el error consistente en haberse nombrado en el primer auto de proceder como enjuiciada á Micaela Sabato, mujer de Caro, en lugar de Verónica Gómez; y

3º Copia certificada de un memorial dirigido por Nazario Caro al Juez 3.º, en el que solicita que por haber orden de prisión contra él, se le admita fiador de cárcel, y del auto en que dicho funcionario aceptó como fiador á Simón Gutiérrez y no á Melchor Isaza.

Por su parte, el procesado Combariza confesó "francamente" en su informe de fojas 31, "que en el auto de proceder dictado por él contra Nazario Caro por amancebamiento, *omitió involuntariamente y sin malicia*, librar orden de prisión contra el encausado; pero que como se libró orden de comparendo conectida al Alcalde de Labranzagrande, el procesado vino y se presentó á estar á derecho en su causa." Agrega el Juez Combariza "que apenas llegó el procesado Caro, pidió éste que se le concediese fianza de cárcel para no ser puesto en prisión, ofreciendo por fiador á Melchor Isaza, quien en su concepto no era de notorio abono para ser admitido al efecto;" que de todo esto "resulta que no hubo perjuicio alguno, porque como el procesado se presentó á virtud de la orden de comparendo, la causa ha seguido su curso legal, lo que justifica su procedimiento, constando como consta, por esto, que sí persiguió y trató de castigar al delincuente."

Basta considerar y analizar los hechos anteriores, y colocarse en lugar del Juez Combariza, para deducir que es infundada la sentencia que lo condenó en los términos del artículo 540 del Código Penal, según el cual debe imponerse una multa de cinco á cincuenta pesos y apercibirse al Juez que dicte, contra ley expresa, sentencia que no cause ejecutoria, pero que se ha ejecutoriado por omisión de las partes en interponer los recursos ó remedios legales. Se ve claramente que allí lo que hubo fue un olvido, de parte del Juez, de las disposiciones contenidas en los artículos 340 y 349 de la Ley 105 de 1890.

El descuido en que incurrió el procesado de no ordenar en el auto de proceder la prisión de Nazario Caro por el delito de amancebamiento, delito que en general no tiene pena de reclusión sino en casos especiales, no constituye una sentencia contra ley expresa y terminante, pues de lo contrario, como dice acertadamente el señor Procurador de la Nación, toda omisión judicial, por lo mismo que supone el no cumplimiento de un precepto legal, argüiría violación de ley expresa, é inútil sería que el Código Penal apitease pena á las simples omisiones. Por lo demás, la omisión en que incurrió el Juez al dictar el auto de proceder, fue reparada oportunamente al admitir el procesado fianza carcelera á que éste tenía derecho. El caso determinado en el artículo 540 del Código Penal, aplicado al Juez, ocurre cuando la sentencia, sin ser definitiva, no causa ejecutoria, pero se ha ejecutoriado por omisión de las partes y se profiere contra una ley expresa y terminante; pero no es el caso de una omisión, demora ó otra falta de un empleado público en la persecución de los de-

linouentes ó en la administración de justicia, previstas en el Capítulo 8.º, Título 10, Libro 2.º de dicho Código.

De otro lado, si el procesado Combariza incurrió en alguna responsabilidad por el olvido ó descuido apuntado, debió abrírsele juicio por hallarse quizá en alguno de los casos contenidos en el Capítulo 5.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal, en que se halla el artículo 328, aplicable al hecho, en la hipótesis sentada. Mas como en el auto de enjuiciamiento dictado contra el Juez Combariza no se citó aquel Capítulo, y como no puede dictarse sentencia sobre un cargo distinto de aquel que se hace al enjuiciado, la absolución del Juez Combariza es imprescindible.

Por lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el concepto del señor Procurador, revoca el fallo de ocho de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, materia de la apelación, y absuelve del cargo al procesado.

Notifíquese, cópiese, publíquese esta resolución en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al Tribunal de Tundama.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Febrero diez y nueve de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bolívar, por auto de fecha veinticuatro de Enero de mil ochocientos noventa y seis, llamó á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, á Gabriel Bolívar C., ex-Juez del Circuito de Corozal, por el delito de abuso de autoridad, comprendido en el Capítulo 8.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal, y á causa de que en su dicho carácter de Juez de aquel Circuito pasó al Alcalde de la cárcel de aquel lugar, orden de excarcelar á Ignacio Tapia, sindicado del delito de hurto de una cabeza de ganado mayor, cosa que está prohibida por el artículo 21 de la Ley 100 de 1892.

Habiendo el procesado Bolívar C. interpuesto recurso de apelación contra la mencionada providencia, concedióse la alzada, y, enviado el expediente á esta Superioridad, ha tenido en ella la tramitación correspondiente, con audiencia del señor Procurador general, por lo que, siendo ya la ocasión de fallar, para ello se considera:

Consta de autos, tanto por la declaración jurada del Alcalde de la cárcel de Corozal, Miguel Hernández R., como por la copia de la orden que Bolívar C. pasó á dicho Alcalde, para que excarcelase á Tapia, que en efecto éste fue excarcelado el veintiuno de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, en virtud de esta orden. Y consta igualmente, por las copias que corren á los folios 37 á 40, que el mismo Juez Bolívar C. dictó después, en trece de Agosto del propio año, auto de proceder contra el sindicado Ignacio Tapia, por el delito de hurto, y dispuso allí librar orden de prisión contra él; y asimismo que el Secretario informó, en cuatro de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, al Juez, que Tapia no se encontraba en la cárcel por habérsele puesto en libertad; con lo cual dicho Juez, que lo era entonces Horacio Mora C., dispuso en auto de la misma fecha que se instruyese sumario para averiguar quién era el responsable de la indebida libertad dada á Tapia.

Por lo demás, el carácter oficial del encausado Bolívar C. aparece suficientemente acreditado con las copias del Decreto de nombramiento hecho en él á seis de Junio de mil ochocientos noventa y tres por el Gobernador del Departamento de Bolívar, para Juez de aquel Circuito, y del acta de posesión extendida á diez y ocho de Agosto del mismo año (folas 9 y 10).

Y aunque el procesado, en el memorial en que fundó el recurso, alega que el motivo que le determinó á adoptar la providencia por la cual se le juzga, consistió en que Tapia fue acometido repentinamente de una enfermedad aguda que amenazaba su vida, la Corte ha decidido en muchos casos que esta excusa no es suficiente para conjurar la infracción de la ley.

Y por tales consideraciones, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador, confirma el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El reo rematado Juan R. Blandón, que se halla sufriendo la pena de cuatro años y medio de reclusión en la casa de castigo de Cartagena, á que fue condenado por sentencia de esta Suprema Corte, en veintiocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, solicita de esta Superioridad interceda por él ante el Poder Ejecutivo, á fin de obtener la rebaja de pena que otorga á los reos rematados el artículo 8.º de la Ley 56 de 1886.

Del expediente formado en apoyo de la solicitud, consta:

1.º Que Juan R. Blandón fue llamado á juicio en Panamá por el delito de deserción, y juzgado en Consejo de Guerra ordinario, fue condenado á la pena de cuatro años de presidio que debía sufrir en el establecimiento de castigo de la ciudad de Cartagena. Notificado de la sentencia del Consejo de Guerra, Blandón apeló de ella para ante esta Superioridad, y concedida la apelación y enviado el proceso, la Corte avocó el conocimiento, y mediante la tramitación legal, dictó sentencia reformatoria de la del Consejo, la que en su parte resolutiva dice:

"....., la Corte Suprema, etc., condena á Juan R. Blandón á sufrir la pena de cuatro años seis meses de reclusión en la casa de castigo de Cartagena...."

En treinta y uno de Diciembre de mil ochocientos noventa y cinco, Blandón solicitó ante la Gobernación del Departamento de Bolívar que la pena de reclusión que estaba sufriendo en la casa de castigo de Cartagena le fuera convertida en presidio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 708 del Código Penal. La Gobernación, después de estudiar los motivos y fundamentos de la solicitud, resolvió convertir en presidio por el tiempo pendiente la de reclusión que estaba sufriendo el solicitante.

En veintinueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis Blandón acudió, por medio de memorial, á esta Superioridad, invocando la intervención de la Corte ante el Poder Ejecutivo, á fin de obtener la rebaja de pena que dice le concede el artículo 8.º de la 56 de 1886.

El solicitante acompaña á su memorial un expediente formado de los documentos que comprueban el derecho que tiene á la gracia que se pide, que son:

1.º El cómputo del tiempo de presidio que ha sufrido, que alcanza á tres años, cuatro meses y veintiséis días.

2.º Certificado del Director de la casa de prisión y reclusión de la ciudad de Cartagena, de que el reo rematado Juan R. Blandón ha cumplido más de las dos terceras partes de su condena, y que ha observado buena conducta y que no se ha fugado ni ha intentado hacerlo.

En tal virtud, la Corte Suprema, como Tribunal que conoció en última instancia, y de acuerdo con lo que dispone el ya citado artículo 8.º de la Ley 56 de 1886, coadyuva la solicitud al Excelentísimo Señor Presidente de la República para que se sirva disminuir á Juan R. Blandón el tiempo de la pena que le falta por cumplir, y que es menos de la tercera parte. Al efecto, remítanse las diligencias por el conducto respectivo, dejándose copia de esta providencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 2 de Noviembre de 1898 | NUM. 509

ERRATA

En el número 508 de la *Gaceta*, en el Acuerdo número 841, salió Cosas, debe decir...

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase infundada la causal de casación alegada en el juicio ordinario promovido por Manuel de Jesús Sarria y otros contra Ignacio Caldas. (Magistrado ponente, doctor Isaza... 289
Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Romero Uribe... 290
Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas... 291

SENTENCIAS DEFINITIVAS ANULADAS

Confírmase en parte la sentencia del Tribunal del Distrito Judicial de Popayán, proferida en el juicio seguido por el Fiscal del mismo Distrito contra Angel María Ordóñez, y se reforma en el sentido de condenar al Departamento del Cauca á pagar á Ordóñez la suma de $ 530. (Magistrado ponente, doctor Isaza)... 291

AUTOS

Declárase ejecutoriado un auto dictado en la ejecución seguida contra Juan B. Morales, para hacer efectiva una fianza de arraigo. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)... 293
Declárase ejecutoriado un auto ejecutivo del Administrador municipal de Hacienda nacional de Jericó, contra Cesáreo Rojas. (Magistrado ponente, doctor Isaza)... 293
Declárase ejecutoriado un auto dictado contra Adolfo Castro, por el Juez del Circuito de Chocontá, para hacer efectivo el pago de una multa. (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 293

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Por el cual se revoca el proferido por el Tribunal de Antioquia, en que llama á juicio de responsabilidad á Pedro P. Betancourt, Juez del Circuito de Abejorral. (Magistrado ponente, doctor Navas)... 295
Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Isaza... 294
Sobreséese en la actuación seguida contra Manuel A. Restrepo, como Administrador Departamental de Hacienda nacional de Itagüí. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)... 294
Sobreséese en la actuación seguida contra Bonifacio Torres. Magistrado del Tribunal de Tunja, por complicidad en un delito de heridas. (Magistrado ponente, doctor Romero Uribe)... 295
Refórmase el auto de proveer dictado por el Tribunal de Cundinamarca contra el Juez 2.º del Circuito de Guaduas, Antonio Romero Torres. (Magistrado ponente, doctor Pombo)... 295
Confírmase el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal de Panamá en favor del Secretario del mismo, José B. Villarreal, en un juicio de responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Navas)... 296

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por memorial presentado en veintiuno de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, ante el Juzgado 1.º del Circuito de Popayán, en lo civil, y repartido al 2.º, se presentó Luis Enrique Bonilla, apoderado de Manuel de Jesús Sarria, Heliodoro y Tomás Bolaños, Luis Vivas, José María León, Julio César Vivas, Antonio Castro y Tomás González, estableciendo demanda ordinaria contra Ignacio Caldas, para que se le obligue á dejar libre el pozo de agua salada, sito en el punto de Piendamó, de propiedad del mismo Caldas, á fin de que sus poderdantes continúen llevando sus ganados á beber del agua salada, como ha sido costumbre inmemorial, costumbre reforzada por el reconocimiento expreso de la servidumbre de abrevadero, reconocida por escritura pública otorgada por Ventura Fajardo como vendedor del terreno y de dos pozos de agua salada, á Francisco Antonio Vivas Cadavo, el día seis de Noviembre de mil ochocientos cincuenta.

El demandante fundó su derecho en las Leyes 6.ª, 8.ª, 12ª, 14.ª y 15.ª, Título 31, Partida 3.ª y en los hechos siguientes, que se copian del libelo de demanda:

"1.º Los habitantes de Tunía y de otros puntos vecinos de la salina de Piendamó, desde mucho antes del año de mil ochocientos cuarenta, gozaban del derecho de dar de beber á sus ganados en uno de los pozos de agua salada, sin que se les hubiese prohibido por persona alguna el ejercicio del derecho expresado;

"2.º Desde el seis de Noviembre de mil ochocientos cincuenta, el señor Ventura Fajardo, por escritura pública, vendió los terrenos y la salina, y reconoció expresamente la servidumbre de abrevadero en un pozo de agua salada, á favor de los vecinos de dicha salina: el comprador, señor Francisco Antonio Vivas Cadavo, aceptó de la manera indicada la escritura;

"3.º Los dueños posteriores al señor Francisco Antonio Vivas Cadavo continuaron reconociendo la servidumbre demandada;

"4.º El señor Ignacio Caldas, demandado y dueño actual de la salina, ha reconocido también la servidumbre, y sólo hace un año, poco más ó menos, que ha tratado y trata de impedir el goce á los vecinos de la salina;

"5.º El señor Caldas ha quitado del pozo las canoas puestas por los vecinos, y ha hecho difícil el abrevadero."

Estimó la acción en más de cinco mil pesos ($ 5,000), y los perjuicios en quinientos pesos ($ 500).

Conferido el traslado correspondiente, Aquilino León, apoderado de José Ignacio Caldas, contestó la demanda negando la existencia de la servidumbre, y alegando que, en el supuesto de que alguna vez haya existido, ella ha fenecido ya; y en cuanto á los hechos, negó que los vecinos ó habitantes de Tunía y otros puntos hayan gozado de tal servidumbre, y que sean exactos los demás en que se funda la acción.

Abierto el juicio á pruebas y surtido por los trámites ordinarios, el Juez de primera instancia dictó sentencia en quince de Noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, declarando que José Ignacio Caldas está obligado á permitir que los demandantes mencionados lleven sus ganados á beber en uno de los pozos de agua salada de la salina de Piendamó; que el mismo Caldas debe colocar, en el punto donde se hallaba, la canoa de piedra de que se ha tratado en esta demanda, y que no hay lugar á resolver sobre perjuicios.

Notificado este fallo, apeló de él la parte agraviada, representada por su apoderado Francisco J. Ibarra, y con-

cedido el recurso, que se sustanció por los trámites legales, púsose término á la instancia por sentencia de veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, por la cual se revocó la de primera instancia y se absolvió al demandado José Ignacio Cabilas, de todos los cargos deducidos en la demanda.

De esa providencia ha interpuesto recurso de casación la parte de Manuel de Jesús Sarria, Heliodoro y Tomás Bolaños y demás demandantes, y después de observarse las formalidades establecidas por las Leyes 105 de 1890 y 169 de 1892, procede la Corte á resolver lo que corresponda.

El recurso se interpuso oportunamente y por persona hábil; y como la única causal alegada es la 4.ª de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, que consiste en incompetencia de jurisdicción en el Tribunal sentenciador, y se funda en que por haber intervenido en la sentencia un Conjuez sorteado en el año anterior, ya no tenía jurisdicción por haberse formado otra lista para el año en que se dictó la sentencia, y las leyes aplicables al caso son las de organización judicial que rigen ó han regido en la República desde la época de su unificación, la Corte estima que es admisible el recurso para el efecto de considerar esta única causal, aunque las leyes sustantivas que se aplicaron ó debieron aplicarse al caso de pleito sean leyes españolas, pues no se trata de fijar la inteligencia de estas leyes, y de si por razón de haber sido violadas se infirió algún agravio á la parte recurrente, sino de decidir si hubo ó no incompetencia de jurisdicción improrrogable en el Tribunal sentenciador, para lo cual es preciso atender á las leyes que establecen la jurisdicción y no las que determinan el derecho entre las partes.

La causal alegada no es de aquellas que requieren una decisión en el fondo, ó sea sobre el derecho controvertido entre las partes, sino sobre si hubo facultad ó jurisdicción para fallar el asunto, y si debe someterse la cuestión á un nuevo fallo del Tribunal competente, caso de haber existido la incompetencia que se alega.

En atención á estas consideraciones, la Corte declara admisible el recurso interpuesto, y entra, en consecuencia, á considerar la causal alegada.

Fúndase ésta, como ya se ha dicho, en que por impedimento de uno de los Magistrados del Tribunal de Popayán, fue reemplazado con el Conjuez José María Irragorri Isaacs, á virtud de sorteo que se hizo el nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, que el período del Conjuez terminó el treinta y uno de Diciembre de ese mismo año, y que en el año siguiente, cuando se dictó la sentencia acusada, ya el Conjuez había perdido la jurisdicción.

No juzga la Corte que lo ocurrido constituya motivo de incompetencia de jurisdicción improrrogable, porque si bien es cierto que el período de los Conjueces termina el último día de cada año ó cuando se hace nueva elección, también lo es que el Conjuez Irragorri Isaacs figura en la lista de Conjueces de mil ochocientos noventa y cinco y de mil ochocientos noventa y seis, y que habiendo tomado posesión del encargo para fallar en este juicio, y debiendo continuar por elección del Tribunal en la lista de Conjueces del año en que se dictó la sentencia, no hubo solución de continuidad, pues la nueva designación hecha por la autoridad competente equivale á una prórroga del empleo ó encargo.

En este sentido, que es el que consulta mejor la conveniencia pública y la pronta administración de justicia, ha procedido la Corte en numerosísimos casos que han ocurrido; y aunque el punto pudiera ofrecer alguna duda, ella no sería parte á que se declarara la existencia de incompetencia de jurisdicción, improrrogable en el Conjuez que ha tomado posesión de su cargo para fallar en la causa y que ha continuado en la lista de Conjueces, en términos que puede decirse que tiene el nombramiento y la posesión que se requiere para adquirir la jurisdicción, caso análogo al que respecto de los jurados prevé el artículo 311 de la Ley 57 de 1887, interpretado por la Corte en la sentencia de veintinueve de Agosto de mil ochocientos noventa y uno (*Gaceta Judicial* número 295).

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara infundada la causal de casación alegada en este juicio, y se abstiene de casar la sentencia contra la cual se interpuso dicho recurso.

Las costas son de cargo de la parte recurrente, y serán tasadas por el Secretario las causadas hasta el día en que entró á regir la Ley 169 de 1896, sobre reformas judiciales.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en audiencia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al Tribunal que lo remitió.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

—

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR BOTERO URIBE

El infrascrito salva su voto en este asunto—respetando, por supuesto, el de sus honorables colegas,—fundado en las razones siguientes:

La sentencia recurrida no es de aquellas contra las cuales puede interponerse recurso de casación, porque se funda principalmente en leyes españolas, que eran las que estaban vigentes cuando se constituyó el servicio de abrevadero de que se trata en el juicio, y cuando comenzó la prescripción por tiempo inmemorial que, como adquisitiva, se alega. Aunque es cierto que también se fundó en el Código Civil del extinguido Estado del Cauca, esto se hizo en argumentos secundarios que en nada afectan el argumento principal del fallo acusado.

Por consiguiente, la expresada sentencia no llena la condición exigida por el número 1.º del artículo 1.º de la Ley 169 de 1896, que dice así:

"Artículo 1.º Con el fin principal de uniformar la jurisprudencia, y con el de enmendar los agravios inferidos á las partes, se concede recurso de casación para ante la Corte Suprema de Justicia contra las sentencias definitivas de segunda instancia, dictadas por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, en asuntos civiles y en juicio ordinario ó que tenga carácter de tal; y contra las que se pronuncien en los juicios de concurso de acreedores, y los de sucesión por causa de muerte, siempre que la cuantía en estos últimos sea ó exceda de seis mil pesos ($ 6,000). En los demás casos bastará que la cuantía del juicio al tiempo de la demanda sea ó exceda de tres mil pesos ($ 3,000).

"Para que el recurso de casación prospere deben coexistir las circunstancias siguientes:

"1.ª Que la sentencia se funde ó haya debido fundarse en leyes que rijan ó hayan regido en toda la República, á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887, ó en leyes expedidas por los extinguidos Estados, que sean idénticas en esencia á las nacionales que están en vigor."

El artículo 381 de la Ley 105 de 1890 dice:

"La Corte, antes de pronunciar sentencia, examinará si el recurso se ha interpuesto oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse recurso de casación conforme á lo ya establecido, porque si alguno de estos requisitos faltare, limitaráse simplemente á negar la admisión del recurso."

Y como no puede establecerse uniformidad entre una legislación que ha caducado y la que hoy rige en la República—que es el fin principal de la casación,—es claro que, en el presente caso, no debe admitirse el recurso intentado.

En diversas ocasiones, y en casos análogos, la Corte ha sostenido la doctrina expuesta.

Ninguna de las leyes sobre casación ha establecido excepción á las disposiciones de los artículos arriba co-

pinados, en razón á que la causal alegada sea la cuarta de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105.

Por lo mismo que no se trata de aplicar leyes sustantivas al caso del pleito, sino de decidir si hubo ó nó incompetencia de jurisdicción, debe estarse con mayor razón á lo estatuído en el artículo 1.º citado, pues la uniformidad en la Jurisprudencia se hace necesaria en la aplicación de leyes sustantivas al caso del pleito, y nó á la de cualesquiera otras leyes de carácter adjetivo.

Bogotá, treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y siete.

BALTASAR ROTERO URIBE.—Isaza.— Fernández de Soto.—Arango M.—Casas Rojas.—Navas Pombo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

Tengo la pena de estar también en desacuerdo con la mayoría de la Corte, en cuanto afirma que una vez terminado el período de los Conjueces, aquel que ha sido sorteado para una causa determinada continúa sus funciones judiciales sin solución de continuidad, por el mero hecho de haber sido incluído en la lista de Conjueces del nuevo período. En mi concepto, el cargo de Conjuez en cada caso concreto lo constituyen tres elementos: designación en la lista, sorteo y posesión; como la ley ha señalado un período fijo á los designados, fenecido éste, la solución de continuidad se efectúa por ministerio de la misma, ya se trate de personas que figuren en la nueva lista, ya de aquellas que no han sido incluídas en la misma, porque no hay razón para hacer distinción entre unas y otras; en ambos casos se requiere nuevo sorteo y nueva posesión, toda vez que la sola inclusión en la lista no da jurisdicción, y que el sorteo y la posesión anteriores se refieren á un período legal expirado; el simple hecho de fijar la ley período determinado á los Conjueces, demuestra, en mi opinión, que los que hayan sido sorteados no continúan como ajfos á las causas respectivas, no obstante la inclusión en la nueva lista, la cual implica mera aptitud para entrar á ejercer las funciones de juzgador; la solución de continuidad existe, pues, en este caso como existe respecto de cualquier Juez, no obstante su reelección, sin que jamás se haya considerado como legal que éste ejerza sus funciones en el nuevo período sin tomar posesión nuevamente.

En consecuencia, y no obstante el respetable origen que se invoca en apoyo de la práctica contraria, considero que ésta es incorrecta en el sentido legal, y que debería desecharse. Pero esa incorrección no constituye, á mi modo de ver, la nulidad alegada, porque ella es asimilable á los casos de faltas en el repartimiento, de nombramiento de una persona no elegible y á otros análogos, siendo de notar, además, que según el artículo 283 del Código Político y Municipal, la omisión de la diligencia de posesión "no anula los actos del empleado."

Tampoco estoy de acuerdo con la mayoría de la Corte en cuanto hace de cargo del recurrente las costas de la casación, y me fundo en las siguientes razones:

1.ª La condenación en costas es una pena civil, y como tal requiere para su imposición que exista un precepto legal, claro y expreso, que la establezca, porque la sanción penal no puede aplicarse por meras analogías;

2.ª El artículo 52 de la Ley 61 de 1886, que daba á la Corte la facultad de condenar en costas al recurrente en el juicio de casación, fue derogado expresamente por el 337 de la Ley 105 de 1890, y no ha sido reemplazado por disposición alguna que confiera nuevamente á la Corte dicha facultad;

3.ª El recurso de casación no es, ni ha sido en Colombia, ni en los demás países en que está establecido, una tercera instancia, sino un juicio especial atribuído entre nosotros á la Corte en una sola instancia (ordinal 1.º, artículo 40 del Código de Organización Judicial). Y no pueden, por tanto, aplicársele por razón de analogía las disposiciones generales que reglamentan los dos grados comunes del juicio, en tanto que la ley especial que reglamenta dicho recurso no lo determine de modo expreso;

4.ª Aunque así no fuera, el artículo 884 del Código Judicial, en que la mayoría de la Corte funda su fallo, no sería aplicable á la casación: este artículo mira al interés particular lesionado por la temeridad de la demanda, ó de la apelación, mientras que la casación tiene por fin *principal* uniformar la Jurisprudencia, mira, pues, ante todo, al interés público, y solo da cabida al privado, de un modo secundario, por su obligado enlace con aquél; el artículo citado, en su inciso segundo, que sería el aplicable, manda que se condene en costas al recurrente cuando la providencia contra la cual se interpuso el recurso sea *confirmada*, y declarar que no se casa la sentencia no es confirmarla; la Corte, en este caso, no tiene la facultad ni para revocar ni para confirmar la sentencia recurrida, porque, se repite, la casación no es una tercera instancia del juicio; no hay, pues, en lo referente á costas la analogía de que se ha venido tratando;

5.ª En apoyo de esta interpretación restrictiva que doy al artículo 884 del Código Judicial citado, existe la interpretación auténtica: prescindiendo de que dicha disposición fue sancionada mucho antes de que se pensara en establecer el recurso de casación, y sin tenerlo, por consiguiente, en mira, hay que recordar que aquel artículo rigió durante varios años conjuntamente con el 52 de la Ley 61 de 1886, que imponía la especial condenación en costas en el juicio de casación, lo cual implica que el legislador no creyó aplicable tal artículo al referido juicio; que la derogación del artículo 52 no pudo dar á aquél una extensión de que antes carecía, y que esa derogación ha tenido como fundamento el interés público, que informa el recurso de casación.

Por lo expuesto, y con todo el respeto debido á mis honorables colegas, cumplo el penoso deber de salvar la responsabilidad de mi voto en la sentencia que precede.

Bogotá, Marzo treinta y uno de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—Isaza.—Fernández de Soto. Arango M.—Rotero Uribe.—Casas Rojas.—Pombo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Se dejó copia de este salvamento del doctor Navas.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo diez y ocho de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: El Fiscal del Distrito Judicial de Popayán estableció juicio por la vía ordinaria ante el Tribunal de la misma denominación, en el mes de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, contra Angel María Ordóñez, vecino de Pasto, para que se obligue á éste á la reposición del puente del río Buesaquito, que fue arrebatado por una avenida de este río.

Fundó la demanda en lo siguiente:

"1.º En que cuando la avenida del río destruyó el puente no habían transcurrido más de diez años, durante los cuales debe responder el contratista conforme al artículo 2060 del Código Civil.

"2.º En que el puente mencionado fue destruído á causa de su mala construcción en general, y especialmente por haberse levantado los estribos á flor de tierra y sobre la arena movediza.

Acompañó á la demanda copia de un contrato celebrado entre el Prefecto de Pasto y Angel María Ordóñez el quince de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, y un adicional de siete de Abril de mil ochocientos noventa, aprobados por el Gobernador del Cauca, por los cuales se comprometió Ordóñez á ejecutar determinadas reparaciones en el puente del río Juanambú y á construír un puente de madera sobre el río Buesaquito, con estribos de cal, ladrillo ó piedra, capaz de pasar á caballo cómodamente."

El demandado contestó la demanda en estos términos:

Negó el primer fundamento de ella, porque dice no ser aplicable á la construcción de puentes la obligación que establece el artículo 2060 del Código Civil respecto de los edificios.

Negó también el punto segundo de la demanda, porque afirma haber cumplido estrictamente la cláusula 7.ª del contrato, ó sea la referente al puente de Buesaquito, que se ha copiado.

Dentro del término legal propuso Ordóñez demanda de reconvención contra el Tesoro del Departamento del Cauca, para que se declare que dicho Tesoro está en la obligación de pagarle el vale por quinientos pesos ($ 500), referente al contrato del puente de Buesaquito, que dejó de cubrirse oportunamente, so pretexto de falta de fondos, más los intereses legales desde la fecha en que debió de cubrirse.

Fundó esta acción en que cumplió por su parte estrictamente lo estipulado en la cláusula séptima del contrato: en que el puente fue recibido á satisfacción de los Agentes del Gobierno; y en que éste dejó de pagarle un vale por quinientos pesos, referente al contrato.

El Agente del Ministerio Público, al contestar esta contrademanda, negó la exactitud de los fundamentos de ella y el derecho que invoca el demandado.

Se abrió el juicio á prueba y se siguió la tramitación ordinaria hasta la sentencia que profirió el Tribunal del Distrito Judicial de Popayán, en quince de Junio de mil ochocientos noventa y seis, en la cual absuelve á Ordóñez del cargo contenido en la demanda primitiva, y al Tesoro del Departamento del Cauca, del que se le hizo en la contrademanda.

De esta sentencia apelaron ambas partes, y otorgado el recurso para ante esta Suprema Corte, se elevaron á ella los autos, se produjeron algunas pruebas por ambos litigantes, en el término concedido para el efecto, presentaron éstos sus alegatos escritos, prescindiendo de hacerlos verbales en la audiencia, se citó para sentencia y procede la Corte á dictarla.

El señor Procurador en su alegato opina que debe confirmarse la sentencia apelada en todas sus partes.

Es indudable para la Corte que no está probada la acción que se hizo valer en la demanda principal.

Como se ha visto, es en extremo deficiente la cláusula del contrato por la cual Ordóñez se obligó á construir un puente sobre el río Buesaquito, pues no se determinaron en ella las condiciones que debía reunir la obra, como profundidad de los estribos, altura, calidad de las maderas, etc., de modo que se carece de base para decidir si el contratista se sujetó ó nó al plan que debieran tener las partes al ajustar el contrato, y es evidente que Ordóñez construyó un puente que llenaba las condiciones previstas de un modo general y vago en el convenio.

Es de tenerse en cuenta que el contratista construyó primeramente sobre el citado río Buesaquito un puente que no ofrecía la solidez apetecible, puesto que era de mala construcción y de pésimo gusto, por lo cual no fue recibido, sino con ciertas restricciones; pero que persuadido el contratista de los defectos de la obra y de que no ofrecía duración, ayudado por un artífice hábil en la materia, construyó uno nuevo, el cual tenía la debida solidez y las condiciones necesarias para dar seguridad á los transeúntes y garantías de duración.

Este nuevo puente satisfizo al Prefecto de Pasto, quien recibió la obra, según consta en oficio publicado en el periódico oficial del Cauca, y en varios documentos que obran en estos autos.

El puente, sin embargo, fue destruido por una avenida del río después de dos años, poco más ó menos, de haber sido construído y entregado; pero á juzgar por lo que aseveran muchos testigos que presenciaron la avenida, ésta fue extraordinaria y la mayor que se haya visto en muchos años, en términos que no era posible que resistiera el ímpetu de las aguas un simple puente de madera como el que Ordóñez se obligó á construir, que había resistido á las crecientes ordinarias del río, y que sólo un puente de piedra ó ladrillo muy superior en calidad y en costo al destruído, *había podido* quedar en pie, á pesar de aquella creciente, que por su duración y la cantidad de agua, piedras y demás objetos que arrastraba, puede considerarse como un caso fortuito de los de que no tiene obligación de responder el contratista ó artífice.

Respecto á la demanda de reconvención, no puede desconocerse el derecho de Ordóñez para que se le pague la suma que en ella exige, pues estando probado, como lo está, que él cumplió con la obligación que tenía de construir el puente de madera sobre el río Buesaquito, que entregó este puente á satisfacción de la otra parte, que estuvo en servicio por algún tiempo y que si fue destruído no lo fue por motivo imputable al contratista, y siendo menor la suma que demanda que la que el Tesoro del Departamento del Cauca se obligó á pagarle por las reparaciones del puente de Juanambú, que ejecutó debidamente y por la construcción del de Buesaquito, no puede caber duda acerca del derecho del demandante.

Este derecho no nace precisamente del vale por quinientos cincuenta pesos ($ 550), resto del valor de la obra que expidió el Prefecto de Pasto á favor de Ordóñez, sino del contrato y de su ejecución por parte de aquél, y en cuanto á intereses el demandante sólo pide los legales, que son del seis por ciento, cuando se había estipulado el ocho por ciento, en caso de demora.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán en quince (15) de Junio de mil ochocientos noventa y seis (1896), en la parte que absuelve á Angel María Ordóñez del cargo que se le hizo en la demanda principal, y condena al Tesoro del Departamento del Cauca á pagar al mismo Ordóñez la suma de quinientos pesos ($ 500), y los intereses legales (seis por ciento anual), desde el veinte de Diciembre de mil ochocientos noventa, hasta que se verifique el pago.

Queda así reformada la sentencia de primera instancia, sin costas.

Notifíquese este fallo, dójese copia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS. — OTONIEL NAVAS. — LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo veintidós de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por quinta vez se ha recibido á esta Superioridad el expediente que contiene el juicio ejecutivo seguido por el Administrador municipal de Hacienda nacional de Jericó, contra Juan Bautista Morales, para hacer efectivo el pago de una multa de cien pesos ($ 100) en que se le declaró incurso por no haber cumplido con el deber en que estaba de presentar ante el Juez 2.º del Circuito de aquel mismo nombre, á Salustiano Escalante, de quien era fiador de cárcel segura; y ha motivado esta última alzada la concesión que de ella se hizo en veintiséis de Octubre último, respecto del auto de catorce del mismo mes, en el cual se dispuso pedir al Notario Público del Circuito de Jericó copia de una cartilla de adjudicación, á fin de poder, en vista de ella, proceder al embargo y remate de los bienes necesarios para cubrir la cantidad por la cual se libró el mandamiento ejecutivo.

Pero como según el informe que precede del señor Secretario de la Corte, han transcurrido más de sesenta días después del recibo del proceso en la Oficina, sin que las partes consignen el papel necesario para darle curso al negocio, ha llegado el caso de aplicar la sanción de que trata el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, por tratarse de una providencia que cae bajo la jurisdicción de la Corte.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ejecutoriado el auto que fue materia de la apelación.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo veinticuatro de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Cesáreo Rojas apeló del auto ejecutivo proferido contra él por el Administrador Municipal de Hacienda Nacional de Jericó, por la suma de cien pesos ($ 100), en que lo declaró incurso el Juez de Circuito del mismo nombre, por no haber presentado á la reo Petronila Agudelo, á cuyo favor otorgó fianza carcelera.

Notificado el deudor, interpuso apelación contra dicho auto: se le concedió el recurso para ante esta Superioridad, y se elevaron á ella los autos que fueron recibidos en la Secretaría desde el dos (2) de Diciembre del año próximo pasado.

Desde entonces hasta hoy han transcurrido más de sesenta (60) días hábiles, y el apelante ni ha consignado papel para darle al negocio el curso correspondiente, ni ha hecho gestión alguna para la continuación del juicio.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en conformidad con lo que dispone el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, declara ejecutoriado el auto apelado de que se ha hecho mención.

Déjese copia de esta resolución, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En un juicio ejecutivo seguido contra Aciselo Castro para el pago de una multa de cien pesos ($ 100), á favor del Tesoro nacional, el ejecutado interpuso apelación de un auto dictado por el Juez del Circuito de Charalá, con fecha cinco de Agosto del año próximo pasado. La apelación se concedió para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur en el Departamento de Santander, y este Tribunal, por auto de veintisiete de Octubre del mismo año, se abstuvo de conocer en el asunto, por creerse incompetente, y devolvió el expediente al Juez mencionado, quien concedió la apelación para ante la Corte por auto de veintisiete de Noviembre siguiente. Recibido en esta Superioridad desde el once de Diciembre último, el expediente ha permanecido sin repartirse por no haberse suministrado el papel necesario para la actuación por parte del apelante; y como, según el informe anterior del señor Secretario de esta Corporación, han transcurrido más de sesenta días sin que se haya hecho dicho suministro, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y en cumplimiento de lo que dispone el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, declara ejecutoriado el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al Juez remitente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo diez y siete de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, por auto de fecha nueve de Noviembre último, abrió causa criminal contra el doctor Pedro Pablo Betancourt, en su carácter de Juez del Circuito de Abejorral, por omisión en el cumplimiento de sus deberes; notificada esta providencia al acusado, pidió revocación de ella dentro del término legal, é interpuso en subsidio el recurso de alzada, cuya concesión ha motivado el envío del proceso á esta Superioridad por haberse negado el primer remedio. Aunque el recurso no fue sustanciado en primera instancia en los términos que indican los artículos 1903 del Código Judicial y 361 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales, tal informalidad no anula lo actuado, por lo cual se entra á resolver en el fondo respecto de dicha apelación.

El cargo que contra el Juez Betancourt aparece plenamente comprobado por medio de documentos auténticos y de la propia confesión del sindicado, es el de haber dictado auto de proceder en el sumario que se seguía contra el General Francisco Jaramillo U., Alcalde del Distrito Municipal de Abejorral, por el delito de detención arbitraria perpetrado en la persona de Pedro José Tobón, sin haber manifestado dicho Juez el impedimento que se supone concurría en él por haber pedido extrajudicialmente la prueba necesaria para fundamentar la querella, y por haber escrito el memorial de denuncio que el ofendido Tobón firmó y presentó ante el respectivo Funcionario de instrucción.

El sindicado alegó, en apoyo de la solicitud de revocación: primero, que dadas las deficiencias de la ley, en un sumario, no hay *partes* para que pueda tener cabida la causal de impedimento que reconoce el ordinal 18º del artículo 749 del Código Judicial; y segundo, que no está probado que la omisión de que se trata fuera ejecutada á sabiendas, como lo requieren los artículos 545 del Código Penal y 2025 del Judicial. Respecto de lo primero ha fundado el Tribunal su insistencia en lo dispuesto en el Acuerdo de la Corte Suprema número 424, según el cual son causales de impedimento respecto de los funcionarios de instrucción, las que con referencia al Juez y á las partes establece el artículo 749 citado, entendiéndose al efecto como partes, tanto el sindicado como el ofendido; el segundo punto no fue tocado por el Tribunal; pero en relación con él, observa la Corte que, según el artículo 2025, también citado, hay presunción legal de que se ha delinquido á sabiendas cuando la suposición contraria de ignorancia se refiere á puntos de derecho, como sucede, por ejemplo, en las infracciones de ley que cometen los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.

No halla correcto esta Superioridad lo resuelto por el Tribunal de primera instancia, porque es fuerza tener en cuenta los términos precisos en que está concebida la causal 18.ª de impedimento en el artículo 749 del Código Judicial; dice así: "Haber el Juez favorecido á alguna de las partes en el negocio que es materia del pleito ó en el mismo pleito como apoderado ó patrono." Si se estima que la labor de Pedro Pablo Betancourt favoreció al ofendido Tobón, fuerza es reconocer también que aquél no funcionó ni como *apoderado* ni como *patrono* de éste, porque la naturaleza misma del negocio rechazaría la intervención de esta clase de agentes curiales, y porque aunque la admitiera no consta que Betancourt fuera tal apoderado ni tal patrono en los términos de los artículos 822 del Código Judicial y 15 de la Ley 105 de 1890.

Por tanto, la Corte Suprema, oído el dictamen del señor Procurador general de la Nación, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, revoca el auto apelado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de fecha nueve de Noviembre último, y sobresee en el procedimiento contra

Pedro Pablo Betancourt, como Juez del Circuito de Abejorral, por el cargo de que se ha venido tratando.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y previas las demás formalidades de ley, devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TEJUJLLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

—

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR LUIS M. ISAZA

El infrascrito Magistrado juzga legal el auto proferido por la Sala de lo criminal del Tribunal del Distrito Judicial de Antioquia, por el cual llama á juicio de responsabilidad al Juez del Circuito de Abejorral, Pedro Pablo Betancourt, por omisión en el cumplimiento de sus deberes, consistente en no haber manifestado el impedimento que tenía para intervenir en el sumario contra Francisco Jaramillo U., por atentado contra los derechos individuales y haber dictado en ese asunto auto de proceder, á pesar de que no se había alanado el impedimento, que consistía en haber sido patrono del ofendido, á quien hizo el escrito de denuncio y preparó la información sumaria requerida para su admisión.

Patrono es el que toma á su cargo la defensa ó protección de alguna persona, y es indudable que Betancourt protegía ó patrocinaba al denunciante al prestarle sus servicios profesionales para lograr el castigo del empleado que sostenía había cometido un delito con el hecho de reducir á prisión á dicho denunciante, hecho que más tarde calificó como Juez de la misma manera.

En consecuencia, el infrascrito Magistrado salva su voto en el auto anterior, por el cual la Corte revoca el de proceder antes citado.»

Bogotá, Marzo diez y siete de mil ochocientos noventa y siete.

LUIS M. ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO.—ARANGO M.—BOTERO URIBE.—CASAS ROJAS.—NAVAS.—POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

—

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, doce de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El señor Juez Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, con nota de 25 de Enero último, remitió á esta Superioridad el sumario que, por denuncio dado por el Fiscal de ese mismo Juzgado, se instruyó contra Manuel A. Bustamante, para averiguar la responsabilidad en que, como administrador departamental de Hacienda nacional en Ibagué, hubiera incurrido por no haber cubierto por anticipación, en primero de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, la cuenta que Luis Caicedo C. le presentó en dicha fecha por la suma de cuatro pesos setenta centavos ($ 4-70), para gastos de escritorio de aquella Fiscalía en el citado mes, y por haber resuelto devolver á la Fiscalía la cuenta mencionada para que la presentara á su debido tiempo.

Consta allí que el Juez admitió el denuncio dado por el Fiscal, y dispuso lo conveniente á efecto de que se comprobase, como se comprobó, el carácter oficial de Bustamante, con la copia del decreto de nombramiento y del acta de posesión, y le recibió luégo indagatoria en la cual Bustamante expone que no cubrió por anticipación la cuenta de que se trata, porque juzgó que lo prohibía terminantemente el artículo 33 del Decreto número 77 de 1888, sobre Contabilidad de la Hacienda nacional, según el cual solamente adquiere derecho á recibir del Tesoro *público una suma en calidad* de pago, quien ha prestado el servicio público correspondiente, ó ha dejado transcurrir el tiempo que la ley exige, en ciertos casos, para la percepción de una suma del mismo Tesoro nacional.

Esta declaración lleva consigo la defensa del denunciado Manuel A. Bustamante, con razón tanto mayor cuanto habiendo consultado al señor Ministro del ramo, sobre el modo como debía proceder en el asunto, el señor Ministro le contestó en nueve de Octubre, en la forma siguiente:

«*Número* 1788.—*Ministerio del Tesoro.—República de Colombia.—Telégrafos nacionales.—Hora y minutos de su introducción en la oficina de origen.—Valor oficial.—Hora y minutos de su recibo*, 4 *p. m.—Bogotá*, 19 *de Octubre de* 1896.

«Señor Administrador departamental.—Ibagué.

«Refiriéndome á la consulta que usted hace en telegrama número 611 del 17, ha procedido usted bien al no cubrir las cuentas presentadas por Fiscal del Juzgado Superior del Norte para gastos de escritorio en calidad de anticipación; pues semejantes operaciones prohíbelas artículo 228 de decreto número 77 de 1888, sobre Contabilidad de la Hacienda nacional.

«ANTONO ROLDÁN

«Auténtico, *Bonda*.»

Y la consideración que se desprende de estos antecedentes revela patentemente que no hay mérito para proceder contra Manuel A. Bustamante, quien no hizo otra cosa en el asunto que cumplir con su deber.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el parecer del señor Procurador, sobresee en la actuación.

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

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

—

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo veinte de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Instruyóse sumario para averiguar el delito de heridas con que apareció Eliseo Torres, el treinta y uno de Enero del año pasado.

Extendido el auto, cabeza de proceso, en la misma fecha, presentóse inmediatamente ante la Sección 1.ª de la Policía municipal de Bogotá el expresado Torres, Fiscal del Tribunal de Cundinamarca, hermano de Bonifacio Torres y tío de Octavio Torres, y dio el siguiente denuncio:

«El día de ayer, á las tres de la tarde, estaba yo en la casa del doctor Luis María Holguín, cuando se presentaron unos tras de otros los señores Bonifacio Torres y Octavio Torres, padre é hijo; cuando esto sucedió yo inmediatamente quise salir de la casa por no tener relaciones sociales con Bonifacio, por razón de ciertos actos indebidos que él cometió en contra de mis intereses en la facción de los inventarios y partición de los bienes de nuestro común padre el señor Calixto Torres, actos que no hay para qué mencionar aquí, pero que se dará cuenta al público á su debido tiempo. Al entrar Bonifacio y salir yo de la pieza nos encontramos en la puerta, y yo le dije: 'Es usted un ladrón, que me ha robado los bienes que me dejó mi padre;' á esta frase nada contestó Bonifacio, porque nada podría decirme delante de los miembros de nuestra familia, que estaban presentes y saben los hechos cómo han pasado, mas sí se inmutó la cara. Pero no sucedió lo mismo con Octavio Torres, que estaba en el corredor, próximo á la puerta ya, el cual me dijo con sonrisa sardónica: '¿Qué es lo que dice?' y sacando al punto un instrumento del bolsillo del pecho del saco, no sé si cachiporra ó llave de puerta, porque yo quedé atur-

dido al primer golpe: digo que en cuanto al instrumento de que hizo uso lo decidirán los facultativos en vista de las heridas. Con un intervalo de unos ocho ó diez minutos me asestó otro golpe en la cabeza, por donde derramé mucha sangre; el primer golpe fue hecho muy cerca del ojo izquierdo. El señor Bonifacio Torres instigaba al hijo Octavio para que me siguiera pegando, y luégo se arrimó á hacer lo mismo conmigo, pero viéndome bañado en sangre se retiró y no me hizo nada; yo nada le hice á ninguno de los dos."

Practicadas todas las diligencias del caso y agotada la investigación, se ha remitido el proceso á la Corte para que conozca del asunto en cuanto se refiere á la culpabilidad de Bonifacio Torres, por ser éste Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, cuyo carácter oficial se halla debidamente acreditado.

Estudiado el expediente, resulta que no hay más cargo contra el expresado Bonifacio Torres, que la aseveración hecha por el denunciante, que, como se ha visto, consiste en que Bonifacio Torres instigaba á su hijo Octavio para que siguiera pegándole á dicho denunciante; los testigos Luis María, Francisco, María, Dolores y Margarita Holguín, se abstuvieron de declarar por ser próximos parientes, dentro del grado de impedimento ó inhabilidad señalado por la Constitución y por la Ley, de los individuos entre los cuales pasaron los hechos de que tratan estas diligencias; y el único testigo imparcial, Avelino Rodríguez, no presenció sino los últimos acontecimientos, cuando ya había terminado la reyerta habida entre los Torres.

Siendo el dicho del denunciante, interesado en el asunto, y careciendo por consiguiente de valor jurídico, forzoso es concluir que no hay prueba para proceder contra el sindicado Bonifacio Torres, Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja.

Por lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general, sobresee en el presente sumario. Y para averiguar la responsabilidad en que haya podido incurrir Octavio Torres Peña, Fiscal 1.° del Circuito de Bogotá, sáquese copia de lo conducente y remítase al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca para lo de su cargo.

Notifíquese, cópiese, publíquese este auto en la *Gaceta Judicial*, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ESTRADA URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POSADA.—*Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo treinta de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por denuncio del Fiscal del Circuito de Guaduas ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, se instruyó sumario para averiguar la responsabilidad en que hubiera incurrido el Juez 2.° del mismo Circuito, Antonio Romero Torres, por haber dejado de ordenar que se expidieran varias copias solicitadas por el Fiscal en algunos sumarios, á efecto de averiguar ciertos delitos.

Comprobado el carácter oficial del Juez acusado y del Fiscal denunciante, y ampliadas las diligencias informativas, el Tribunal dictó el auto de fecha cinco de Noviembre del año próximo pasado, por el cual declaró con lugar á formación de juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, contra el expresado Juez, por delito señalado (sic) por el Capítulo 6.°, Título 10, Libro 2.° del Código Penal.

Notificado Romero Torres del auto de enjuiciamiento, y recibido por él el expediente para el efecto de informar luégo que fue devuelto con el respectivo alegato, se le concedió el recurso de apelación que había interpuesto y se remitió el proceso á esta Superioridad. Sustanciado en la forma legal, se procede á examinar el auto apelado.

Fúndase el Tribunal en que de las notas cruzadas entre el Fiscal y el Juez y de los informes del Secretario del mismo Juez, se observa el empeño que éste tuvo en eludir una respuesta clara y categórica á las justas solicitudes del Fiscal, que por otra parte estaban apoyadas en la ley.

El encausado alega que no existiendo las copias de las notas que dirigiera el Fiscal, tales notas no han existido, y en tal caso no está probada su culpabilidad, y caso que lo estuviera, la pena que debiera impondrársele está prescrita.

De la copia expedida por el Secretario del Juzgado, que obra de folas 22 á 25, resulta lo siguiente: En nota del Fiscal, dirigida al Juez con fecha cinco de Junio de mil ochocientos noventa y tres, pidió que se le dijera si todas las copias que había solicitado en varios sumarios de que había conocido, se habían expedido, y en caso contrario se expresasen los motivos que hubiera habido para no expedirlas. El Juez ordenó que informara el Secretario, y éste dijo que no podía dar el informe porque no se sabía á qué copias se refería el Fiscal. Al exigir el Juez, en nota de siete de Junio, que el Fiscal dijese cuáles eran las copias que pedía, agregó: "Ninguno mejor que él (el Fiscal) debe saber si se expidieron tales copias, sin necesidad de que el Juzgado le dé el informe." El Fiscal dirigió otra nota con fecha trece, en la cual hace relación sucinta de los sumarios en los cuales había solicitado la expedición de copias, y de ella aparece que, con fecha primero, tres, seis, quince y diez y seis de Febrero; dos y ocho de Marzo; once y catorce de Abril; veintisiete de Mayo y dos de Junio, con especificación de los respectivos sumarios, se pidieron copias. Recibida esta relación por el Juez, éste pidió que el Secretario informara si se habían expedido, y del informe del Secretario resulta que sólo respecto de dos de esos sumarios se ordenó por el Juez se compulsaran copias, y respecto de otros cinco informó que unos estaban en el Tribunal y otros se habían devuelto á los funcionarios de instrucción, y concluye el informe: "En los demás sumarios de que trata el señor Fiscal no se me ordenó sacar las copias por el señor Juez, de quien soy Secretario." A virtud de este informe, el Juez dirigió al Fiscal, con fecha veintidós de Junio de mil ochocientos noventa y tres, la siguiente nota: "Dígase al señor Fiscal que el Juzgado ha mandado expedir las copias que ha creído necesario, cuando de los autos aparece que se haya cometido algún delito que deba investigarse. Que si las copias pedidas por él no se han compulsado, es porque el Juzgado no ha creído legal su pedimento, ó porque no ha llegado el caso de hacer lo que él pide, y que no siendo él funcionario de instrucción, no se le pasan las copias por carecer de objeto, sino que se ponen al despacho para ordenar la instrucción al funcionario respectivo."

Tanto del informe del Secretario del Juzgado, como de las comunicaciones del Juez, se ve claramente que éste no solamente evadió dar el informe pedido, sino que negó la expedición de las copias que se le habían pedido, con lo cual desconoció la atribución que da á los Fiscales de los Juzgados de Circuito el numeral 2.° del artículo 181 de la Ley 147 de 1888, é hizo caso omiso del deber que tienen los Jueces de dar á los Agentes del Ministerio Público las copias que soliciten para promover la averiguación de hechos criminosos, conforme al artículo 115 de la misma Ley y al 1823 del Código Judicial.

En concepto de la Corte, la responsabilidad del Juez 2.° del Circuito de Guaduas no es la deducida por el Tribunal, por no ser aplicable ninguna de las disposiciones del Capítulo 6.°, Título 10.°, Libro 2.° del Código Penal, pues se ignora á qué clase de delitos se dirigía la investigación del Fiscal. Lo que aparece claro es la falta de cumplimiento de un deber legal, y en ese caso el delito cometido es alguno de los definidos en el Capítulo 5.° de los mismos Título y Libro.

Tampoco aparece que haya transcurrido el tiempo necesario para la prescripción de la pena, pues los hechos ejecutados por el Juez datan de Junio de mil ochocientos noventa y tres.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, reforma el auto apelado y declara con lugar a la for-

nación de juicio de responsabilidad por los trámites extraordinarios contra el Juez 2.º del Circuito de Guadalupe, Antonio Romero Torres, por violación de algunos de los artículos del Capítulo 5.º, Título 10, Libro 2.º del Código Penal. El Tribunal ordenará la notificación de este auto al enjuiciado y las demás diligencias conducentes.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el proceso.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo veintidós de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá ha sometido á la revisión de esta Suprema Corte, por vía de consulta, el auto de sobreseimiento que, con fecha ocho de Octubre del año próximo pasado, profirió en el sumario seguido contra José B. Villarreal en su carácter de Secretario de dicho Tribunal, por el delito de falsedad. Sustanciada legalmente tal consulta, es llegado el caso de resolver, para lo cual se toman como base las consideraciones que hace el señor Procurador general de la Nación, para pedir que se confirme dicha providencia, por hallarlas esta Superioridad, de acuerdo con el mérito legal de la actuación; dicen así:

"Se colige de las presentes diligencias, que en el Juzgado 2.º Civil del Circuito de Panamá se seguía un juicio ejecutivo en que era ejecutante Nicolás Remón y ejecutado José B. Villarreal.

"Se colige también que Villarreal, en el término de las excepciones, propuso entre otras quizá, la de ilegitimidad de la personería del ejecutado, y que esta excepción fue declarada no probada por el Juez de primera instancia.

"Heliodoro Patiño, apoderado de Villarreal, apeló del fallo que fue adverso á su poderdante, y el recurso le fue concedido para ante el Tribunal de Panamá.

"Pero es el caso que el ejecutado Villarreal es la misma persona que á la sazón desempeñaba el empleo de Secretario de dicho Tribunal, y que su apoderado no suministró oportunamente el papel necesario para dar curso á la apelación.

"Por eso el negocio permaneció demorado por algún tiempo en la Secretaría del mismo Tribunal, demora que, según el ejecutante, fue bastante para dar amplicion al artículo 122 de la Ley 105 de 1890.

"Este artículo dice así en, en lo conducente:

"..... Recibido por un Tribunal de Distrito Judicial ... un expediente que se le dirija en apelación de sentencia definitiva ó de algún auto, si pasaren treinta días después de la fecha *del recibo del proceso* y las partes no consignaren el papel necesario para darle curso al negocio, ó no hicieren las gestiones necesarias para la continuación del juicio, se declarará ejecutoriada la sentencia ó auto apelado por los Magistrados ó el Magistrado sustanciador....."

"Ahora bien: puesta en tela de juicio en la demanda ejecutiva en que era parte el dicho Secretario del Tribunal, la circunstancia de si debía ó nó aplicarse el artículo arriba inserto, se tuvo por base un informe del Secretario Villarreal, informe en que se dio fe de que el proceso que contenía la apelación fue recibido en el Tribunal el 29 de Febrero de 1896. De esta fecha hasta el día 11 de Abril de 1896, en que fue repartido el negocio ya con papel, el Tribunal computa veintisiete días útiles, término que no alcanza al exigido por el artículo 122 de la Ley 105 de 1890.

"Pero resultó que, por gestiones del apelante, se hizo constar que el expediente del juicio ejecutivo no fue recibido en el Tribunal el 29 de Febrero, como lo anotó el Secretario Villarreal, sino el 25 del mismo mes.

"Esta inexactitud en la fecha anotada por el Secretario Villarreal, unida á la circunstancia de figurar él como ejecutado y apelante, ha dado origen al presente juicio informativo, en que se trata de averiguar si Villarreal ha cometido el delito de falsedad, ó incurrido en alguna otra violación de la ley.

"Desde luego se observa, á primera vista, que, siendo Villarreal el ejecutado, pudiera pensarse que tenía interés en demorar el juicio, y por eso no suministró en oportunidad el papel necesario para la actuación. Y alguien pudiera formular la sospecha de que, siendo Villarreal el apelante y habiendo incurrido en alguna demora al suministrar el papel, demora mayor de treinta días, esta circunstancia influjo á variar, con voluntad y malicia, la fecha de la entrada del expediente, y por eso anotó la fecha del recibo no como entrada del expediente el 25 de Febrero sino el 29. Quien así piense, podrá creer que con esta alteración Villarreal se propuso evitar que le computaran tres días de demora, transcurridos del 25 al 26, del 26 al 27 y del 27 al 28 de Febrero.

"No soy del mismo concepto porque, según el cómputo hecho por el Tribunal, el número de días útiles corridos del 29 de Febrero al 11 de Abril, fueron veintisiete. Añadiendo á ellos tres días más, corridos del 25 al 28, tendríamos una demora de treinta días justos, al cabo de los cuales se repartió el asunto con papel.

"Transcurrieron, pues, los treinta días, pero el apelante consignó el papel inmediatamente después de vencido este término: luego, aun bajo el supuesto de que el proceso hubiera sido recibido el 26 de Febrero, no fue el caso de dar aplicación al artículo 122 de la Ley 105, y ningún provecho puede suponerse que se propuso Villarreal al hacer la anotación.

"Además, consta en autos que por ser Villarreal interesado en el juicio, no actuó en él como Secretario; que quien hizo las veces de tal como Secretario accidental fue el señor Demetrio Toral R., Oficial Mayor del Tribunal; y Toral ha declarado que aunque el negocio fue repartido con alguna demora por su culpa, el papel fue suministrado mucho antes de la fecha del repartimiento.

"Soy, por lo tanto, de parecer que la diferencia de fechas de que se trata, no fue originada por una voluntad delincuente, en el sentido de alterar la verdad á sabiendas, para sacar algún provecho de esta alteración. No se ha cometido, pues, el delito de falsedad."

A lo expuesto por el señor Procurador debe agregarse que, según consta de autos, fueron los errados informes de Toral los que hicieron incurrir á Villarreal en equivocación al rendir el informe que ha servido de base á la presente instrucción.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma el auto consultado de que se ha hecho mérito.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y previas las formalidades de ley, devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO. BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 15 de Noviembre de 1898 | Nos. 606 y 607

CONTENIDO

Pág.

Documentos relacionados con la posesión que la Corte Suprema de Justicia dio al señor doctor Manuel Antonio Sanclemente de la Presidencia de la República..... 257

NEGOCIOS CIVILES

CASACIÓN

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo dictado por el Tribunal de Panamá en el juicio ordinario seguido por Francisco Arelda contra Baldwin & Stilson y Rathbun & Hirschberg. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 292
Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Otoniel Navas 302
Declárase inadmisible el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, en el juicio civil ordinario seguido por Jeminiano Bolaños y Matilde Gonzalez contra Trinidad Gonzalez y G. y otros. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 303

AUTOS

El que confirma el mandamiento ejecutivo dictado en juicio seguido por la Nación contra César Sánchez. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 306

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

La que confirma la dictada por el Tribunal de Pasto, que condena á Joaquín Peña á la pena capital. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 308
Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas..... 308

AUTOS

Auto por el cual se decide una competencia en asunto criminal, entre el Juez Superior 2º. Distrito Judicial del Cauca y el Comandante de la 5.ª División del Ejército. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 311

AUTO CIVIL

Declárase nulo lo actuado en un juicio ejecutivo, por el cual se trata de hacer efectiva una multa de Narciso Riascos, como fiador de cárcel. (Magistrado ponente, doctor Arango) 312

GACETA JUDICIAL

DOCUMENTOS

relacionados con la posesión que la Corte Suprema de Justicia dio al señor doctor Manuel Antonio Sanclemente, de la Presidencia de la República

Bogotá, Noviembre tres de mil ochocientos noventa y ocho

Excelentísimo Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia.
E. L. C.

En mi calidad de Presidente titular de la República, dirigí al Senado, con fecha 31 del mes próximo pasado, la siguiente comunicación:

"Tengo la honra de poner en vuestro conocimiento que el jueves próximo, 3 del mes entrante, tomaré posesión de la Presidencia de la República, si el Senado que dignamente presidís, tiene á bien convocar á la Honorable Cámara de Representantes para reunirse en Congreso en ese día, con el fin expresado."

El Senado, de acuerdo conmigo, convocó á la Cámara de Representantes para que, reunida con él en Congreso, se me diera hoy la posesión pedida; pero la Cámara, sin facultad para ello, aprobó ayer una proposición difiriendo mi posesión para el seis del corriente, y hasta variando el local en que la ceremonia debía tener lugar, en nada de lo cual ha convenido el Senado.

Siendo yo quien tiene derecho de señalar el día de la posesión, y estando obligado el Congreso á dármela, la Cámara no puede diferirla, privándome así del ejercicio de mis funciones por algunos días; y existiendo, por lo tanto el motivo que expresa el artículo 117 de la Constitución, he resuelto posesionarme ante Vuestra Excelencia, hoy á la una de la tarde. Pongo mi determinación en conocimiento de Vuestra Excelencia para que, á la hora citada, esté reunida la Corte que debe presenciar el acto.

Soy de Vuestra Excelencia, respetuoso servidor,

MANUEL A. SANCLEMENTE

Es copia conforme.

Bogotá, cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

Anselmo Soto Arana, Secretario en propiedad.

Bogotá, Noviembre tres de mil ochocientos noventa y ocho

Excelentísimo Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia.
E. L. C.

En adición á mi nota de esta fecha, tengo á bien trascribirle á Vuestra Excelencia la que acabo de recibir del Excelentísimo Señor Presidente del Senado. Dice así:

"Tengo la satisfacción de comunicaros que el Senado, en sesión de esta noche, tuvo á bien considerar y adoptar la siguiente proposición:

'Dígase al Presidente titular de la República, que el Senado se ha impuesto con patriótica satis-

facción de que él tomará posesión de su cargo el día de mañana ante el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y reconoce el derecho constitucional que le asiste para hacerlo.'

"Bogotá, Noviembre dos de mil ochocientos noventa y ocho.

"Dios os guarde.

INDALECIO SAAVEDRA."

Como se ve, el Senado está de acuerdo conmigo en la constitucionalidad de la medida que he tomado, de posesionarme de la Presidencia ante la Corte Suprema.

Dios guarde á Vuestra Excelencia,

MANUEL A. SANCLEMENTE

—

Es copia conforme.

Bogotá, cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

Anselmo Soto Arana, Secretario en propiedad.

ACUERDO NUMERO 859

En la ciudad de Bogotá, á tres de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario.

El señor Magistrado doctor Fernández de Soto hizo la siguiente proposición:

La Corte Suprema de Justicia, después de un estudio detenido del artículo 117 de la Constitución, en relación con el 290 del Código Político y Municipal, y en vista de los oficios que ha recibido del señor doctor Manuel Antonio Sanclemente, de fecha de hoy, en los cuales participa el pensamiento que tiene de posesionarse ante ella del puesto de Presidente de la República, juzga exequible esta determinación en virtud de lo estatuído en términos latos por el artículo constitucional citado. No obstante, estima prudente que se aplace el acto de la posesión hasta el día cuatro de los corrientes para ver si se llega, entre tanto, á un avenimiento que permita celebrarlo ante las Cámaras reunidas en Congreso, con el objeto de evitar todo pretexto de subversión del orden público.

Nómbrese por la Presidencia de la Corte una Comisión que comunique lo resuelto al señor doctor Sanclemente.

Discutida esta proposición, fue aprobada.

En consecuencia, el señor Presidente designó á los señores Magistrados Pombo y Fernández de Soto para comunicar lo acordado al señor doctor Sanclemente. Para esperar el resultado de la Comisión, los demás Magistrados continuaron reunidos hasta las cuatro de la tarde, hora en que, á excitación del señor doctor Sanclemente, la Corte resolvió trasladarse á la casa de habitación de éste, y allí le dio posesión, como consta del acta redactada al efecto.

Con lo cual se concluyó el presente Acuerdo, que firman los señores Magistrados, con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA.—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.:—Salvo mi voto en cuanto al aplazamiento de la posesión, BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario en propiedad.

—

Es copia conforme.

Bogotá, cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

Anselmo Soto Arana

ACTA DE POSESION

En la ciudad de Bogotá, á las cuatro y treinta minutos del día tres de Noviembre del año de mil ochocientos noventa y ocho, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en la casa de habitación del señor doctor Aparicio Perea, con asistencia del señor Magistrado Presidente, doctor Luis María Isaza, del señor Magistrado Vicepresidente, doctor Abraham Fernández de Soto, y de los Magistrados doctores Carmelo Arango M., Baltasar Botero Uribe, Jesús Casas Rojas, Otoniel Navas y Lucio A. Pombo, y el suscrito Secretario, con el objeto de dar posesión del empleo de Presidente de la República al señor doctor Manuel Antonio Sanclemente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo ciento diez y siete (117) de la Constitución, en virtud de la manifestación hecha á la Corte por el doctor Sanclemente, de no haber podido tomar posesión ante las Cámaras reunidas en Congreso. En consecuencia, hallándose presente el señor doctor Manuel Antonio Sanclemente, en presencia del Presidente del Senado, de varios Senadores y Representantes y de una numerosa concurrencia, puestos en pie y descubiertos los señores Magistrados, el señor Presidente de la Corte exigió al doctor Sanclemente el juramento constitucional, y según él, éste dijo:

"Juro á Dios cumplir fielmente la Constitución y Leyes de Colombia," á lo que el Presidente de la Corte replicó: "Si así lo hiciéreis, Dios y la Patria os lo premien, y si no, El y ella os lo demanden." La Corte resolvió comunicar á los señores Presidentes de las Cámaras Legislativas, que ante ella acababa de tomar posesión el doctor Manuel Antonio Sanclemente, de la Presidencia de la República. En constancia se extiende esta acta, que firman los señores Magistrados y el señor Presidente, por ante mí el Secretario.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.

LUCIO A. POMBO.—MANUEL A. SANCLEMENTE.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario en propiedad.

Es copia conforme.

Bogotá, cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

Anselmo Soto Arana.

República de Colombia.—Senado.—Presidencia. Número 150.—Bogotá, cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia.—L. C.

Por disposición de esta Cámara, tengo el gusto de dar á Usía respuesta en los siguientes términos, al oficio que con fecha de ayer tuvo Usía á bien dirigirme:

"El Senado de la República queda impuesto de vuestra nota número 743, en que le comunicáis que el Excelentísimo Señor D. Manuel Antonio Sanclemente tomó posesión ante el Tribunal que dignamente presidís, del cargo de Presidente de la República, y felicita á tan alto Tribunal por haber cumplido con ese deber constitucional."

Dios guarde á Usía.

INDALECIO SAAVEDRA

Es copia conforme.

Bogotá, siete de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

Anselmo Soto Arana, Secretario en propiedad.

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En Colón, á veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, Francisco Ardila, como abogado y acreedor, y Mauricio Brochet, como administrador de la Sociedad Exploradora de los Bosques del Alto Chilibre, celebraron con H. Stilson, en su calidad de apoderado general de la Casa de Rathbun & Hirschberg y socio administrador de la Casa de Rathbun & Stilson, un convenio, en que se obligaron á desistir de todas las acciones judiciales entabladas hasta entonces por ambas partes, con relación á una cantidad de caoba cortada por la Sociedad Explotadora, y mediante las estipulaciones extendidas en el respectivo documento, de las cuales las tres primeras son del siguiente tenor:

"1.ª Que siendo las Casas Rathbun & Hirschberg y Rathbun & Stilson dueñas de la mayor parte de esa caoba cortada hasta la fecha, en virtud de los contratos de compraventa elevados á escrituras públicas, Brochet pone desde ahora á Stilson en posesión real y efectiva de toda la citada madera, la cual se encuentra repartida en los bosques, las *quebradas* y los ríos. Además, se designará un día para que la posesión que se da ahora de la madera se repita en una diligencia judicial, á petición de Ardila y Brochet.

"2.ª La Casa Rathbun & Stilson hará bajar hasta Colón (Mindí) toda la madera objeto de este convenio que hasta la fecha no haya salido de la Tranca de Chilibre; pero los gastos que ocasione ese trabajo se imputarán al débito de la Sociedad Explotadora cuyo administrador dirigirá los trabajos con intervención de un delegado de Stilson, á fin de que esos gastos se hagan con la mayor economía posible en beneficio de ambas partes. En caso de ausencia de Brochet, éste podrá delegar un representante suyo que en su nombre intervenga en los trabajos.

"3.ª Stilson, por cuenta de la Sociedad Explotadora, dará á Ardila cinco mil pesos ($ 5,000) en estos términos: mil setecientos pesos ($ 1,700) después que Stilson haya recibido en Mindí el número de trozas embargadas por él en Catún; y mil pesos ($ 1,000) por cada cuatrocientas trozas que lleguen después de esas al mismo Mindí, hasta completar los susodichos cinco mil pesos."

Con el documento original en que aquel convenio consta, Francisco Ardila, natural y vecino de Panamá, se presentó ante el Juez 1.º del Circuito de Colón, el veintiséis de Enero de mil ochocientos noventa y tres, intentando una demanda, cuya parte petitoria está formulada en los siguientes términos:

"Fundado en los hechos anteriores, demando al señor *José* H. Stilson, natural de no sé dónde y vecino de la ciudad de Colón, para que me pague la cantidad de dos mil trescientos pesos ($ 2,300) que me adeuda al tenor de la convención que sirve de base á esta litis; para que me pague también daños y perjuicios á razón de mil pesos ($ 1,000) mensuales, á contar desde la última creciente que tuvo lugar el día..... de Diciembre del año pasado, como lo demostraré al ocuparme de los fundamentos de derecho; y por último, para que me pague asimismo las costas y gastos del pleito que contra mi voluntad me veo obligado á promover."

Fundó Ardila su acción en que de los cinco mil pesos ($ 5,000) que Stilson se comprometió á pagarle, solamente le pagó dos mil setecientos ($ 2,700) y le adeudaba los dos mil trescientos ($ 2,300) restantes; y en que por su parte él cumplió con la obligación de presentar al Juez de la causa en que se había embargado la madera, un escrito de desistimiento del embargo, y en el cual pedía, al mismo tiempo, que se entregara dicha madera á la persona designada por el señor Brochet para recibirla. Afirma que desde el momento en que se celebró la convención de veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, Stilson quedó en posesión real y efectiva de toda la madera cortada por Brochet; y que en cuanto á la estipulación de que se fijara un día para que se repitiera en una diligencia judicial, á solicitud del demandante, la entrega material de la misma madera, si esto no llegó á verificarse, y si después del segundo pago que se le hizo no se hubiere hecho bajar más madera al punto donde debía recibirse, esto fue culpa de Stilson y no del demandante.

Y en cuanto á fundamentos de derecho, sostiene que la obligación cuyo cumplimiento exige en la demanda era condicional y dependía de una condición positiva que se verificó; cita los artículos 1541 y 1543 del Código Civil, y agrega que aun suponiendo que ella no se hubiera verificado y que se hubiera hecho imposible su cumplimiento, como esto habría sido por culpa del demandado, por no haber éste hecho bajar la madera oportunamente, se halla éste en mora de pagar el valor de la deuda y la consiguiente indemnización de daños y perjuicios, según la recta doctrina del artículo 1543 del propio Código; y que, conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse á ella más que á lo literal de las palabras, según el artículo 1618 ibídem. En suma, sostenía que si Stilson no recibió toda la madera y por culpa suya se ha hecho imposible el que la reciba, no por eso deja él de estar obligado á pagar el precio y la indemnización de perjuicios.

La demanda fue admitida por el Juez; á petición del demandado se desechó luégo, por no haber sido presentada personalmente por el demandante; se subsanó esta falla, y la demanda fue nuevamente acogida; corrióse traslado de ella á Stilson, quien opuso como excepción

dilatoria, la de inepta demanda, afirmando que se dirigía contra persona diversa de la obligada, y que ni aun se había expresado la vecindad del demandado. El Juez declaró, en auto de once de Abril de mil ochocientos noventa y tres, que no estaba probada aquella excepción; pero el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, á quien se remitió el incidente en apelación de aquella providencia, la revocó en auto de veintiocho de Junio siguiente, y declaró que era fundada la excepción de inepta demanda por no haberse dirigido contra la persona que estaba realmente obligada á responder.

Por medio de apoderado Ardila intentó nuevamente la demanda en memorial de veintiuno de Julio de mil ochocientos noventa y tres, onderesándola no ya contra la persona de Stilson, sino contra la Casa de Rathbun & Hirschberg; y contra la razón social de Rathbun & Stilson, y reproduciendo la anterior en cuanto á su petición y á los fundamentos en que se apoyaba.

Así enmendada fue acogida, y Stilson la contestó, dentro del término legal, en la forma siguiente:

"El hecho número 1.º es exacto.

"El hecho número 2.º es exacto en cuanto á las palabras usadas en la cláusula 1.ª de la convención, de la cual pretende el demandante deducir un derecho que no pasa de ser imaginario; pero no es cierto que desde el 20 de Agosto de 1892, ni después hasta hoy, me haya puesto el señor Brochet en posesión real y efectiva de una madera que siempre ha sido nuestra, y que, por motivos que aparecerán comprobados en oportunidad, se ha pretendido quitársenos. Las palabras, pues, no tienen otra significación que el reconocimiento del derecho nuestro sobre esa madera. Digo que no es cierto lo de la entrega real y efectiva de la madera: 1º, porque es físicamente imposible que pudiera tener lugar esa entrega en Colón el 20 de Agosto citado, estando la madera repartida en los bosques de Chilibre, las *quebradas* y los ríos, según la misma cláusula citada y la demanda que contesto; y 2.º porque estando embargada esa madera (por los medios que se dirán después), como se confiesa en la demanda, era legalmente imposible que hubiera entrega real y efectiva de Brochet á mí, y por eso se dijo que la posesión se repetiría en una diligencia judicial.

"Hecho 3º No sé la fecha en la cual el señor doctor Ardila cumplió su compromiso de desistir del embargo de la madera, porque eso debía hacerlo ante el Juez de Panamá.

"Hecho 4.º Por el dicho del señor doctor Ardila y del señor Brochet fue que supe que el último había cumplido su compromiso de pedir al Juez de Panamá que ordenara se me hiciera entrega judicial de la madera secuestrada por el doctor Ardila, después de la desistencia de éste. Cuando tenga lugar esa diligencia, será que quedará hecha la entrega real y efectiva de la madera. Inmediatamente comisioné al señor Ardines para que recibiera por mí, y lo participé al señor Brochet y al señor Juez de Gorgona, comisionado para la práctica de esa diligencia.

"Hecho 5º No puedo convenir en que con lo expresado quedaron cumplidas todas las obligaciones de los señores Ardila y Brochet, porque faltaba lo que aún no ha tenido lugar, la entrega real y efectiva de la madera. Tampoco es cierto que en Septiembre de 1892 se librara despacho al señor Juez Político de Gorgona para dicha diligencia, ó por lo menos que se mandara en ese mes, porque el 10 de Noviembre, según telegrama que presento, debido á mis repetidas instancias sobre el particular, avisaba el doctor Ardila que el mismo llevaba ese día el despacho para el señor Juez Político, y hacía ya algún tiempo que había recibido el doctor Ardila los $ 1,700 de la primera entrega, es decir, desde que el señor Brochet me entregó la madera que estaba en Gatún, una vez levantado el secuestro pedido por mí. Acto continuo, al recibo del telegrama y habiéndose ausentado de Matachín el señor Ardines, cansado de esperar el dichoso despacho, autoricé al señor H. V. Seixas para el recibo de aquella parte de la madera, y el señor Juez de Gorgona le dijo que era muy peligroso remontar el Chilibre con un invierno tan crudo como el que hacía; que debía esperarse á que terminara, y todavía estamos esperándolo, pues después se supo que no había sino una pequeña cantidad de madera, por varias causas.

"Hecho 6.º Es exacto que la cláusula tercera de la convención dice lo que se relaciona en este punto.

"Contestaré también las inexactas aseveraciones, marcadas con letras, que hace el demandante.

"*a*) El demandante recibió el día siguiente de la convención $ 50 á cuenta de los $ 1,700 de la primera entrega, y $ 1,650 apenas tuvo derecho á ellos. Él pretendió que se lo pagara antes de tiempo, como pretende lo mismo con esta demanda, pretensión que yo rechacé.

"*b*) Antes de completarse el número de cuatrocientas (400) trozas de la segunda entrega de madera, pretendió el doctor Ardila, lo mismo que siempre, que se le diera el segundo instalamento de dinero, ó sea el primero de los de á mil pesos, asegurando que habían bajado y se me habían entregado cuatrocientas (400) trozas; pero guardé silencio, porque en contestación á su reclamo le mandé el dato de las que efectivamente habían bajado para nosotros, dato formado por su mismo empleado, ó sea el agente del señor Brochet ante nosotros.

"*c*) No es cierto que hayan bajado á Mindí como novecientas trozas de las de la convención, ó, por lo menos, á mí no se me han entregado. Ha bajado muchas, sí, el señor Veglia, de acuerdo con el señor Brochet y el doctor Ardila, pero no para entregármoslas, sino para exportarlas por cuenta de ellos, en virtud de un contrato del primero con el segundo, redactado por el tercero, burlando de ese modo los derechos nuestros, y sin que el desembargo haya tenido lugar en la forma legal. Yo rehuso dar más dinero al señor Ardila y á la Sociedad Explotadora mientras no me entreguen madera. Eso es lo que el abogado nuestro y yo venimos diciéndoles á esos señores. Ellos quieren negociar la madera con el nombre del señor Veglia, y recibir dinero de las casas nuestras por una madera que ya no existe.

"Por la cláusula segunda de la convención yo me comprometí á hacer los gastos de bajada de la madera, pero la dirección se la reservó el señor Brochet, y la madera, aun en el caso de que existiera, no podría hacerse bajar mientras el secuestre no la entregue por medio del señor Juez de Gorgona, comisionado por el de Panamá. De suerte que la especie de que estoy obligado al pago del resto de $ 5,000, porque aún no ha bajado la madera por culpa mía, es para imaginación del demandante.

"Fundo mi absoluta negación del derecho que cree tener el demandante para entablar esta acción, en el siguiente hecho:

"Primero y único. Es que, conforme á la cláusula tercera de la convención, ya no debo entregar dinero sino en proporción á la madera que recibo, y no he recibido la que pudiera dar derecho al demandante para reclamar lo que reclama."

Por auto de cinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y tres, se abrió la causa á prueba por quince días.

Solamente la parte demandante pidió que se produjeran ciertas pruebas, á saber:

1.ª Que se pidieran al Juez Superior del Distrito Judicial de Panamá copias de las declaraciones rendidas por Stilson en un sumario instruído contra José Veglia, y al Juez 1.º de lo Civil en Panamá, copia de una transacción que tuvo lugar entre Francisco V. de La Espriella é Ildefonso Macías, copias que no figuran en los autos; y

2.ª Que se agregaran varias cartas privadas que se cruzaron entre los interesados.

El Juez del conocimiento pronunció, en siete de Mayo de mil ochocientos noventa y cuatro, el auto en que declaró que, habiendo sido Stilson demandado como representante de unas casas ó sociedades de comercio, y no habiéndose presentado las escrituras públicas en que constara la constitución de dichas sociedades, no estaba acreditada la personería del demandado, por lo cual había en el juicio esta causal de nulidad, que ordenó poner

en conocimiento de las partes para los efectos de que trata el artículo 134 de la Ley 105 de 1890.

Pidió revocación de este auto el apoderado de Ardila, y en subsidio interpuso apelación contra él, recurso que, concedido en veintinueve de Mayo del mismo año, fue decidido por el Tribunal el diez y nueve de Julio siguiente, en el sentido de confirmar la providencia apelada. Aunque Ardila pidió al Tribunal que revocara su decisión, el Tribunal no accedió á ello; pero el Juez, en auto de quince de Septiembre siguiente, fundándose en que Stilson, para poder manifestar que no ratificaba lo actuado, había presentado las escrituras que acreditaban que en efecto él tenía facultad para representar á las casas demandadas, declaró que quedaba subsanada la causal de nulidad que antes existía en el juicio por ilegitimidad en la personería del demandado. De esta última providencia se alzó Ardila para ante el Tribunal, y éste la confirmó el cuatro de Diciembre siguiente.

Después de todos estos incidentes, el Juez pronunció su sentencia de treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, en la cual absolvió á Rathbun & Stilson y Rathbun & Hirschberg, representados por J. H. Stilson, de la demanda propuesta contra ellos por Francisco Ardila.

Por oportuna interposición hecha por la parte de Ardila, surtióse en el Tribunal Superior el recurso de alzada, al cual se puso término con la sentencia de veinte de Junio de mil ochocientos noventa y seis, en que el Tribunal, apoyado principalmente en que no habiendo el demandado asentido á los hechos principales en que fundó su acción el demandante, á éste correspondía la prueba de ellos, de conformidad con lo prevenido por el artículo 542 del Código Judicial, y sin embargo no la dio, confirmó la absolución decretada por el Juez de primera instancia.

Quedó este último fallo notificado á las partes por medio de edicto que se desfijó el cuatro de Julio de dicho año, y el catorce del propio mes interpuso contra él recurso de casación el demandante Ardila, recurso que le fue concedido el día diez y seis.

Y como la interposición se hizo oportunamente y por persona hábil, y la sentencia es de aquellas que están sujetas á la jurisdicción de la Corte de casación, por cuanto es definitiva, de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, en asunto civil y en juicio ordinario, cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000), y que se funda en leyes que han regido en toda la República desde la fecha en que entró en vigencia la 57 de 1887, el recurso es admisible, y así se declara.

En el memorial que presentó Ardila para interponerlo, y que sin agregación ninguna reprodujo luégo ante la Corte el apoderado sustituto doctor Juan Manuel Rudas, señálase como causal que militaba en su favor, la primera de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, afirmándose que la sentencia recurrida era violatoria de ley sustantiva y de doctrina legal, y que en ella se habían hecho apreciaciones erróneas de determinadas pruebas que obran en el proceso.

Como disposiciones sustantivas violadas se citan las del Título 4.º del Libro 4.º del Código Civil, sosteniéndose que siendo de carácter condicional la obligación que se contrajo por parte de las casas representadas por Stilson en la convención de veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, que ha servido de base á la demanda: consistiendo la condición de que dependía dicha obligación en la entrega á Stilson de la madera que fue objeto del contrato; y habiendo sido por culpa de Stilson y no de Ardila por lo que el primero de éstos no recibió toda la madera, el segundo tenía derecho á que se le entregase la totalidad de la suma estipulada como pago del precio, ó sea la suma de cinco mil pesos ($ 5,000); y que habiéndose entendido por el Tribunal y decidídose la controversia en sentido enteramente opuesto, es claro que se hizo indebida aplicación de las mencionadas disposiciones del Título 4.º del Libro 4.º del Código Civil, interpretándolas en un sentido contrario al genuino. Y se agrega que en la apreciación que en la sentencia se hizo de una carta privada que en veintinueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos dirigió el demandante á Rathbun y Stilson, y en la cual Ardila reconoce que hasta aquella fecha Stilson no había recibido toda la madera sobre que recaía el contrato, hubo error de derecho y de hecho; y que lo hubo igualmente en el modo de estimar otra carta privada, la que, en ocho de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, escribió Ardila á Miguel de la Espriella, en que aquél sostiene que hasta esa fecha habían llegado á Mindi "mil setecientos catorce trozas de madera," noventa y cuatro más de las que exigía la convención aludida.

Dice el recurrente que esta carta constituye la principal y más importante de las pruebas constituídas por él en la segunda instancia del juicio; y que aunque consta que Espriella la recibió, puesto que su contestación corre al folio 49 del expediente, el Tribunal desechó la prueba que ella encierra, fundándose para ello en que Espriella no ha figurado con ningún carácter en el juicio, ni su dicha contestación ha sido reconocida por él; y deduce de aquí que el Tribunal hizo caso omiso del artículo 693 del Código Judicial, según el cual tiene fuerza de confesión judicial el contenido de cartas y otros papeles reconocidos por una de las partes en el juicio y dentro del término probatorio, y de la del 694 del mismo Código, que declara que debe tenerse por reconocido un documento que, habiendo obrado en autos con conocimiento de la parte que lo firmó ó de su apoderado, no ha sido objetado ó redargüido de falso en tiempo oportuno.

Al proceder la Corte á examinar los dos motivos en que el recurrente hace consistir la causal de casación alegada, observa desde luego que el recurrente no tuvo presente, respecto del primero de dichos motivos, la prevención contenida en el artículo 51 de la Ley 100 de 1892, acerca de la claridad y precisión con que es de rigor, para que el recurso prospere y tenga cumplida solución, que se exprese cuál es en concreto la ley ó doctrina legal infringida y el concepto en que la haya sido, y cuál ó cuáles son las leyes aplicables al caso del pleito.

La Corte ha declarado en diversas resoluciones que para poder dar cabida y correspondiente solución á un recurso de casación, cuando la causal alegada es la primera de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, se requiere indispensablemente que el recurrente designe el artículo ó los artículos determinados de la ley sustantiva ó la doctrina legal que estime violados, explicando con precisión el concepto en que lo hubieren sido; y que no basta para llenar este deber legal, la cita que en general se haga de disposiciones del Código Civil por títulos ó capítulos, sin fijar de un modo concreto el artículo especial que se supone infringido por la sentencia recurrida.

Como el recurso de casación se encamina principalmente á uniformar la jurisprudencia, solamente es exequible cuando contiene una cuestión determinada sobre un punto concreto definido por la ley; porque únicamente así es como puede considerarse debidamente planteado un problema jurídico y darlo, por vía de casación, la solución correspondiente.

Por eso es por lo que el artículo 59 de la mencionada Ley 100 impone á la Corte el deber de examinar con la debida separación cada una de las causales en que se funda el recurso, y cada uno de los motivos en que se apoya cada causal; porque por este medio es como se puede lograr el resultado que se persigue en la casación, de uniformar la jurisprudencia, examinando el sentido genuino de cada una de las disposiciones legales que se suponen infringidas y su recta interpretación.

Pero esto no puede conseguirse cuando las citas se hacen por capítulos, como sucede en el presente caso, en que el recurrente citó en conjunto, como disposiciones violadas, todas las del Título 4.º del Libro 4.º del Código Civil, sin caer en la cuenta de que dentro de esa extensión del Código se hallan sin duda definidos los derechos que nacen de casos entre sí diversos y aun opuestos.

De manera que en cuanto á la alegación que el recurrente formula con respecto al primer motivo, ó sea al de

violación de ley sustantiva ó de doctrina legal, la Corte no puede menos de declararla infundada, por cuanto no se ha cumplido con el precepto de determinar, en la forma requerida por la ley, cuáles son las disposiciones sustantivas ó la doctrina legal que se consideran infringidas.

En cuanto al motivo que se hace consistir en error de derecho y de hecho en la apreciación que el Tribunal hizo de pruebas que obran en el proceso, para inquirir la solidez que este motivo entraña, conviene considerar lo siguiente:

Es evidente que según la cláusula primera de la convención de veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, debía designarse un día para que Stilson recibiera del Juez, á petición de Ardila y Brochet, la madera que fue objeto del contrato. No puede ser otra la significación de las palabras en que está concebida la parte final de dicha cláusula: "Además—dijose allí—se designará un día para que la posesión que se da ahora de la madera se repita en una diligencia judicial, á petición de Ardila y Brochet."

Fuera de esto, el artículo 23 de la Ley 105 de 1890, declara terminantemente que el depósito judicial termina en virtud de la entrega real de la cosa depositada á la persona á quien la misma corresponde; entrega que verificará el Juez de la causa, aunque la cosa se encuentre en poder de otro depositario nombrado en juicio distinto....

Si, pues, la madera, objeto del contrato, ó parte de ella, se hallaba embargada, como lo afirma el demandante mismo, y puesto que éste pidió al Juez de la respectiva causa que hiciera cesar el embargo; y si en el contrato se estipuló que el Juez haría entrega de la madera á Stilson, es claro que el pago á que éste se obligó dependía de una condición, que, á no verificarse, libraba al mismo Stilson del cumplimiento de su dicha obligación, ya que según el precepto terminante del artículo 1542 del Código Civil, "no puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional, sino verificada la condición totalmente."

Objeta, con todo, el recurrente que la apreciación que en la sentencia se hizo respecto de la prueba que unas cartas privadas contienen, para establecer que si la entrega judicial de la madera no tuvo lugar, fue por culpa del demandado Stilson, es apreciación que implica error de derecho y de hecho.

Pero la afirmación en que esta alegación se apoya no aparece en manera alguna comprobada en autos, pues el documento en que el recurrente hace hincapié para demostrar la culpa que atribuye á Stilson es una carta privada, por él dirigida á Miguel de la Espriella en ocho de Mayo de mil ochocientos noventa y tres (folios 35 vuelto y 36 del cuaderno de pruebas); en la cual aquél sostiene, entre otras cosas, que desde el veintidós de Agosto hasta el veintidós de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos, habían llegado á Mindi 1714 trozas de madera; y la contestación que de esta carta dio Espriella á Ardila (folio 49 del cuaderno principal).

Para evidenciar que estas cartas privadas no tienen el valor probatorio que el recurrente les atribuye, basta observar que ellas no contienen ninguna explicación satisfactoria acerca del punto fundamental del debate, ó sea el de que si la diligencia judicial sobre entrega de la madera no se efectuó, la culpa de ello fué del demandado Stilson. Por otra parte las afirmaciones hechas en una carta privada por un individuo de los que más tarde figuran como partes litigantes en un juicio, no pueden considerarse como pruebas de un hecho, sino en cuanto la parte contraria les preste su asentimiento, pero no en cuanto las niega ó impugna; y en el presente caso sucede que en la contestación dada por Espriella á Ardila, aquél hizo objeciones á todo lo afirmado por éste; y terminó por prometerle tocar con Stilson para ver de llegar á algún arreglo, aunque manifestó que esto le parecía difícil. De manera que aun cuando Espriella hubiera sido parte en el juicio y en el contrato y hubiera reconocido la carta que aparece firmada por él, ésta no serviría para probar la demanda de Ardila.

Y estas consideraciones ponen de manifiesto que la sentencia recurrida que tomó por base de lo en ella decidido, el no haber el demandado presentado las pruebas que le incumbían en derecho, es perfectamente jurídica, sin que consigo lleve el error de derecho ó de hecho que acusa el recurrente.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar el fallo materia del recurso. Las costas de éste son de cargo del recurrente, tasadas como previene la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR NAVAS

Cumplo el penoso deber de salvar mi responsabilidad en la precedente sentencia, sólo en lo *referente* á la condenación en costas del recurso, porque, en mi concepto, la Corte carece de facultad para imponerla.

Fundo esta opinión en las razones siguientes:

1.ª La condenación en costas es una pena civil, y como tal requiere, para su imposición, que exista un precepto legal, claro y expreso que la establezca, porque la sanción penal no puede aplicarse por meras analogías.

2.ª El artículo 52 de la Ley 61 de 1886, que daba á la Corte la facultad de condenar en costas al recurrente en el juicio de casación, fue derogado expresamente por el 337 de la Ley 105 de 1890, y no ha sido reemplazado por disposición alguna que confiera nuevamente á la Corte dicha facultad.

3.ª El recurso de casación no es ni ha sido en Colombia ni en los demás países en que está establecido, una tercera instancia, sino un juicio especial atribuído entre nosotros á la Corte en una sola instancia (ordinal 1.º, artículo 40 del Código de Organización Judicial), y no pueden, por tanto, aplicársele por razón de analogía, disposiciones generales que reglamentan los dos grados comunes del juicio, en tanto que la ley especial que reglamenta dicho recurso no lo determine de modo expreso.

4.ª Aunque así no fuera, el artículo 864 del Código Judicial en que la mayoría de la Corte funda su fallo, no sería aplicable á la casación: este artículo mira al interés particular lesionado por la temeridad de la demanda ó de la apelación, mientras que la casación tiene por fin *principal* uniformar la jurisprudencia; mira, pues, ante todo, al interés público y sólo da cabida al privado, de un modo secundario, por su obligado enlace con aquél; el artículo citado en su inciso segundo, que sería el aplicable, manda que se condene en costas al recurrente cuando la providencia contra la cual se interpuso el recurso *sea confirmada* y declarar que no se casa una sentencia *no es confirmarla*; la Corte en este caso no tiene facultad ni para revocar ni para confirmar la sentencia recurrida, porque, se repite, la casación no es una tercera instancia del juicio; no hay, pues, en lo referente á costas la analogía de que se ha venido tratando.

5.ª En apoyo de la interpretación restrictiva que doy al artículo 864 del Código, existe la interpretación auténtica: prescindiendo de que dicha disposición fue sancionada mucho antes de que se pensara en establecer el recurso de casación y sin tenerlo por consiguiente en mira, hay que recordar que aquel artículo rigió durante varios años conjuntamente con el 52 de la Ley 61 de 1886, que impo-

nía la especial condenación de costas en el juicio de casación, lo cual implica que el legislador no creyó aplicable tal artículo al referido juicio; que la derogación del artículo 52 no pudo dar á aquél una extensión de que antes carecía, y que esta derogación ha tenido como fundamento el interés público que informa el recurso de casación.

Bogotá, treinta y uno de Marzo de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS—IBAZA—FERNÁNDEZ DE SOTO—ARANGO M.—BOTERO URIBE—CASAS ROJAS—POMBO—*Soto Arena*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Abril veintinueve de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En diez de Noviembre de mil ochocientos treinta y dos contrajeron matrimonio católico Manuel González y Gertrudis Aguilar, viuda de Santiago Collante, en la iglesia parroquial de San Victorino de esta ciudad; y de este matrimonio nacieron Jenaro y Matilde González. Habiendo fallecido la señora Aguilar en trece de Febrero de mil ochocientos cincuenta, Manuel González se casó en el mismo año con Trinidad González, viuda de Saturnino Gil, quienes tuvieron seis hijos, nombrados Victoriano, Feliciano, Daniel, Enriqueta, Florinda y Carmen, de los cuales sólo Daniel ha muerto. Gertrudis Aguilar de González, en su testamento de once de Febrero de mil ochocientos cincuenta, instituyó como sus únicos y universales herederos á sus hijos legítimos Josefa Collante, Jenaro y Matilde González. Manuel González otorgó testamento ante el Notario tercero de este Círculo, el siete de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, bajo el número sesenta y ocho, y allí declaró cómo debían distribuirse algunos de sus bienes después de su muerte, y que los demás se dividieran por iguales partes entre todos sus hijos legítimos. Ocurrido el fallecimiento de Manuel González, en veintitrés de Febrero de mil ochocientos ochenta y cinco, sin que se hubiera liquidado la sociedad conyugal que existió entre éste y Gertrudis Aguilar, Jeniuiano Bolaños, cesionario de los derechos que tuviera Jenaro González en la sucesión de los bienes de su madre Gertrudis Aguilar, y Enrique Gamboa, como apoderado de Matilde González, monja profesa del Convento del Carmen de esta ciudad, dedujeron en diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, ante el Juez 2.º del Circuito de Bogotá, demanda civil ordinaria contra Trinidad González de González, cónyuge sobreviviente de Manuel González, y Victoriano, Feliciano, Carmen, Florinda y Enriqueta González, herederos del mismo, copartícipes (todos los demandados) con Jenaro y Matilde González, de la herencia del repetido Manuel González para que se declarase en definitiva:

1.º Que todos los bienes relacionados en la demanda pertenecen en plena, absoluta y exclusiva propiedad á la sucesión de Gertrudis Aguilar, ó que esa sucesión ó los herederos de Gertrudis Aguilar tienen derecho á ellos en pago de la parte correspondiente á su causante de los gananciales de la sociedad conyugal que existió entre ella y Manuel González;

Que tales bienes deben ser integrados, dentro del plazo que se fije, á los herederos de Gertrudis Aguilar.

El derecho, causa ó razón de la demanda se funda en algunas providencias del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en las disposiciones del Título XV, Libro X de la Novísima Recopilación, y en los artículos 1789, 1831, 1838 y 1151 y sus concordantes del Código Civil de Cundinamarca y los correspondientes del Nacional; y como hechos se alegan los siguientes:

"Primero. El señor Manuel González casó, en primeras nupcias, con la señora Gertrudis Aguilar el diez de Noviembre de mil ochocientos treinta y dos.

"Segundo. La señora Gertrudis Aguilar falleció en esta ciudad el trece de Febrero de mil ochocientos cincuenta.

"Tercero. Durante el matrimonio, el cuatro de Abril de mil ochocientos cuarenta y cinco, el señor Manuel González adquirió, á título oneroso, un solar y unas casas situadas en el barrio de Santa Bárbara de esta ciudad, lindantes: por el Oriente, con la plazuela de Las Cruces; por el Norte, calle de por medio, con solar de San Agustín; por el Occidente, con solar de José Antonio Rodríguez, y por el Sur, camino de por medio, con terrenos de la Municipalidad.

"Cuarto. Los inmuebles que reclamamos hacen parte de dichos solar y casas, y representan la mitad del valor que le fue dado á toda la finca en la causa mortuoria del señor Manuel González, deducida la suma de cuatrocientos cincuenta y cinco pesos veinte centavos ($ 455 20), que ordenó el Tribunal se dedujera.

"Quinto. El señor Manuel González contrajo segundas nupcias con la señora Trinidad González en el año de mil ochocientos cincuenta, sin haber liquidado la disuelta sociedad conyugal que existió entre él y su primera consorte.

"Sexto. Los señores Jenaro y Matilde González son herederos testamentarios de la señora Gertrudis Aguilar, y son los únicos herederos de dicha señora que se han presentado aceptando la herencia de ella.

"Séptimo. Los herederos del señor Manuel González y representantes hoy de la sucesión de él, son, además de Jenaro y Matilde González, Trinidad González de González y Victoriano, Feliciano, Carmen, Enriqueta y Florinda González.

"Octavo. El señor Jenaro González cedió al exponente Bolaños sus derechos en la sucesión de la señora Gertrudis Aguilar.

"El señor Feliciano González es vecino del Municipio de La Mesa, de manera que debe comisionarse al señor Juez del Circuito de Tequendama para que le notifique la demanda.

"Los otros demandados, y el señor Benjamín Silva, esposo de la señora Carmen González, y el señor Agustín González, esposo de la señora Florinda González—á quienes, por tanto, también debe notificarse la demanda—están domiciliados y residen, todos, en esta ciudad.

"La señora Trinidad González de González es tenedora de los bienes que reclamamos, por haber sido nombrada depositaria de todos los bienes que se inventariaron en la causa mortuoria del señor Manuel González, y habérsele hecho entrega de ellos, según consta en el expediente de ese juicio."

Los bienes á que la demanda se refiere son estos:

"Dos tiendas y un solar, señalados en los inventarios con el número seis, situados en el barrio de Las Cruces de esta ciudad, que lindan: por el Oriente, con la plazuela de Las Cruces; por el Norte, con tienda de la sucesión, número cinco, adjudicada á la señora Enriqueta González, y con solar número cuatro, adjudicado á las señoras Florinda y Carmen González; por el Occidente, con propiedad del señor Severo Moreno, y por el Sur, con solar adjudicado en la sucesión al señor David González, como cesionario del señor Victoriano González; tiendas y solar avaluados en mil ochocientos pesos ($ 1,800).

"Un solar señalado en los inventarios con el número ocho, ubicado en el barrio de Las Cruces de esta ciudad, que linda: por el Oriente, con la plazuela de Las Cruces y con propiedad del señor Jenaro González; por el Norte, con un lote de la sucesión, de los nombrados con el número siete, adjudicado al señor Feliciano González; por el Occidente, carrera novena de por medio, con solar del señor Jacinto Flórez ó sus herederos, y por el Sur, con propiedad del señor Jenaro González, y parte con la casa de habitación, número nueve, adjudicada á la señora Trinidad González, y con el solar número trece, sin repartir; lote avaluado en dos mil treinta y nueve pesos ochenta centavos ($ 2,039-80).

"Una casa y solar, señalados con el número diez,

situados en el barrio de Las Cruces de esta ciudad, que lindan: por el Oriente, con la plazuela de Las Cruces; por el Norte, con la casa de habitación número nueve, adjudicada á la señora Trinidad González; por el Occidente, con los dos solares marcados con el número catorce, sin repartir, y por el Sur, camino de Tresesquinas de por medio, con terrenos de la Municipalidad, avaluada en mil pesos ($ 1,000).

"Un solar marcado con el número once, situado en el barrio de Las Cruces de esta ciudad, que linda: por el Oriente, con la casa y casatienda, ó sea con sus solares, señalados con los números uno y dos, adjudicados á la señora Trinidad González el segundo y parte del primero; por el Norte, calle del Zanjón por medio, con solar de Santos Riveros; por el Occidente, con el lote de la sucesión, número doce, adjudicado, en parte, á la señora Trinidad González, y en parte, á los señores Acevedos Giles, y por el Sur, con el solar señalado con el número cuatro, adjudicado á las señoras Carmen y Florinda González, lote avaluado en seiscientos pesos ($ 600).

"Dos solares marcados con el número trece, situados en el barrio de Las Cruces de esta ciudad, que lindan: por el Oriente, con la casa de habitación número nueve, adjudicada á la señora Trinidad González, y con el solar de la casa señalada con el número diez, sin repartir; por el Norte, con el solar designado con el número ocho, adjudicado á varios herederos; por el Occidente, carrera novena de por medio, con solar del señor Jacinto Flórez ó de sus herederos, y por el Sur, con el camino de Tresesquinas, y con los solares número catorce, sin repartir, avaluado este lote en dos mil pesos ($ 2,000).

"Dos solares señalados con el número catorce, situados en el barrio de Las Cruces de esta ciudad, que lindan: por el Oriente y Sur, con el camino de Tresesquinas; por el Norte, con los dos solares demarcados con el número trece, sin repartir, y por el Occidente, carrera novena de por medio, con solar del señor Jacinto Flórez ó sus herederos, avaluados, sin las mejoras, en ochocientos pesos ($ 800)."

Corridos los traslados correspondientes, el apoderado de Trinidad González de González y de Feliciano González contestó la demanda en seis de Octubre de mil ochocientos noventa y tres, oponiéndose á que se hicieran las declaraciones solicitadas, porque dijo que los demandantes no tenían ningún derecho para exigirlas, por no haber adquirido nunca la sociedad conyugal que existió entre Manuel González y Gertrudis Aguilar "el dominio de las cosas de que se trata; porque quien adquirió ese dominio fue el señor Manuel González, y lo adquirió mucho tiempo después de muerta la señora Aguilar; porque, en caso de que aquella sociedad hubiera adquirido dicho dominio, éste no comprendería sino las mismas cosas adquiridas, y no los aumentos, mejoras y accesiones que hoy tienen, los cuales son de origen posterior á la muerte de la señora Aguilar; porque aun no perteneciendo aquellas cosas á la sociedad mencionada, el señor Manuel González entró en arreglos con los hijos de la señora Aguilar después de muerta ésta, y les entregó el valor de la herencia á que cada cual de ellos se creía con derecho, y ellos se obligaron á no reclamarle luégo nada al señor González, ya por haber hecho aquel arreglo y recibido lo dicho, ya por no tener derecho para ningún reclamo; y, finalmente, porque en todo caso el señor Manuel González, durante su matrimonio con la señora Trinidad González de González, y luégo esta señora y la sucesión de aquél, habrían adquirido el dominio de los bienes mencionados por prescripción extraordinaria y extinguida toda acción tendiente á privarlos de ese dominio."

El mismo apoderado aceptó como ciertos los hechos 1.º, 2.º, 4.º y 7.º, y negó los otros, y concluyó oponiendo las siguientes excepciones:

"1.ª Pago hecho á Matilde y Jenaro González de lo que pudiera corresponderles como herederos de Gertrudis Aguilar;

"2.ª Arreglos privados entre Manuel, Jenaro y Matilde, respecto de lo que á éstos pudiera corresponderles como herederos de Gertrudis;

"3.ª Pacto de no pedir;

"4.ª Nulidad del testamento de Gertrudis Aguilar;

"5.ª Falta de personería de los demandantes;

"6.ª Nulidad de las providencias del Tribunal Superior, pronunciadas en el juicio de sucesión de Manuel González el diez y nueve de Septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve, treinta de Septiembre de mil ochocientos noventa, veinte de Octubre del mismo año y once de Julio de mil ochocientos noventa y uno, y nulidad de la sentencia pronunciada por el Juzgado 1.º de este Circuito el diez y ocho de Marzo del año citado últimamente, por la cual se aprobó la partición de los bienes hecha en el mismo juicio de sucesión;

"7.ª Nulidad de la partición de que acaba de hablarse;

"8.ª Prescripción adquisitiva para Manuel González y sus herederos del dominio de las fincas objeto de la litis;

"9.ª Prescripción extintiva de las acciones deducidas en la demanda, caso de haber habido razón para iniciarlas."

El apoderado de Carmen y de Agustín González, cónyuge éste de Florinda González, aceptó en la contestación de la demanda los hechos 1º, 2º y 7.º, y negó los demás, y opuso también las excepciones anteriormente expresadas y "la que nace, dijo, del hecho de que Jenaro y Matilde son herederos y legatarios de Manuel, que intervinieron en el juicio de sucesión de éste, que son legitimarios del mismo, que no pidieron reforma de los testamentos otorgados por González, y ya está prescrita la acción de reforma."

Adelantado el juicio con observancia de los trámites que le corresponden, se dictó por el Juez 2.º del Circuito de Bogotá la sentencia de quince de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, por la cual los demandados fueron absueltos de todos los cargos contra ellos deducidos, y se declaró sin lugar á fallar las excepciones perentorias opuestas.

Oportunamente apelaron de este fallo los demandantes, y habiéndose concedido el recurso, se remitió el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en donde fue sustanciada la apelación con arreglo á la ley y decidida por sentencia de diez y ocho de Abril de mil ochocientos noventa y seis, cuya parte resolutiva es del tenor siguiente:

"A mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se declaran probadas las excepciones de prescripción adquisitiva por parte de Manuel González (hoy de sus herederos), de los bienes á que se refiere la demanda, y de prescripción de las acciones deducidas en el juicio. Por tanto, se absuelve á los demandados de los cargos contra ellos deducidos en el libelo de demanda. No hay lugar á considerar las demás excepciones propuestas.

"Queda en estos términos reformada la sentencia de primera instancia que ha venido en apelación, sin costas."

Notificada esta sentencia por edicto, en cinco de Mayo siguiente, Jenaro González, á quien se había reconocido como parte en el juicio en subrogación de Jeminiano Bolaños, interpuso recurso de casación en escrito de fecha veinte del mismo mes, y en diez de Junio siguiente interpusieron el mismo recurso Trinidad González de González y Feliciano González contra la expresada sentencia del Tribunal, en cuanto no declaró probadas las otras excepciones propuestas; pero ninguno determinó las causales en que fundaban la casación.

Concedido el recurso por el Tribunal Superior de Cundinamarca, y recibidos los autos en la Corte, se fijaron en lista para los efectos del artículo 378 de la Ley 105 de 1890, el apoderado del actor Jenaro González, en escrito de ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, designó las causales 1.ª y 2.ª del artículo 369 de la citada Ley 105, como fundamento del recurso, y el apoderado de Trinidad González de González y de Feliciano González, demandados, en escrito del veintiséis del propio mes de

Agosto, alegó en su apoyo la 2ª de las referidas causales; y surtidos los otros trámites señalados por la ley, de conformidad con lo establecido por el artículo 381 de la repetida Ley 105, se procede á examinar si el recurso de casación se interpuso oportunamente y por persona hábil, y si la sentencia recurrida es de aquellas contra las cuales puede admitirse ese remedio legal.

Es cierto que la interposición se hizo en tiempo y por personas que tenían derecho y facultad para hacerla; pero no sucede lo mismo respecto de la circunstancia requerida por el artículo 366 de la Ley 105, por cuanto la sentencia se funda principalmente en las leyes españolas que rigieron en Colombia antes con mucho de la vigencia de la Ley 57 de 1887.

En efecto, la sentencia del Tribunal de Cundinamarca se limita á declarar probadas las excepciones de prescripción adquisitiva por parte de Manuel González (hoy de sus herederos), de los bienes á que se refiere la demanda, y de prescripción de las acciones deducidas en el juicio, y á absolver, por consiguiente, á los demandados de los cargos contra ellos deducidos en el libelo de demanda; y ese fallo se funda principalmente en lo que sigue:

"La legislación española, dice la sentencia, solamente difiere de la de Cundinamarca y de la nacional en estos puntos: en cuanto aquélla declara (véase la Ley 1ª, Título XIX, Partida 6ª) que la prescripción de treinta años, ó sea la extraordinaria, no corre contra los menores de catorce años, pero sí de esta edad en adelante; y como Matilde González nació el veintidós de Agosto de mil ochocientos treinta y seis (folios 26, cuaderno 5.º), á ella le comenzó á correr el término de la prescripción, *aplicando estas leyes*; y como Manuel González no murió sino hasta el año de mil ochocientos ochenta y cinco, resulta que *atendiendo á la ley vigente, cuando principió á correr el término de la prescripción*, este término quedó cumplido desde antes de la muerte de González.

"La excepción de prescripción adquisitiva del dominio de los bienes á que la demanda se refiere, está, pues, plenamente acreditada; y lo propio sucede con la prescripción extintiva de la acción, deducida en este juicio, pues según el artículo 2538 del Código Civil nacional (2618 del de Cundinamarca), la acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción del mismo derecho."

Y como está probado que Jenaro González es mayor que su hermana Matilde González, contra él también son aplicables las disposiciones anteriormente citadas en apoyo del fallo del Tribunal.

Ahora bien: la Corte ha resuelto en muchos casos que si la sentencia acusada se funda ó ha debido fundarse en leyes españolas, que no han regido en toda la República á partir de la vigencia de la Ley 57 de 1887, el recurso de casación es improcedente, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 105 de 1890, en relación con el artículo 381 de esta misma Ley; por lo cual, la Corte Suprema niega la admisión del expresado recurso, interpuesto contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de diez y ocho de Abril de mil ochocientos noventa y seis.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avena*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintidós de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por contrato celebrado el once de Marzo de mil ochocientos noventa y uno, entre el Ministro de Hacienda, debidamente autorizado, y Gustavo Sánchez, se comprometió éste á tomar por su cuenta la mina de sal de Sesquilé, á extraer de ella anualmente doscientas cincuenta mil arrobas (@ 250,000) de sal gema, y á pagar al Gobierno, en la Tesorería General de la República, la cantidad de doce mil novecientos pesos ($ 12,900) en cada trimestre; estipulándose en dicho contrato otras obligaciones recíprocas de segundo orden, y la especial de otorgar por parte del deudor la fianza correspondiente.

Rescindido dicho contrato el diez y seis de Marzo de mil ochocientos noventa y cinco, la fianza prendaria fue reemplazada por una obligación á cargo de César Sánchez, según documento extendido con las formalidades legales, en Bogotá, á veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, y que corre al folio treinta y seis del expediente.

Hecha la liquidación de lo que quedó á deber el deudor principal Gustavo Sánchez, después de la rescisión antedicha del contrato, y habiendo resultado en contra del mencionado deudor un saldo de cuarenta y un mil cuatrocientos doce pesos ($ 41,412), el Juzgado de Ejecuciones fiscales libró mandamiento ejecutivo por dicha suma, usando de la jurisdicción coactiva, en siete de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, contra Gustavo Sánchez, como explotador de la Salina de Sesquilé.

Notificado del auto respectivo, el deudor manifestó que no pagaba, porque no se creía deudor de la suma por la cual se le ejecuta, sino únicamente por la de ocho mil ochocientos pesos ($ 8,800), la que no pagaba por no tener dinero de contado; expresó además que no tenía bienes, muebles, ni raíces, ni sueldo, renta ó pensión, ni créditos á su favor.

El Juez de Ejecuciones fiscales pasó entonces la ejecución al Fiscal 1.º del Circuito para que inquiriese qué clase de bienes poseía el ejecutado, y los presentase como representante de los derechos del Fisco, y habiendo informado dicho Fiscal que no había obtenido el dato deseado, libróse auto de ejecución contra César Sánchez, considerándolo fiador del deudor principal, previo reconocimiento del documento arriba citado, por la suma ya expresada, según copia de la liquidación que se agregó á los autos.

César Sánchez apeló del auto ejecutivo, y se ha remitido el expediente á esta Corte para resolver el recurso.

Este se ha surtido por los trámites legales, y después de manifestado el concepto del señor Procurador, se procede á dictar la providencia que corresponde.

Según el documento que se dice de fianza, ya mencionado, César Sánchez se constituyó *único responsable* de las cantidades que Gustavo Sánchez, ex-contratista de la Salina de Sesquilé, resultara á deber después de hecha la liquidación final del referido contrato, así como también de cualquiera otra suma que quedara á cargo del deudor principal, proveniente del mismo convenio. Es claro, pues, que aunque se usó en ese documento de la fórmula de la fianza, lo que en realidad de verdad se estipuló en él fue la sustitución del deudor Gustavo Sánchez con el deudor César Sánchez N., sin que se produjera novación de contrato; pues se dijo claramente que el segundo de los mencionados se constituía *único responsable* de las obligaciones del primero, y no declararon las partes, ni aparece indudablemente que su intención fuera la de novar el contrato. Por el contrario, se palpa, al leer el documento citado, que la nueva obligación no envuelve la extinción de la antigua. No importa que César Sánchez se haya titulado allí *fiador*, pues esa palabra no varía la verdad del hecho, y conforme con el artículo 1618 del Código Civil, "conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse á ella más que á lo literal de las palabras." Si no aparece la intención de novar, se mirarán las dos obligaciones como coexistentes (artículo 1693 del Código citado).

El apelante alega que como el contrato celebrado entre Gustavo Sánchez y el Gobierno de la Nación es bilateral, la liquidación final tienen que hacerla de común acuerdo el Gobierno y el contratista, á fin de fijar el saldo y poder librar la ejecución. No estima la Corte fundado este argumento; porque César Sánchez se constituyó para

con el Ministro de Hacienda, único responsable, se repite, de las cantidades que resultara á deber Gustavo Sánchez, ex-contratista de la Salina de Sesquilé, después de hecha la liquidación del referido contrato, así como también de cualquiera otra suma proveniente de éste, que quedara á cargo de dicho contratista; y como el Tesorero General de la República practicó, en dos de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, la respectiva liquidación, y el saldo es de cuarenta y un mil cuatrocientos doce pesos ($ 41,412), se han llenado los requisitos exigidos por el artículo 1012 del Código Judicial; es decir, que la obligación es expresa, clara y de plazo cumplido.

Los demás argumentos del apelante se fundan en que él, como fiador, goza del beneficio de excusión. Mas como ya se ha demostrado que él no es fiador sino deudor principal que se ha sustituído á Gustavo Sánchez, tales argumentos quedan de este modo contestados.

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto de siete de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, materia de la apelación.

Las costas son de cargo del apelante.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Ayala*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Abril tres de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: En Ipiales, á doce de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, tuvo el Alcalde conocimiento de que en la noche del día anterior se había dado muerte á Manuel Mueses de Quiñones, en un sitio denominado *Toteral*, á inmediaciones de la población, y dispuso que se procediese á instruir el correspondiente sumario, nombrando al efecto á Rosendo Barbano y Gabriel Córdoba peritos reconocedores del cadáver, y ordenando se citara á los testigos que podían dar razón del delito y de sus responsables.

Reconocido el cadáver por los peritos, declararon éstos que habían encontrado en él una herida causada por una arma de fuego, y cuyo proyectil, "penetrando por la parte superior y anterior de la región epigástrica, un centímetro hacia la izquierda del apéndice xifoides, siguió su curso de adelante á atrás y de izquierda á derecha, atravesando dicha región y la umbilical, hasta su salida por la región lumbar derecha, al nivel de la tercera vértebra, perforando y desgarrando, sin duda, el estómago y los demás órganos contenidos en la cavidad de dichas regiones. La herida, por la parte por donde había salido el proyectil, aún fluía sangre, en términos de que estaba teñida la ropa y la mesa. No existía la rigidez cadavérica, pero todos los demás signos demostraban que aquel hombre había dejado de existir."

Establecido así el hecho de la muerte violenta de Mueses, procedió el Funcionario de instrucción á recibir todas las declaraciones de los testigos que lo presenciaron, terminado lo cual, remitió el sumario al Juez 2.º del Circuito de Obando, quien á su turno lo remitió al Juzgado Superior del Distrito Judicial de Pasto, el cual, practicada una ampliación que creyó necesaria, pronunció, en seis de Septiembre del mismo año, auto de enjuiciamiento en que, fundándose en la prueba consistente en la declaración de un número plural de testigos mayores, de toda excepción y que afirman contestes que fue Joaquín Peña el que dio muerte á Manuel Mueses de Quiñones el día once de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, en el mencionado sitio de *Toteral*, declaró que había lugar á proceder contra dicho Peña por el delito de homicidio.

Habiéndose notificado tanto al reo como al defensor por éste nombrado, y al Fiscal respectivo el mencionado auto de enjuiciamiento y aquél por el cual se abrió la causa á prueba, siguió ésta su curso legal; practicáronse las diligencias pedidas por las partes; señalóse día para el sorteo de los Jurados, hízose en efecto el sorteo en la fecha designada y en forma legal; confirióse traslado del expediente á los Jurados, de los cuales algunos fueron reemplazados mediante nuevos sorteos; señalóse el día veinticinco de Junio de 1896 para la celebración del juicio, providencia que también fue debidamente notificada á las partes; tuvo el juicio lugar en el día señalado y en el siguiente, no sin que se tomasen durante el acto las declaraciones pedidas por el reo; y el Jurado absolvió cuestiones propuestas por el Juez en la forma siguiente:

"Cuestión que se propone al Jurado de calificación que interviene en la causa seguida á Joaquín Peña por el delito de homicidio.

"¿El acusado Joaquín Peña es responsable de haber disparado con arma de fuego un tiro con el cual causó instantáneamente la muerte á Manuel Mueses de Quiñones, el día once de Julio del año pasado, como á las seis de la tarde, en el punto *Toteral*, jurisdicción del Circuito de Obando?

"Sí."

"¿El acusado Joaquín Peña ha cometido los hechos que se mencionan en la cuestión principal con alevosía, á traición ó sobreseguro?

"Sí.

En vista del veredicto que precede, el Juez pronunció, en ocho de Julio último la sentencia que en su parte resolutiva se había concebida en los siguientes términos:

"Por lo expuesto, este Juzgado Superior, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el Ministerio Público, declara que Joaquín Peña cometió la infracción á que se refiere el artículo 586 del Código Penal, circunstancia 3.ª, esto es, que cometió un verdadero asesinato al dar la muerte á Manuel Mueses de Quiñones en *Toteral*, jurisdicción de la Provincia de Obando, el once de Julio de mil ochocientos noventa y cinco; y que, por tanto, debe sufrir la pena capital. Debe también pagar las costas procesales y los daños y perjuicios que ocasionó el delito. Si por desgracia la pena capital no fuere conmutada, el reo será entregado á la autoridad política para que la ejecución tenga lugar en Ipiales, en cuya jurisdicción se cometió el hecho punible."

Contra este fallo interpuso apelación el defensor del reo, y concedida, observándose en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto las ritualidades propias de la segunda instancia, hasta que en veintiséis de Septiembre último se dictó la respectiva sentencia, que en su parte resolutiva es del tenor siguiente:

"En tal virtud, el Tribunal, de acuerdo con el dictamen del Agente del Ministerio Público, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena á Joaquín Peña, como infractor de los artículos 586, 597 y 598 del Código Penal, á sufrir la pena capital, á pagar las costas procesales y los daños y perjuicios que produjo el delito, que, según la estimación que ha hecho el perito, ascienden á la suma de doscientos pesos.

"Si contra esta sentencia no se interpusiere el recurso de casación, se remitirá en consulta con todo lo actuado á la Excelentísima Corte Suprema, de acuerdo con lo que dispone el inciso 2º del artículo 368 de la Ley 105 de 1890."

Aunque á tiempo de ser notificado de la anterior sentencia, el reo manifestó que apelaba de ella, como contra las de esta clase no existe este recurso legal, el proceso no ha sido enviado á esta Superioridad sino por vía de consulta, y en virtud de lo ordenado en la parte final de

la misma sentencia, en consonancia con lo que para el caso dispone la parte última del artículo 368 de la Ley 105 de 1890.

Surtida la tramitación establecida por los artículos 389 y 390 ibídem, procede la Corte á dictar el fallo que le incumbe, para lo cual considera:

1.º La sentencia objeto de la consulta no es violatoria de ley sustantiva ni de doctrina legal, porque habiendo el Jurado decidido definitivamente las dos cuestiones que el Juez de la causa le propuso, de conformidad con lo que previenen los artículos 78 y 79 de la Ley 100 de 1892, y comprendiendo la segunda de ellas las circunstancias de *alevosía, traición* y *sobreseguro*, visto es que la aplicación que en la sentencia se hizo del inciso 3.º del artículo 586 del Código Penal, es jurídica y correcta; y que, por ende, lo es igualmente la del artículo 597, en que se reputan como casos más graves del asesinato los definidos en los ocho incisos primeros del 586, y la del 598, que señala al asesinato en los casos más graves la pena de muerte. Hízose del mismo modo, en la sentencia, acertada aplicación del artículo 585 de dicho Código y del 594 del primero, en cuanto no habiendo Peña probado que el homicidio por él cometido perteneciera á una clase diversa del asesinato, ni resultando este hecho del proceso, tuvo el Tribunal razón manifiesta para declarar que existía allí el elemento indispensable de la premeditación; y del segundo, porque aun admitiendo que en el expediente exista la prueba de que contra quien tuvo Peña intención de disparar su arma no fue contra el finado Moreno de Quiñones sino contra Ramón Viveros, dicho artículo declara terminantemente que en todos los casos de homicidio es indiferente que las consecuencias del delito recaigan sobre la persona que se quiso ofender ó sobre otro cualquiera. La sentencia, por tanto, se halla en consonancia con el veredicto del Jurado, por lo cual la Corte no puede dar cabida, en el presente caso, á la primera causal de casación de que trata el inciso 1.º del artículo 370 de la Ley 105 de 1890, reproducido por el inciso 1.º del artículo 3.º de la Ley 169 de 1896.

2.º Tampoco existen las causas de nulidad á que se refiere el inciso 3.º del propio artículo, porque el Juez que conoció de la causa era el competente para ello; porque, como ya se dijo, el auto de enjuiciamiento fue notificado al reo, y á las partes, el auto en que se abrió el juicio á prueba y el en que se señaló día para la celebración del juicio; porque éste tuvo lugar en el día señalado y en el siguiente; y porque no hay equivocación relativa á la denominación genérica del delito, á la época y lugar en que se cometió, ó al nombre ó apellido de la persona responsable ó del ofendido; y

3.º El veredicto del Jurado no es, en concepto de la Corte, notoriamente injusto, porque el inciso 2.º del artículo 3.º de la Ley 169 de 1896 solamente admite como casos de injusticia notoria el de que claramente resulte de autos que no se ha ejecutado el hecho incriminado, ó el de que con igual claridad resulte que el acusado no es responsable de él, y el presente juicio no se halla en ninguno de estos dos casos; porque el expediente arroja plena prueba de que Peña cometió el delito de homicidio, por el cual se le llamó á juicio; y porque en cuanto á las circunstancias que dan á este homicidio el carácter de asesinato, y de asesinato definido por el legislador como caso de mayor gravedad, el Jurado á quien incumbía la calificación de los hechos, declaró que habían concurrido las circunstancias de alevosía, á traición ó sobreseguro, sin que en autos aparezcan pruebas que infirmen el fundamento de esta declaración.

No existe, en consecuencia, causal alguna de las que requiere la ley para poder casar esta especie de sentencias.

Objétase, sin embargo, que habiéndose declarado por la Constitución nacional (artículo 29) que el legislador no podría imponer la pena de muerte sino en los casos que se definiesen como más graves de siete delitos allí enumerados, entre ellos el asesinato; habiéndose reproducido este mismo precepto por la Ley 153 de 1887 (artículo 217); y habiendo esta misma Ley y la 57 del propio año, prevenido en varios lugares (artículos 216 de la primera y 297 de la segunda, etc., etc.), que incumbía al Jurado, y no al Juez de derecho, decidir si un delito de asesinato revestía los caracteres de mayor gravedad, en el presente caso existe la primera causal de casación de que trata la ley; por cuanto el Jurado se limitó á declarar, de conformidad con el cuestionario que le presentó el Juez, que en el homicidio perpetrado en la persona de Moreno de Quiñones habían ocurrido las circunstancias de alevosía, á traición y sobreseguro, sin expresar que ese delito hubiese alcanzado los caracteres de mayor gravedad.

Esta objeción se desvanece considerando que los artículos 78 y 79 de la Ley 100 de 1892 dispusieron terminantemente el modo como el Juez debía formular el interrogatorio sometido á la absolución del Jurado, y la manera según la cual debía ampliarse dicho interrogatorio, cuando se tratara de alguno de los seis primeros delitos á que se refiere el artículo 29 de la Constitución; que el Juez Superior del Distrito Judicial de Pasto observó estrictamente estas dos disposiciones legales, al formular el interrogatorio que sometió á la decisión del Jurado, y que no se puede pretender que influyera en el cuestionario otros elementos que los que están expresamente prevenidos por la ley vigente.

Por otra parte, el Código Penal que rige hoy en la República reguló íntegramente la materia; y en su artículo 597 definió como casos más graves del delito de asesinato los que estuviesen comprendidos en los ocho primeros números del 586 ibídem, y como menos grave el que señala el número 9.º; y en el 598 declaró que al asesinato, en los casos más graves, es decir, en cada uno de los comprendidos en los ocho incisos mencionados, corresponde la pena capital.

Y como en el presente caso el Jurado declaró que concurrían las circunstancias de alevosía, á traición ó sobreseguro mencionadas en el inciso 3.º del artículo 586 del Código Penal, visto es que el Juez tuvo razón para imponer á Peña la pena de muerte, sin que la sentencia que así lo resolvió sea violatoria de ley sustantiva ni de doctrina legal, por esa circunstancia.

Además, pretender, como parece deducirse de las opiniones del Magistrado disidente, que el Jurado declare, extralimitando la Ley 100 de 1892, que el delito alcanzó el grado máximo de gravedad ó delincuencia de que habla la Constitución para imponer la pena capital, es desvirtuar la institución del Jurado y obligar á éste á ejercer las funciones del Juez de derecho, que es el único que debe aplicar la ley penal á los hechos calificados por aquél.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo en el fondo con el parecer del señor Procurador, declara que no hay lugar á infirmar la sentencia que ha sido objeto de la consulta.

Con todo, como el delito de que aquí se trata no reviste caracteres tan graves ni circunstancias tan atroces, la mayor parte de los asesinatos que á menudo dan lugar á las causas que la Corte examina en casación, esta Superioridad, haciendo uso de la facultad que le concede el artículo 2.º de la Ley 36 de 1886, solicita del Gobierno la conmutación de la mencionada pena.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y envíese el expediente al Gobierno para los efectos á que haya lugar.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Arsenio Sáiz Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

De acuerdo con el artículo 86 del Código de Organización Judicial, cumplo, bien á pesar mío, y con todo el respeto debido á las opiniones de la mayoría de la Corte, el penoso deber de salvar la responsabilidad de mi firma en la precedente sentencia, porque, en mi concepto, el fallo de pena capital que contra Joaquín Peña profirió el honorable Tribunal de Pasto, con fecha veintiséis de Septiembre último, es casable por las causales 1.ª del artículo 370 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales, y 1.ª y 2.ª del artículo 3.º de la Ley 169, sobre reformas judiciales.

Fundo mi voto en las siguientes razones: VIOLACIÓN DE LEY SUSTANTIVA, POR INTERPRETACIÓN ERRÓNEA DE LA MISMA.

El artículo 370 de la Ley 105 declara que es causal de casación en materia criminal el "ser la sentencia violatoria de ley sustantiva ó de doctrina legal; ya sea directa la violación; *ya sea efecto de una interpretación errónea de la ley* ó de la doctrina legal; *ya de la aplicación indebida de leyes* ó de doctrinas legales"; siendo "entendido que al estudiar la Corte en la apreciación de la sentencia por esta causal, debe tener en consideración el veredicto del Jurado, *pues en consonancia con éste debe hallarse la parte resolutiva de aquélla.*"

El artículo 3º de la Ley 169 reprodujo en esencia la anterior disposición al reconocer como causal de casación el "ser la sentencia violatoria de ley sustantiva en materia penal *por haberse aplicado al reo la pena capital, fuera de los casos determinados por la ley,*" con advertencia de que "la Corte, al considerar esta causal, debe atenerse al veredicto del Jurado, *que forma plena prueba sobre los hechos.*"

Según el fallo de los Jueces de hecho que conocieron de la causa contra Joaquín Peña, éste es responsable de haber dado muerte á Manuel Mueses de Quiñones con alevosía y á traición ó sobreseguro.

Dando por cierto que el señor Juez del conocimiento tuviera facultad legal para interrogar al Jurado sobre circunstancias de asesinato que no comparecen en autos y que éste tuviera la potestad correlativa de crearlas para los efectos de su veredicto, cosas ambas inaceptables á mi modo de ver por razones que adelante expresaré, sostengo en general que la declaración que el Jurado haga de que en un delito de homicidio concurren una, algunas ó todas las circunstancias de asesinato, no es razón legal suficiente para que el Juez de derecho por sí y ante sí declare que á tal delito corresponde la pena de muerte; más claro, la existencia de circunstancias de asesinato en un homicidio no acarrea necesariamente la imposición de la pena capital: es preciso, es indispensable, que el Jurado haya declarado que el delito alcanza *el grado máximo* de gravedad, grado cuya calificación no ha estado ni está atribuida á los Jueces de derecho. De suerte que, según estas opiniones que estimo legales, el fallo del Jurado que consideró á Joaquín Peña responsable de asesinato sin expresar que éste se hallara comprendido en el grado máximo de delincuencia, no comporta necesariamente la condenación á la pena de muerte: un veredicto deficiente como ese necesita ser ampliado y complementado de acuerdo con la parte final del artículo 310 de la Ley 57 de 1887, para que pueda servir de base sólida á la sentencia de un Juez de derecho; proceder de otro modo es interpretar erróneamente la ley sustantiva y ponerse en posible desacuerdo con el querer de los Jueces de hecho, es decir, dar lugar á la causal 1.ª de casación de que se viene tratando.

En desarrollo de lo expuesto creo de mi deber hacer notar que el procedimiento aceptado tácitamente por la Corte en la sentencia á que me refiero, ó sea la interpretación doctrinal que ella da á las disposiciones vigentes sobre pena capital, es contraria, en mi sentir, á la interpretación auténtica de dichas disposiciones, y por consiguiente, violatoria de la primera de las reglas de Hermenéutica á que el juzgador debe atenerse.

Veámoslo: El legislador constituyente declaró en el artículo 29 de la Carta fundamental lo siguiente: "Sólo impondrá el legislador la pena capital para castigar, en los casos *que se definan como más graves*, los siguientes delitos jurídicamente comprobados, á saber.... asesinato, etc."; el artículo 102 de la Ley 61 de 1886 atribuyó á los Jueces Superiores de Distrito, con intervención del Jurado, el conocimiento de los delitos á que alude el artículo 29 de la Constitución, pero sin definir los casos más graves; el artículo 63 de la Ley 57 de 1887 llenó este vacío definiendo como más graves en lo referente á asesinato los actos en que concurrieran las circunstancias 2.ª, 3.ª, 4.ª, 5.ª, 6ª ó 7.ª del artículo 440 del Código Penal de Cundinamarca adoptado, y agregó: "*únicamente* en los casos expresados IMPONDRÁN los Jueces y Tribunales la pena de muerte; á primera vista parece que la forma preceptiva *impondrán* implicaba que necesariamente debía aplicarse la pena capital en los casos más graves allí definidos; sin embargo, esto no fue ni siquiera ocasión de duda, en su oportunidad, porque, guiados los Jueces por las reglas generales de interpretación legal, hallaron que en la misma ley existían el artículo 227 que atribuyó nuevamente á los Jueces Superiores, *con intervención del Jurado*, el conocimiento de tales delitos; el 236, que declaró que "LA CALIFICACIÓN de los hechos criminosos que constituyen los delitos mencionados en el artículo 102 de la Ley 61 de 1886, CORRESPONDE AL JURADO," y el 297, que, al determinar la manera de proponer el interrogatorio á los Jueces de hecho, dijo: "cuando el juicio verse sobre alguno de los seis primeros delitos mencionados en el artículo 29 de la Constitución, el Juez, al fijar la primera cuestión, tendrá en cuenta lo que se dispone en el artículo 63 de esta Ley, y en consecuencia ampliará debidamente la pregunta, á fin de que el Jurado *exprese si el delito es de los más graves*, para que al dictar la sentencia el Juez, PUEDA DAR CUMPLIMIENTO Á LO QUE EN DICHOS ARTÍCULOS SE DISPONE. Obsérvese que la calificación de los hechos á que se refiere el artículo 29 de la Constitución consistía *en la determinación expresa, hecha por el Jurado del grado máximo de delincuencia*, determinación sin la cual, en concepto del legislador, el Juez no podía dar cumplimiento á las disposiciones que imponen la pena de muerte para tales hechos: obsérvese también que por el artículo 1.º de la citada ley se adoptó el Código Penal del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca, sancionado en 1858, cuyo artículo 116 fijaba tres grados para todos los delitos: el primero ó más grave de todos, el segundo ó de inferior gravedad, y el tercero ó menos grave de todos, imponiendo á la vez al Juez de derecho, por el artículo 115, la obligación de calificar tales grados según las circunstancias atenuantes ó agravantes allí mismo previstas.

Dados estos antecedentes, es del todo legal y correcto deducir:

1.º Que aunque la ley, en desarrollo de la Constitución, definió en términos amplísimos los casos en que se impondría la pena de muerte, este precepto quedó atemperado por disposiciones de la misma ley, de las cuales se ha deducido rectamente y sin vacilación alguna, que el legislador definió los casos en que se podía imponer, *no los en que había de imponerse necesariamente*, la pena capital.

2º Que el legislador estableció, de manera clara y precisa, cuatro grados de delincuencia: 1.º, 2.º, 3.º y el que con propiedad se podría llamar 4.º, ó de gravedad suma.

3.º Que la calificación de los tres primeros grados de gravedad, comunes á todos los delitos, fue atribuída al Juez de derecho, por el artículo 115 del Código Penal adoptado.

4.º Que la calificación del 4.º grado quedó expresa y especialmente atribuída al Jurado, de tal modo que ni la definición hecha por el legislador de los delitos en que según sus términos *se impondrá* la pena de muerte, ni la

facultad concedida á los Jueces de derecho, para calificar los tres grados de delincuencia ordinaria, entrababa en manera alguna las exclusivas facultades del Juez de hecho.

Vino más tarde la Ley 153 de 1887, la que, lejos de desvirtuar esta doctrina, la confirmó y reforzó, pues si de un lado determinó los distintos delitos y los casos especiales de ellos en que podía imponerse la pena capital, como ya lo había hecho la Ley 57, de otro declaró en términos precisos (artículo 217) que la pena de muerte se aplicaría únicamente para castigar en el grado *máximo* tales delitos, y después de definir expresamente el grado más alto de delincuencia, agregó: (artículo 216) "la calificación de grado máximo sólo se aplica á los delitos á que este artículo se refiere, sin perjuicio de que estos mismos delitos puedan apreciarse en los grados 1.°, 2.° y 3.° de que trata el artículo 116 y siguientes del Código, cuando la gravedad no alcance al máximo." Estas disposiciones coexistieron con el artículo 236 de la Ley 57, que atribuye al Jurado la calificación de los delitos comunes que merezcan pena de muerte, y con el 297, que reconoce que el Juez de derecho no puede dar cumplimiento á las disposiciones sustantivas que imponen tal pena, mientras que el Jurado no haya declarado si en su concepto alcanza ó nó el grado de máximo el delito en cada caso concreto.

Subsistió, pues, hasta aquí como doctrina constitucional y legal, la de que no á todos los delitos definidos por el legislador como merecedores de la pena capital, debía imponerse necesaria y forzosamente tal pena, sino á aquellos que el Jurado, único Juez en el particular, declarara como de gravedad suma, sin que fuera lícito hacer confusión en los cuatro grados de culpabilidad para atribuir al Juez de derecho la calificación y determinación del máximo. Tal doctrina fue seguida generalmente en el país por los Juzgados y Tribunales, sin vacilación ni inconveniente alguno hasta la sanción del Código Penal vigente, el cual nada ha dicho á este respecto, que no estuviera expresado en iguales ó semejantes términos en las leyes penales anteriores; así, por ejemplo, si los artículos 597 y 598 de este Código declaran que en el asesinato se reputan como más graves los casos definidos en los ocho primeros números del artículo 586 ibidem, y que el asesino en los casos más graves sufrirá la pena de muerte, también el 63 de la Ley 57 había definido, como casos más graves de asesinato, aquellos en que concurrieran las circunstancias 2.ª, 3.ª, 4.ª, 5.ª, 6.ª ó 7.ª del artículo 440 del Código Penal adoptado, y había declarado que únicamente en tales casos *impondrían* los Jueces y Tribunales la pena de muerte; y los artículos 217 y 221 de la Ley 153 habían declarado que se aplicaría la pena de muerte al asesinato en que concurriera alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 440 del Código Penal citado, excepto la última, sin que la vigencia de tales preceptos impidiera, como está demostrado, que á todo caso de asesinato con alguna de las circunstancias en ellas enumeradas hubiera de imponerse necesariamente la pena capital, ni que correspondiera en manera alguna al Juez de derecho la calificación del grado máximo de gravedad de aquellos delitos, siendo de notar, como circunstancias importantísimas para la recta aplicación de la ley en estos casos: 1.° La de que el Código Penal nuevo, no obstante que en su artículo 121 define, como los definía el Código anterior en su artículo 116, los tres grados comunes de culpabilidad, en el 597 y sus concordantes sobre pena de muerte, define también, como lo definían de igual modo las Leyes 57 y 153 de 1887, el grado máximo ó de mayor gravedad, cuya calificación, fuerza es repetirlo una vez más, no ha competido ni compete al Juez de derecho; más claro, el Código Penal nuevo reconoce, como lo reconocían las leyes anteriores, los cuatro grados de culpabilidad; y 2.° Que rige aún, como regía antes, el artículo 236 de la Ley 57, que atribuyó al Jurado la calificación de los delitos mencionados en el artículo 29 de la Constitución, y como consecuencia natural debe regir y rige, mientras no haya disposición expresa en contrario; la interpretación auténtica que á esta disposición dio la misma Ley en su artículo 297, al reconocer que en tanto que el Jurado no haya decidido de modo expreso que un delito de aquellos que admiten la pena de muerte alcanza el grado máximo, no es lícito al Juez imponer por sí y ante sí tal pena; al Juez de derecho no le es dado hoy, como no le era dado antes, razonar así, "puesto que el Jurado ha reconocido que en un homicidio determinado existen una ó algunas de las circunstancias de asesinato, es de rigor legal la aplicación de la pena de muerte"; falta en este caso la declaración expresa del Juez de hecho, de que el delito reviste los caracteres de gravedad suma, únicos que autorizan legal y constitucionalmente la imposición de aquella pena.

Se objeta contra esto que el Código Penal vigente derogó las leyes de la materia anteriores á él, y que, en consecuencia, el precepto del artículo 216 de la Ley 153 de 1887 no rige al presente; pero si se atiende á que el artículo 911 de dicho Código sólo declaró insubsistentes el Código anterior y las leyes que lo adicionan y reforman EN CUANTO SEAN DE CARÁCTER sustantivo y á que el artículo últimamente citado, por limitarse á definir los grados de delincuencia para el efecto exclusivo de señalar el *modo, la manera como el Juez* debe proceder en cada caso concreto y la autoridad á quien compete calificar tales grados, se verá que esa disposición es en esencia adjetiva ó procedimental, y que en consecuencia no puede considerarse derogada por la vigencia del nuevo Código. A este respecto sólo podrían estimarse como verdaderamente sustantivos los artículos que determinan cuáles son las circunstancias atenuantes ó agravantes, pero no los que marcan el itinerario legal que el Juez debe seguir según la concurrencia de unas ú otras de tales circunstancias. Sea de esto lo que fuere, y aun suponiendo derogado el artículo 216 de la Ley 153, no por ello perderían en fuerza los razonamientos precedentes, puesto que se trata de una interpretación doctrinal de la ley sustantiva, en apoyo de la cual he invocado la historia, precisa y lelocigna, del restablecimiento de la pena de muerte en el país, faltándome sólo agregar que, para dar cabida á la que la mayoría de la Corte sustenta, es preciso, en mi concepto, olvidar de un lado que la interpretación benigna prefiere en materia penal á la rigurosa, sobre todo cuando se trata de penas irreparables, y suponer de otro, que el legislador, por el hecho de aprobar el Código Penal vigente, no sólo olvidó la doctrina legal y la constitucional que habían informado hasta hoy ese departamento de la ley, sino que contrarió aun las bases mismas de la Carta fundamental, puesto que ordenó que se castigaran con la pena de muerte delitos que el Consejo de Delegatarios no halló dignos de tal pena, cuando dijo (base 11.ª): "no podrá imponerse la pena de muerte sino en los casos graves de delitos militares y de *delitos comunes atroces*," y nunca ha sido cierto ni lo será que todos los delitos enumerados en el Código Penal actual ni en las leyes que le precedieron como merecedores de la pena capital, sean realmente atroces por el solo hecho de revestir una ó algunas de las circunstancias enumeradas: *atroz* es, según el Diccionario de la Academia, *fiero, cruel, inhumano*; de aquí que el legislador haya atribuído la calificación de los caracteres de atrocidad en cada caso concreto á la sociedad representada por el Jurado.

Objétase también que la Ley 100 de 1892, en su artículo 87, derogó expresamente el 297 de la 57 de 1887, que fijaba la manera de formular el interrogatorio al Jurado en los casos en que el juicio versara sobre alguno de los delitos mencionados en el artículo 29 de la Constitución, para que el Juez de derecho *pudiera* aplicar la pena de muerte, y lo reemplazó con el 79, de cuya redacción parece deducirse que el legislador entendió que bastaba que en concepto del Jurado existiera una ó algunas de las circunstancias que legalmente pueden constituír el grado máximo de gravedad de un delito para que el Juez pudiera aplicar la pena de muerte. A esto se observa: 1.° que dentro de las amplias fórmulas que esta disposición y la

que le preceden establecen, y prescindiendo de su incorrección ya subsanada por el artículo 4.º de la Ley 169 de 1896, cabe ampliamente la pregunta sobre si en cada caso particular el delito, además de reunir una ó varias de las circunstancias que hacen posible la aplicación de la pena capital, es de los más graves entre los de su especie; y 2.º que aunque así no fuera, no es un simple formulario consignado en una ley meramente adjetiva el que puede considerarse con fuerza bastante á infirmar una doctrina legal que arranca en las bases mismas de la Constitución, se acentúa en ella y adquiere amplio y preciso desarrollo en las leyes sustantivas posteriores; pará que esto suceda es necesario, en mi opinión, desconocer que "en toda sentencia, cualquiera que sea su especie que hayan de dictar los funcionarios del orden judicial, deben tener en cuenta que el objeto de los procedimientos judiciales, y de las consiguientes reglas que las leyes establecen para ellos, es el de que la sentencia sea conforme con la verdad en los hechos *y con la ley sustantiva en el derecho*; y que en consecuencia TODA INTERPRETACIÓN y *aplicación de las disposiciones legales* deben dirigirse á estos fines, que son los de la jurisprudencia." (Artículo 537 del Código Judicial).

Repito, pues, que en mi concepto, dando por justo el veredicto del Jurado, la sentencia no es congruente con él, porque no es cierto que por existir en el homicidio una ó algunas de las circunstancias de asesinato, el hecho merezca forzosamente la pena de muerte, si de otro lado el Juez de hecho no ha declarado, como no ha declarado en el caso presente, que el delito alcance gravedad suma; en consecuencia, el fallo judicial que sobre esta base errónea se funda, es casable por incorrecta interpretación de la ley.

INJUSTICIA NOTORIA DEL VEREDICTO

Esta causal de casación quedó eliminada por el artículo 87 de la Ley 100 de 1892, vigente cuando se hizo la consulta de este negocio, pero habiendo sido restablecida por el 3.º de la Ley 169 de 1896, la creo de aplicación, según el 40 de la Ley 153 de 1887, por tratarse de una disposición meramente adjetiva; dicha causal dice así: "Ser en concepto de la Corte notoriamente injusto el veredicto del Jurado, es decir, que de autos resulte claramente ó que no se ha ejecutado el hecho incriminado, ó que el acusado no es responsable de él, etc."

La ley, al reglamentar el juicio por Jurados, no ha dicho de una manera expresa á qué debe atenerse el Juez de la causa para formular el interrogatorio que debe presentar al Tribunal de hecho; pero á este respecto rigen las reglas generales, que enseñan á no imputar á un acusado sino los cargos que resulten plenamente probados en los autos, y tratándose de delitos que en concepto del Juez merezcan pena de muerte, prevalece el precepto constitucional, que ordena no aplicarla sino á los "JURÍDICAMENTE COMPROBADOS" (artículo 29). Siendo esto así, y siendo además cierto que la ley no pide al juzgador temitud ni severidad, sino meramente justicia, tanto falta á su deber el Juez que por piedad omite en su interrogatorio al Jurado circunstancias agravantes plenamente comprobadas, como aquél que por exceso de celo hace figurar en la pregunta hechos que no están demostrados en forma alguna legal, y de los cuales apenas tiene personal sospecha ó conocimiento privado.

En el caso de que se trata no hay fundamento alguno legal para considerar que el acusado cometió el delito "con alevosía, á traición ó sobreseguro," como dice la pregunta, porque no consta que aquél consumara el homicidio "ya sorprendiendo descuidada, dormida, indefensa ó desapercibida á la persona asesinada; ya llevándola con engaño ó perfidia, ó privándola antes de la razón, de las fuerzas, de las armas ó de cualquiera otro auxilio para facilitar el asesinato; ya empeñándola en *alguna riña* ó pelea provocada por parte del asesino, con ventaja conocida por parte de éste; ó ya usando de cualquier otro artificio para cometer el delito con seguridad, ó para quitar la defensa al acometido," que son las circunstancias requeridas por el ordinal 3.º, artículo 586 del Código Penal, para que un homicidio se eleve á la categoría de asesinato por razón de alevosía ó traición.

El hecho imputable á Peña es el siguiente, según el dicho de varios testigos presenciales ó idóneos: en la tarde del once de Julio de mil ochocientos noventa y cinco pasaban algunas personas del Ecuador á Colombia por el punto llamado *Totoral*, en jurisdicción de Ipiales; los celadores de la renta de aguardientes, entre los cuales se hallaba Peña, se dirigieron á aquel sitio haciendo tiros al aire como señal convenida de reunión para perseguir el contrabando que sospechaban, no sin razón, que algunas de tales personas llevaban; estando á corta distancia de éstas, Joaquín Peña, sin otros antecedentes, apuntó y disparó una arma de fuego en dirección á Ramón Viveros, pero el tiro vino á herir y dar muerte á Manuel Mueses de Quiñones, quien se hallaba á corta distancia de éste. Como se ve, el delito no reviste los caracteres que se le han atribuido; algunos testigos conceptúan que hubo alevosía; pero aparte de que su concepto está en desacuerdo con la narración de los hechos, que ellos mismos hacen, consta que interrogados por la defensa, manifestaron que no saben siquiera lo que esta palabra significa; suponiendo por un momento que al delito que Peña quiso cometer en la persona de Ramón Viveros fuera dable atribuir circunstancias de asesinato, ellas no podrían transmitirse al hecho realmente consumado, ó sea al homicidio en Mueses de Quiñones, homicidio que el reo no tuvo en mira cometer, y que sólo por presunción legal puede considerarse como voluntario.

El señor Procurador general de la Nación observa que el delito de que se trata no es ni siquiera premeditado, y aunque lo hace con el objeto de que la Corte funde en este motivo la solicitud de conmutación de la pena, lo cual no hallo aceptable, porque, á mi modo de ver, al ministerio especial de gracia de que está investido el Excelentísimo Señor Presidente de la República no se deben elevar sino los procesos en que haya habido correcta aplicación de la pena capital, sin que sea lícito respaldar en la responsabilidad de su alta autoridad las irregularidades de forma y de fondo que el Poder Judicial puede y debe corregir, acojo dicha opinión como fundamento de la mía por las razones siguientes:

El artículo 594 del Código Penal, invocado por la mayoría para declarar que el delito de que se trata es premeditado por presunción legal, dice: "En todos los casos de homicidio es indiferente que las consecuencias del delito recaigan sobre la persona á quien se quiso ofender ó sobre otra cualquiera. No modifica tampoco el delito la circunstancia de que no se haya querido ofender á persona alguna determinada"; el artículo 17 del mismo Código dice también: "No exensa de responsabilidad la circunstancia de que el hecho á consisión cause un mal distinto del que se propuso el culpado, ó recaiga en persona distinta de aquella á quien se proponía ofender." ¿Significan estas disposiciones que, llegados los casos en ellas previstos, deba atenderse en toda su extensión á las intenciones probadas ó presumibles y no al hecho real que se haya consumado? No lo creo así: en ellas se declara, en mi opinión, que la presunción de voluntad y malicia de que trata el artículo 2.º de dicho Código se transmite del hecho intentado al hecho cometido, pero con las modificaciones consiguientes á la realidad de éste; de suerte que no es legal, por ejemplo, considerar como parricida á quien, atentando contra la vida de su padre, mata á un extraño, ni como homicida á quien, queriendo matar, hiere; ni pueden considerarse como agravantes de un delito las de que la víctima presunta sea un niño, una mujer ó un inválido, si el verdadero ofendido viene á ser un hombre en toda la plenitud de la salud y de la vida; ni puede, en fin, atribuirse al hecho real cometido otra circunstancia distinta de la voluntad maliciosa de ejecutarlo.

Siendo esto así, no es legal aplicar al homicidio en Mueses de Quiñones la premeditación que de circuns-

tancias negativas pudiera deducirse acuso contra Peña por el disparo de arma de fuego que dirigió contra Ramón Viveros, y el Juez de la causa hizo mal en preguntar al Jurado sobre circunstancias que no comparecían en autos, induciéndolo así, de un modo indirecto, á un fallo desacertado; y si esta censura es justa en lo referente á la premeditación, ¿cuánto más no lo será respecto de las pretendidas circunstancias de asesinato?

En mi concepto, no se puede sostener que un veredicto afirmativo del Jurado que no tiene base de prueba en la actuación, no sea injusto, ó que no lo sea en la medida necesaria para casar la respectiva sentencia. En la consultada se dice que el veredicto del Juez de hecho es *inmovible*, lo cual no es ni ha sido cierto, el fallo del Jurado ha estado y está sujeto á rectificación, mediante la declaración de injusticia notoria hecha por los Jueces Superiores, por los Tribunales de Distrito y por la Corte Suprema, en vía de casación; la injusticia notoria consistió al principio (artículos 313 y 316 de la Ley 57 de 1887, y 370, ordinal 2.º de la Ley 105 de 1890) en que la resolución fuera contraria á la evidencia jurídica, no á la metafísica, puesto que de actos judiciales se trataba; hoy consiste tal injusticia ante el Juez en que el Jurado *se haya equivocado* al resolver alguna de las cuestiones que le han sido sometidas (artículo 81 de la Ley 169 de 1896); y ante la Corte, en que *no se haya ejecutado el hecho* incriminado ó que el acusado no sea responsable de él. De dos maneras puede ser cierto que el delito concreto que se imputa á un reo no se haya ejecutado: ó porque ha cesado en absoluto de existencia, ó, lo que viene á ser lo mismo para los efectos de la ley, porque el hecho incriminado haya sido distinto del que realmente se ha cometido: en ambos casos se falta á la verdad, y por consiguiente á la justicia en la imputación, y ambos hacen casable la sentencia por injusticia notoria.

El artículo 304 de la Ley 57 de 1887 declara que "la ley no pide cuenta á los Jurados de los medios por los cuales llegan á adquirir el convencimiento; ni les prescribe reglas de que deban deducir la plenitud y la suficiencia de las pruebas; les ordena sólo interrogarse á sí mismos en el silencio y en el recogimiento, é investigar en la sinceridad de su conciencia, qué impresión han hecho en su espíritu las pruebas creadas contra el acusado y las producidas en defensa de éste"; la ley no fija, pues, al Jurado una tarifa de pruebas, pero de que esto sea cierto á considerar que sea lícito á aquél fallar por su ciencia privada, separándose de lo que tenga alguna base de prueba en los autos, y que un veredicto así viciado de error sea intocable, hay una distancia inmensa; la ley se limitó á no fijar valor determinado á las pruebas que se presentan al Juez de hecho; pero éste necesariamente debe fallar, como todo juzgador, de acuerdo con los datos que arroje la causa que se somete á su estudio, nada más, ni nada menos.

Para que prevaleciera legalmente el concepto de que un veredicto no es injusto, para los efectos de la casación, sino cuando contraría la evidencia metafísica, sería preciso partir del supuesto de que el legislador ha dictado reglas generales para un caso excepcionalmente raro como sería aquel en que el Juez, el Jurado y el Tribunal, con intervención de los Fiscales y defensores respectivos, hubieran imputado al presunto reo un hecho que no ha existido, y esto no se compadece con los principios generales de jurisprudencia ni con la letra y espíritu de todas las disposiciones sobre pena capital, según las cuales ésta, por su mismo carácter de irreparable, no debe aplicarse sino en los casos extremos plenamente comprobados, y después de haber pasado la respectiva condena por ante el criterio amplio y sereno de los más altos jueces del país.

Como consecuencia de todo lo expuesto concepto que, de conformidad con las disposiciones legales citadas y con el artículo 3.º de la Ley 57 de 1887, la Corte ha debido casar la sentencia de que se ha venido tratando y ordenar que se convocara el Jurado á fin de que se le interrogara nuevamente, de acuerdo con los datos legales que suministra el proceso, para que la sentencia definitiva pudiera ser conforme con la verdad en los hechos y con la ley sustantiva en el derecho, que son los altos fines de la jurisprudencia que la Corte está llamada por la ley á patrocinar.

Réstame sólo agregar á lo expuesto, que dada la alta misión reguladora de la Corte, no debería dejarse pasar desapercibida y sin observación alguna la irregularidad cometida por el Tribunal de segunda instancia, al ordenar en la sentencia misma que ésta se consultara en caso de no ser apelada: según el artículo 388 de la Ley 105 de 1890, sólo cuando el reo, en el acto de notificarle la sentencia, no apele de ella, hay lugar á consulta, mientras tal notificación no se haya hecho, la consulta es, pues, extemporánea y pecca contra el artículo citado, y además contra el 200 del Código de Organización Judicial, que prohibe á los Magistrados y Jueces hacer uso de autos oscuros, de minutos ó *ambiguos*.

Bogotá, Abril tres de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—IBARRA.—FERNÁNDEZ DE SOTO.—ARANGO M.—BOTERO URIBE.—CASAS ROJAS.—POMBO.—*Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y ocho de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por decreto de veinticinco de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, del Prefecto de la Provincia del Quindío, se declaró dicha Provincia en estado de guerra y se llamó al servicio de las armas, para la defensa del Gobierno, á los individuos mayores de diez y ocho años y menores de sesenta. En la noche del veintiséis del propio mes de Enero, se envió de Cartago una Comisión militar al punto llamado *El Cascajero*, con el objeto de aprehender á los partidarios de la rebelión que estuvieran en aquel lugar. Al regresar la Comisión encontró á un hombre de á caballo, á quien le gritó el *alto* de prevención, y como éste huyo sin contestar, la Comisión le hizo algunos tiros y logró alcanzarlo. El hombre de á caballo resultó ser Ramón María Suárez, enemigo del Gobierno, por lo cual se dispuso llevarlo á Cartago y uno de los soldados tomó la bestia de cabestro para conducirlo. Poco después, Suárez cortó el cabestro y emprendió la fuga en la misma bestia que llevaba, obligando á la Comisión á que lo persiguiera y le hiciera nuevos tiros. A corta distancia del lugar de la fuga, la Comisión encontró á Ramón María Suárez tendido en el suelo y moribundo, á causa de un golpe fuerte que recibió en la cabeza al caer del caballo, porque no llegó á recibir ninguna herida con los tiros que se le hicieron. En ese estado fue conducido Suárez á Cartago, en donde murió el veintinueve del mismo mes de Enero.

A virtud de denuncio de José Vicente Suárez, el Juez del Circuito del Quindío inició el correspondiente sumario en averiguación de los responsables de la muerte de Ramón María Suárez; y pasadas las diligencias al Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca, este funcionario, después de perfeccionarlas, declaró en once de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, que no había lugar á proceder contra persona alguna, porque la muerte de Suárez no había sido el resultado de un delito.

El sobreseimiento fue consultado con el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, quien lo revocó, en proveído de veintiséis de Noviembre siguiente, por estimar que el delito, si lo hay, es un delito militar, cometido por militares en servicio activo, en relación con el mismo servicio, y, en consecuencia, sometido á la jurisdicción de los Tribunales Militares. En aquella providencia dispuso también el Tribunal del Cauca, que el su-

mario se devolviera al Juez Superior, para que, por su órgano se remitiera á la autoridad militar que debía aprehender el conocimiento.

Remitidos los autos al Comandante General de la 5.ª División, este empleado los devolvió al Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca, fundado en que no estaban reunidos los tres elementos del hecho, de la persona y del lugar, requeridos por el artículo 1361 del Código Militar, para determinar la competencia de los Jueces y Tribunales militares.

El Juez Superior, en auto de tres de Febrero último declaró que no obstante su convicción de que al Comandante General de la 5.ª División asistía toda la razón en punto á competencia, debía provocar, como provocó en efecto, competencia negativa, al referido Comandante, en obedecimiento á lo resuelto por el Tribunal del Cauca.

Aceptada la competencia por el Comandante, y habiendo insistido el Juez Superior en que era la autoridad militar quien debía conocer del sumario, se remitió la actuación á esta Superioridad para que decidiera la competencia suscitada.

Surtidos los trámites propios del incidente, con audiencia del señor Procurador general, es llegado el caso de resolver lo que corresponde.

Del sumario instruído en averiguación de los responsables de la muerte de Ramón María Suárez, no resulta cargo alguno contra los individuos de la Comisión militar que lo aprehendió y que lo conducía á Cartago en la noche del veintiséis de Enero de mil ochocientos noventa y cinco; por el contrario, en esas diligencias existe la prueba suficiente de que la muerte de Suárez fue ocasionada únicamente por el golpe que recibió en la cabeza, al caer del caballo por la precipitación en la fuga emprendida, puesto que no fue herido por ninguno de los tiros que le hicieron los soldados de la Comisión, como lo declararon los que examinaron á Suárez.

Por consiguiente, como no se trata de un hecho ejecutado por un militar, en asuntos del servicio ó dentro del cuartel, la jurisdicción corresponde á los Jueces civiles ordinarios; y en esa virtud, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, declara que el Juez competente para decidir del mérito del sumario instruído en averiguación de los responsables de la muerte de Ramón María Suárez, es el Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

AUTO CIVIL.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Abril de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En el juicio seguido por el Juez en lo criminal del Circuito de Cali, contra Carlos y Jesús María Ochoal por riña y heridas, Narciso Riascos se constituyó fiador de cárcel del procesado Jesús María, como consta de la diligencia de veintiseis de Julio de mil ochocientos noventa y dos, firmada por Riascos, según la cual éste se obligó á presentar á su fiador siempre que se lo exigiera el Juez del conocimiento, ó á pagar una multa de cien pesos ($ 100) si no cumplía aquella obligación. Requerido Riascos para que presentara á Jesús María Ochoa en el Juzgado del Circuito de Cali en lo criminal, el veintisiete de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, aquél no cumplió el requerimiento, y el Juez del Circuito, por auto de veintinueve del propio mes de Marzo, declaró al fiador incurso en la multa expresada. Con fecha siete de Abril del mismo año, dispuso el Juez que se remitiera al Administrador de Hacienda Nacional de Cali, copia de lo conducente para que procediera á hacer efectiva la multa.

El primero de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, se libró por el Administrador el mandamiento de pago, por la vía ejecutiva, contra Narciso Riascos, quien apeló de esta providencia para ante el Superior respectivo.

Concedida la apelación, se remitieron los autos á la Suprema Corte, en donde se surtieron los trámites correspondientes y se puso fin á la instancia, en tres de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, con la revocación del auto ejecutivo apelado.

El expediente se devolvió al Administrador de Hacienda ejecutante, quien se limitó, después de comprobar que á Riascos se le había notificado el auto del Juez en que se le declaró incurso en la multa de cien pesos ($ 100), á comisionar al Juez Municipal del Distrito de Cali, para que adelantara las diligencias necesarias hasta hacer efectiva la multa impuesta á Riascos.

El Juez Municipal comisionado dictó en cinco de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, el auto ejecutivo contra el fiador, y habiendo éste apelado de los efectos del auto, se ha remitido el expediente á esta Superioridad, y, siendo llegado el caso, se procede á determinar el recurso.

Dispone el artículo 1101 del Código Judicial, relativo á las ejecuciones por jurisdicción coactiva, que cuando haya que practicar diligencias fuera del lugar en que resida el empleado ejecutor, podrá éste librar despachos comitidos á sus agentes ó á los Jueces del lugar en que hayan de practicarse las diligencias; y como en el caso presente no resulta que el Administrador de Hacienda Nacional de Cali tuviera que practicar ninguna diligencia fuera del lugar de su residencia, aquella disposición no le facultaba para dar la comisión que dio al Juez Municipal del Distrito de Cali.

Por otra parte, si en virtud de la jurisdicción coactiva que ejerce el citado Administrador, en los casos previstos por la ley, se creyó comprendido entre los empleados que pueden conferir las comisiones de que trata el aparte segundo del artículo 17 de la Ley 100 de 1892, conviene observar que tal artículo sólo permite comisionar á las autoridades de la misma ó de inferior categoría del comitente, y á los Alcaldes para que practiquen las diligencias judiciales que aquél no pueda practicar por sí mismo; caso en el cual tampoco se encontraba el Administrador de Hacienda Nacional de Cali. Y, finalmente, según el inciso 6º del artículo 43 de la Ley 147 de 1888, la Corte conoce en segunda instancia, por consulta ó por cualquier recurso admisible, de las apelaciones contra los actos ejecutivos dictados por Recaudadores de las rentas públicas nacionales, y el Juez Municipal que dictó el auto apelado ni tenía jurisdicción para dictarlo ni es Recaudador de aquellas rentas.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo en parte con el dictamen del señor Procurador General, declara nulo lo actuado y dispone que por el Administrador de Hacienda de Cali se proceda á dictar el auto de ejecución respectivo si á ello hubiere lugar.

Notifíquese, cópiese, devuélvase el expediente y publíquese en la GACETA JUDICIAL.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 19 de Noviembre de 1898 | NUM. 612 *

CONTENIDO

CASACION

Pág.

Análisis la sentencia proferida por el Tribunal de Cundinamarca en el juicio civil ordinario seguido por Filomena Rizo de Martín contra Elvira Escobar de Abondano. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 313

Salvamento de voto de los señores Magistrados doctores Carmelo Arango M. y Onofre Navas..... 318

Auto por el cual se niega la revocación del que declara no ser admisible el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, dictada en el juicio seguido por Jemiriano Bolaños contra Trinidad González y otros. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 319

GACETA JUDICIAL

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, dos de Abril de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por escritura pública número mil cuatrocientos setenta y nueve, otorgada ante el Notario segundo del Circuito de Bogotá, el veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, Mauricio Rizo dio en venta á su hijo Mauricio Rizo Portocarrero, por la cantidad de doce mil pesos ($ 12,000), los derechos de tierra con un potrero de pasto para y guinea, casas y demás anexidades, denominado *Portachuelo, Hobón y Buenavistas*, ubicados en el Distrito de Girardot, por los linderos que expresa un certificado del Registrador y Anotador de Instrumentos públicos del Circuito de Tocaima, de veintidós de Noviembre de mil ochocientos setenta y dos, inserto en las copias de la citada escritura presentadas para el registro en Bogotá y en Tocaima.

Muerto en Ambalema Mauricio Rizo Portocarrero, el diez y siete de Agosto de mil ochocientos ochenta y tres, su padre escribió á Elvira Escobar de Rizo, viuda del primero, una carta fechada en La Mesa el cinco de Julio de mil ochocientos ochenta y cuatro, en la que decía que la venta de los derechos de tierra y potrero de que trata la citada escritura número mil cuatrocientos setenta y nueve, había sido simulada, por lo cual eran suyos aquellos inmuebles, los que pedía no se incluyesen en los inventarios de los bienes de la sucesión de su hijo, como en efecto no se incluyeron mientras vivió Mauricio Rizo; pero después de su fallecimiento sí se inventariaron como pertenecientes á la sucesión de Mauricio Rizo Portocarrero.

Con ese motivo, Filomena Rizo de Martín, como heredera de Mauricio Rizo, dedujo demanda civil ordinaria ante uno de los Jueces del Circuito de Bogotá, por medio de apoderado, en Marzo de mil ochocientos noventa y tres, contra Elvira Escobar de Abondano, mujer casada con Carlos Abondano, en su calidad de cónyuge sobreviviente de Mauricio Rizo Portocarrero; y contra Arturo Rizo Escobar, Elisa Rizo Escobar, Josefa Rizo de Arango (casada con Tomás Arango) y Mauricio Rizo Escobar, este último menor de edad, en su carácter de herederos de Mauricio Rizo Portocarrero, para que por sentencia definitiva se declare:

"1.º Nula y de ningún valor ni efecto, la escritura pública número mil cuatrocientos setenta y nueve, de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, otorgada ante el Notario segundo del Circuito de Bogotá;

"2.º Que el contrato de compraventa en ella contenido es nulo y de ningún valor y efecto, suponiendo que haya existido;

"3.º Que dicho contrato no ha existido;

"4.º Que el objeto que aparece vendido en esa escritura pertenece hoy á quien represente los derechos del señor D. Mauricio Rizo, y ió á los que representen los derechos del señor Mauricio Rizo Portocarrero;

"5.º Que los sucesores del señor Mauricio Rizo Portocarrero que aparece como comprador en la mencionada escritura, deben los frutos naturales y civiles percibidos y que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad."

La demanda se fundó en los siguientes hechos:

"1.º La escritura pública número mil cuatrocientos setenta y nueve, de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, adolece de varias informalidades, por ejemplo, no designar el objeto vendido con su verdadero nombre, ni expresar sus linderos;

"2.º El señor D. Mauricio Rizo no tuvo intención de transferir ningún dominio de ninguna de sus propiedades al señor Mauricio Rizo Portocarrero;

"3.º El señor D. Mauricio Rizo Portocarrero no tuvo intención de adquirir ningún dominio sobre ninguno de los bienes de D. Mauricio Rizo, al aceptar y firmar la mencionada escritura;

"4.º Al otorgar la mencionada escritura, los otorgantes no quisieron hacer constar un contrato real y efectivo, sino una simple simulación de contrato;

"5.º El señor Mauricio Rizo no recibió del señor Mauricio Rizo Portocarrero ninguna cantidad de dinero como precio de la venta á que se refiere la dicha escritura;

"6.º El señor Mauricio Rizo Portocarrero ni entregó, ni hizo entregar ninguna cantidad de dinero como precio de la venta á que se refiere la mencionada escritura;

"7.º El señor Mauricio Rizo y el señor Mauricio Rizo Portocarrero otorgaron un documento privado, en cuya virtud viene quedando la mencionada escritura con su verdadero carácter, que es el de ficticia, y en ese documento se dice expresamente que tal es el carácter de la mencionada escritura, y fue otorgada por ante testigos;

"8.º Este documento quedó en poder de D. Mauricio Rizo, y vino después á manos del señor Mauricio Rizo Portocarrero, sin intervención de aquél;

"9.º Este documento no lo destruyó el señor Mauricio Rizo Portocarrero, y el actual esposo de su viuda de aquél lo ha tenido en sus manos y lo ha enseñado á varias personas;

"10. La viuda y los herederos del señor Mauricio Rizo Portocarrero tienen perfecta certeza de que la mencionada escritura es absolutamente ficticia;

"11. La viuda del señor Mauricio Rizo Portocarrero confesó, por medio de cartas al señor Mauricio Rizo, que dicha venta era puramente simulada;

"12. El señor Carlos Abondano Rizo, actual esposo de la viuda del señor Rizo Portocarrero, tanto á D. Mau-

* Por equivocación, el número doble anterior de este periódico salió con los números 609 y 610, en vez de 610 y 611.

ricio Rizo como á muchas otras personas, ha confesado lo ficticio de esa venta;

"13. La señora Elvira Escobar de Abondano también lo ha confesado en diversas ocasiones y ante diversas personas;

"14. El objeto que aparece como vendido en la mencionada escritura no fue incluido en los inventarios de la sucesión del señor Mauricio Rizo Portocarrero, porque su cónyuge sobreviviente, sus herederos y los apoderados representantes de ellos, han tenido plena seguridad, con perfecto conocimiento de causa, de que la mencionada escritura encierra un contrato paramente simulado;

"15. El señor Mauricio Rizo dispuso, después de otorgada la mencionada escritura, con absoluta libertad, de todos sus bienes, aun el que parecía haber sido vendido por la misma dicha escritura, sin que jamás protestara de ello el señor Mauricio Rizo Portocarrero, ni después de muerto éste, sus herederos y su cónyuge sobreviviente;

"16. Toda la población de Girardot tuvo siempre como dueño al señor Mauricio Rizo de la finca que probablemente es la que aparece como vendida en la mencionada escritura."

Y como fundamentos de derecho se alegaron por el demandante las disposiciones de los "artículos 1524, 1600, 1546, 1934, 1501, 1849, 1853, 1857, 1864, 778, 946, 947, 950, 757, 961 y siguientes, 1156, 1411, 1536 del Código Civil nacional; todos los artículos correspondientes á los citados del Código Civil del extinguido Estado de Cundinamarca; los artículos 7.º, 14, 2677 del citado Código Civil cundinamarqués; todos los concordantes en la antigua legislación del extinguido Estado de Cundinamarca, de todas y cada una de las disposiciones legales citadas; todos los concordantes de todas y cada una de las disposiciones citadas, y los artículos 1.º, 2.º y sus concordantes de la Ley 153 de 1887."

Notificada la demanda en legal forma y corrido el correspondiente traslado, no hubo contestación; en el término de pruebas sólo la parte demandante produjo las que estimó hábiles para fundar su derecho; sólo la demandante alegó de conclusión; y citadas las partes para sentencia, el Juez 3.º del Circuito de Bogotá dictó la de veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, cuya parte resolutiva es del tenor siguiente:

"A mérito de las consideraciones precedentes, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"1.º No hay lugar á hacer las declaraciones pedidas en el libelo de demanda;

"2.º Absuélvese á los demandados de todos los cargos deducidos contra ellos en el mismo libelo de demanda; y

"3.º No se hace especial condenación en costas."

A virtud de apelación interpuesta por el apoderado de la demandante, contra la sentencia anterior, se pasaron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en donde se surtieron los trámites de la segunda instancia, con intervención del esposo de Mercedes Rizo de Abondano, quien hubo de apersonarse en el juicio para coadyuvar y defender la causa de Filomena Rizo de Martín, por decir Abondano que á su esposa interesaba dicha causa.

Admitidas y practicadas las pruebas por las partes en oportunidad, el Tribunal confirmó por sentencia de treinta de Mayo último, la de primera instancia apelada.

Los apoderados de Filomena Rizo de Martín y del representante legal de Mercedes Rizo de Abondano, interpusieron el recurso de casación contra el fallo del Tribunal, fundado en la primera de las causales de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890. Otorgado dicho recurso y recibido en la Corte el expediente, se ha seguido la sustanciación señalada por la ley y se procede á fallar lo que corresponde, puesto que el recurso se interpuso oportunamente, y por persona hábil contra una sentencia definitiva dictada en juicio ordinario por un Tribunal Superior, en asunto cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000), y la sentencia se funda en leyes del extinguido Estado de Cundinamarca, idénticas en esencia á las nacionales en vigor.

Los recurrentes han alegado en apoyo de la causal de casación invocada, que la sentencia del Tribunal es violatoria de los artículos 2677, 2742, 2669, 1748 y 1749 del Código Civil de Cundinamarca, idénticos á los artículos 2594, 2658, 2577, 1740 y 1741 del Código Civil nacional; que es violatoria de doctrina legal, y que la misma sentencia incurrió en error de derecho y en error de hecho. En subsidio, y sólo para el caso en que la anterior causal de casación no se declare probada, funda el recurso el apoderado de Filomena Rizo de Martín, en las causales 4.ª y 6.ª del artículo 369 de la citada Ley 105 de 1890, por incompetencia de jurisdicción del Juez que conoció en primera instancia y por ilegitimidad de la personería del apoderado de la demandante.

Para comprender mejor las alegaciones de los recurrentes contra la sentencia del Tribunal, conviene advertir: 1.º Que al otorgar Mauricio Rizo y Mauricio Rizo Portocarrero la escritura pública número mil cuatrocientos setenta y nueve, el veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, ante el Notario segundo del Circuito de Bogotá, á éste se le presentó un certificado del Registrador y Anotador de Instrumentos públicos del Circuito de Tocaima, expedido el veintidós de Noviembre de mil ochocientos setenta y dos, á petición de Mauricio Rizo, en el que constan la libertad de los derechos de tierra y demás objetos vendidos por Mauricio Rizo á Mauricio Rizo Portocarrero, así como los nombres, situación y linderos de la expresada tierra; 2.º Que la cláusula segunda del instrumento en la escritura matriz está redactada así: "Segundo: que están libres los terrenos vendidos, de todo empeño, censo ó gravamen, según el certificado que aquí se agrega y dice (aquí él)"; pero no se copió ó insertó dicho certificado en la escritura; 3.º Que al instrumento suscrito por las partes y por el Notario, éste agregó original en el protocolo el certificado de veintidós de Noviembre de mil ochocientos setenta y dos, expedido por el Registrador y Anotador de Instrumentos públicos del Circuito de Tocaima; 4.º Que en las copias de la escritura número mil cuatrocientos setenta y nueve citada, expedidas por el Notario, que fueron presentadas para su registro á los Registradores de los Círculos de Bogotá y Tocaima, aparece la cláusula segunda de ella, así: Segundo: que están libres de todo empeño, censo ó gravamen, según el certificado que aquí se agrega, y dice: "El infrascrito Registrador y Anotador de Instrumentos públicos del Círculo de Tocaima, y á pedimento verbal del señor Mauricio Rizo, certifico: que los derechos de tierra con un potrero de pasto para, guinea, casas y demás anexidades, denominados *Portachuelo, Hobo y Buenosaires*, ubicados en el Distrito de Girardot y que el primero tiene estos linderos: 'desde el punto ó sitio denominado *Masatal*, subiendo en línea recta hasta el alto de *Pan de azúcar;* de éste en línea recta al cerro de la *Oliva*, hasta el plan donde se encuentra un mojón que divide las tierras del señor Ramón Bueno, y que por muerte de éste pasaron á sus herederos y de éstos al señor Rizo; y de aquí, volviendo sobre la derecha, á una hoyada de monte; de este punto mirando en línea recta á un mojón que se encuentra en la esquina de un corral en el alto de *La Mesita;* de este punto en línea recta á otro mojón que se halla á la orilla del monte alto; y siguiendo en línea recta el camino que va para la estancia ó platanar que tuvo Rozo Perdomo, tomando todo el camino hasta donde se encuentra un mojón junto al *Hobo*, de este punto siguiendo el camino hasta donde se encuentra otro mojón, y de éste línea recta á la esquina del potrero que fue de Gonzalo Perdomo, después de Ramón Bueno, luégo de Cayetano Avila y en la actualidad de los otorgantes; de este punto, siguiendo la cerca de dicho potrero hasta el río Magdalena; y luégo río abajo hasta ponerse en frente del *Masatal*, y luégo en línea recta hasta este punto, que es el primer lindero'; y el segundo terreno tiene éstos: 'desde el punto donde se separan del camino real el que conduce y va para la casa que era antes de Dámaso Perdomo, y en donde se encuentra un mojón, si-

guiendo por el camino que va para dicha casa, hasta llegar al paso de la *quebrada* del *Portachuelo*, donde se halla otro mojón; siguiendo todavía por dicho camino hasta llegar al pie de unos peñones que están á la mano izquierda del camino donde está un mojón, tomando entonces por el filo de dichos peñones hasta su fin, donde está otro mojón; de éste, en línea recta, á una ceiba que está al lado derecho de las ceibas que allí se encuentran, y dicha ceiba, en línea recta, al río Bogotá, este río arriba, hasta el desemboque de la zanja ó *quebrada* denominada la *Sangradera*, ésta arriba, hasta donde se encontraba un mojón, lindero de la tierra que se les señaló á los herederos de Justo Daniel, de esta zanja arriba á otro mojón situado en la punta llamada *Salitre*, punto que separa los terrenos de los herederos de Daniel, Ramón Bueno y de Blas Perdomo, y de aquí línea recta al claro de la vuelta del camino real, donde se encuentra otro mojón, que demarca también las tierras del señor Bueno, y de este punto mirando en línea recta á la cima del cerro redondo, de éste mirando en línea recta al palo clavado y mojón que está á la orilla de la antigua cerca que encerraba las casas del trapiche que tuvo Felipe Perdomo, y de aquí, cogiendo por la izquierda de la referida cerca, ó sea de la serie de árboles *Hobos*, que servían de madrinos ó estantillos de dicha cerca, hasta quedar en la mitad de las dos cercas del mencionado Perdomo y José Tenna, llevando la línea por en medio de la una y la otra cerca, y en donde se pondrá un mojón para mayor claridad; y de éste mirando en línea recta por un corazón de cumulá ó mojón que se encuentra en el camino real al pie de un naranjuelo, y de este punto siguiendo dicho camino real para el Magdalena, hasta donde se encuentra el otro mojón que se halla en la entrada para donde Damaso Perdomo, que es el primer lindero de donde se partió.' Cuyos terrenos tenían un gravamen constituído por los señores Mauricio y Joaquín Rizo, por la suma de seis mil ochocientos cincuenta pesos veinte centavos ($ 6.850.20) á favor de los señores Maltrer Pearce y Compañía de Manchester; este gravamen lo contrajeron dichos señores Rizo bajo escritura pública otorgada en la ciudad de Bogotá, fecha 16 de Enero de 1869, bajo el número 75, ante el Notario 2.° señor Narciso Sánchez, pero con fecha 18 de Noviembre del corriente mes y año, y bajo el número 2172, se me presentó una certificación expedida por el señor Notario citado, y aparece que dichos señores Rizo hicieron el pago de dicha suma. Por lo relacionado queda extinguida la deuda principal y todos sus intereses y libres las fincas, las que hoy, respecto de la deuda de la Compañía de Manchester, se hallan libres de gravamen, objeto de esta certificación. Es cuanto puedo certificar en obsequio de la verdad, y á que en caso necesario me refiero al folio 10 del libro de cancelaciones, y á la nota del libro respectivo. Tocaima, Noviembre veintidós de mil ochocientos setenta y dos.—*Bartolomé Trujillo*;" y

5.° Que en esa virtud en las diligencias de registro de dicha escritura se expresaron los nombres, situación, linderos y precio de las tierras vendidas.

La nulidad de la escritura de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, se funda principalmente en la afirmación de que dicha escritura no determina el inmueble vendido con su verdadero nombre ni sus linderos.

Contrayendo más la cuestión objeto de este recurso, ella se reduce á estos dos puntos:

1.° ¿La escritura citada determina los linderos de la finca raíz objeto de la venta que ella contiene?

2.° Dado caso que no los contenga, ¿esa omisión constituye nulidad del instrumento y del contrato de venta?

Respecto al primero es un hecho incuestionable, declarado en la sentencia del Tribunal y constante en documentos auténticos que obran en el proceso que en el instrumento extendido por el Notario y firmado por las partes, los testigos instrumentales y el mismo Notario, no aparecen los linderos de la cosa raíz vendida.

El Tribunal lo declara en estos términos:

"En concepto del Tribunal, la especificación de la cosa y determinación de linderos que para el otorgamiento de escrituras en que conste la compraventa de un inmueble requiere el inciso 2.° del artículo 2677 del Código Civil cundinamarqués, bajo cuyo imperio se otorgó la escritura de que se trata, quedaron claramente hechos por haber manifestado los otorgantes que los linderos de la finca eran los que constaban en el certificado de libertad expedido por el Registrador del Círculo de la ubicación de ella, que se agregó original á la matriz en el respectivo protocolo, de suerte que él quedó incorporado así á ésta en la misma condición que el certificado de la contribución del registro de que trata el artículo 2671 ibidem, y por eso, junto con éste, se insertó aquél en la copia de la escritura que se llevó á la Oficina de Registro....."

Declarado este hecho capital en la sentencia, es decir, habiéndose dado por probado en ella, como en realidad lo está, que los linderos del inmueble no aparecen en la escritura matriz, sino que el Notario los insertó en las primeras copias que expidió y que sirvieron para el registro, la Corte admite y debe admitir el hecho como verdadero.

Las consecuencias que de este hecho ú omisión se deduzcan son cuestiones de puro derecho y de ellas se ocupará el fallo.

Ante todo es necesario decidir si debe entenderse por escritura pública todo documento agregado al protocolo ó inserto en él, aunque no se haya transcrito en la escritura matriz, ó sea en la que contiene las declaraciones de las partes bajo la firma de éstas y la de los testigos y el Notario.

El artículo 2060 del Código Civil de Cundinamarca define las escrituras públicas diciendo que son los instrumentos que se otorgan ante Notario y que éste custodia en el respectivo protocolo, de donde se deduce que no son escrituras públicas los comprobantes, documentos ó piezas que se insertan en el protocolo, porque éstos no reúnen la condición indispensable de haberse otorgado ante el Notario, ó lo que es lo mismo, ser una declaración de voluntad, hecha por las partes otorgantes ante aquel funcionario depositario de la fe pública.

Los instrumentos que se extienden en el protocolo deben serlo unos en pos de otros, sin dejar blancos ó vacíos y en pliego de papel entero, circunstancias que no reúnen ni pueden reunir las piezas que se insertan en el mismo protocolo, y lo ha establecido la ley así para evitar en lo posible la suplantación ó el cambio de las hojas que contienen los instrumentos públicos (artículos 2663 y 2654 ibidem).

El certificado del Registrador de Instrumentos públicos de Tocaima, que en el caso de que se trata se insertó en el protocolo y nó en la escritura matriz, ni es una escritura pública, ni hace parte de la que otorgaron los Rizos. Esa pieza no es otra cosa que un documento de aquellos que se protocolizan por voluntad de las partes, y que por el hecho de la protocolización no adquieren mayor fuerza ó firmeza que la que originariamente tenían, ó de los que se agregan á una escritura original como comprobantes ó complementos del mismo instrumento de las declaraciones de las partes ó afirmaciones del Notario, sin llegar por eso á formar parte integrante de la escritura, aunque sí lo sean del protocolo, conforme á los artículos 2659, 2660, 2662 y 2663 del Código Civil de Cundinamarca.

Estas observaciones demuestran que la escritura en cuestión no contiene los linderos de la finca raíz vendida, y que la agregación al protocolo sin insertarse en la escritura, de un documento que expresa los linderos de esa misma cosa, no es suficiente para satisfacer la exigencia de la ley, que requiere que en las escrituras públicas en que se trate principal ó accesoriamente de inmuebles, se ponga constancia de sus linderos (artículo 2677, Código citado).

La determinación en la escritura del contrato de los linderos de la cosa raíz vendida es requisito ó formalidad indispensable para la validez del instrumento, y la falta de esa determinación lo anula absolutamente.

En efecto, en el contrato de compraventa es de esencia que las partes convengan en la cosa y en el precio, porque si alguna de estas circunstancias faltare, no existe

el contrato, y como la compraventa de bienes raíces es un contrato solemne, porque necesita para su existencia legal la formalidad irreemplazable del otorgamiento de escritura pública (artículo 1865 de la obra citada), es indispensable también que la escritura determine de una manera inequívoca, por lo menos, las circunstancias esenciales de este contrato, que son la cosa vendida, el precio y las personas otorgantes.

En contratos de esta clase, el convenio de las partes no puede considerarse separado de la solemnidad misma exigida por la ley para su existencia, porque si no se han llenado los requisitos de forma indispensables para la constancia legal del contrato, aquél no ha existido, y las declaraciones de las partes relativas á él que no se hayan hecho de la manera prevenida por la ley, carecen en absoluto de valor.

Así es que lo que haya dejado de expresarse en la escritura de un contrato solemne, siendo cosa esencial del contrato, no puede suplirse con declaraciones de las partes hechas en otra forma.

En los contratos solemnes como el de que se trata no puede hacerse separación entre el contrato y la escritura, porque si no se ha otorgado ésta conforme á la ley, aquél no ha tenido existencia jurídica.

Por ese motivo el artículo 2677 del Código Civil de Cundinamarca, cuya violación alega la parte recurrente, exige que en todo contrato que se otorgue ante Notario se expresen los nombres y apellidos de los otorgantes, la especie ó naturaleza del acto ó contrato, y si en el instrumento se trata principal ó accesoriamente de inmuebles, se ponga constancia de la situación de éstos, de su nombre, si fueren rurales, y de sus linderos; y el artículo 2742 del mismo Código, citado también por el recurrente, como infringido en la sentencia acusada, requiere que todo título ó documento que se presente al registro deberá designar claramente, entre otras cosas, los linderos de las fincas de que en él se trate, y el 2736, concordante con otros muchos del Código, ordena el registro de todo contrato de venta de bienes raíces.

En consecuencia, si el contrato de venta de un inmueble no determina inequívocamente la cosa vendida, el contrato es absolutamente nulo, si el instrumento público otorgado por las partes y requerido por la ley para la existencia del contrato no expresa de la manera prevenida por ella misma la cosa materia de la convención, el instrumento es también nulo, no sólo porque así se deduce de la naturaleza misma de estos actos, sino también porque los artículos 1748 y 1749 del Código candinamarqués antes citado, cuya violación se alega también por la parte agraviada, declaran que es nulo todo acto ó contrato á que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto ó contrato, según su especie y calidad ó estado de las partes; y que la nulidad producida por la omisión de algún requisito ó formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos ó contratos en consideración á la naturaleza de ellos y no á la calidad ó estado de las personas que los ejecutan ó acuerdan, es nulidad absoluta.

Este punto de derecho ha sido decidido ya por la Corte, como puede verse en la sentencia de diez de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, dictada en el juicio promovido por Ulpiano y Floriniio Reyes (*Gaceta Judicial* número 553), en la cual se lee lo siguiente:

"Siendo condiciones esenciales del contrato de venta que las partes se convengan en la cosa y en el precio, y si se refiere á bienes raíces, á servidumbres y á una sucesión hereditaria, que se otorgue la competente escritura pública, lo que se enajena debe determinarse para que haya materia cierta de las obligaciones de los contratantes, para que nazca el vínculo jurídico de donde proceden, para que el acto tenga vida y pueda valer; y mal puede asegurarse que existe esa determinación cuando el instrumento que contiene el contrato no fija los linderos del inmueble vendido, única base para conocerlo y poder referir á él el registro por medio del cual se adquiere el dominio de esos bienes y derechos.

"Se efectuará la tradición del dominio de los bienes raíces, dice la ley, por la inscripción del título en la Oficina de Registro de instrumentos públicos.

"Ahora si en las escrituras aludidas se omitió la formalidad ó requisito indispensable de fijar la situación y los linderos de los terrenos cuya propiedad quiso transmitirse, y no es posible, por el título mismo, distinguirlos de los otros propietarios, es preciso reconocer que no hubo convenio ó acuerdo respecto de la cosa objeto del contrato; y falta, por ende, uno de los elementos que lo constituyen, por lo cual no puede surtir realmente efectos legales.

En suma, el contrato es absolutamente nulo, no tiene existencia alguna en virtud de lo dispuesto en el artículo 1749 del Código Civil de Boyacá, idéntico al 1741 del Código Civil nacional, que establece como nulidad absoluta la producida por la *omisión de algún requisito ó formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos ó contratos en consideración á la naturaleza de ellos* y no á la calidad ó estado de las personas."

Estas consideraciones se reprodujeron en la sentencia de quince de Mayo del mismo año, dictada en el juicio entre Carmen Cortés y Manuela y Eloísa Castellanos (*Gaceta Judicial* números 570 y 571), en la cual se dijo que la expresión de los linderos de las fincas raíces que se venden ó rematan en pública subasta es un requisito indispensable para la validez de esos actos, porque la ley exige que se individualicen las cosas vendidas ó rematadas, y sin determinar los linderos no se sabe cuál es la cosa vendida, ni puede efectuarse el registro, y que con haberse determinado los linderos de un inmueble rematado en los pregones preparatorios, no puede darse por subsanada la omisión, porque los pregones son cosa distinta de la diligencia de remate que es la que expresa el contrato.

Concretando la cuestión al caso en litigio, la Corte afirma que la escritura de venta otorgada en el año de mil ochocientos setenta y tres, objeto de esta controversia, no determina los linderos de los inmuebles vendidos, y es nula en consecuencia.

Como se ha visto anteriormente, no es en la escritura extendida en el protocolo y firmada por las partes en donde hay constancia de los linderos de la cosa vendida, sino en un certificado inserto en el protocolo, certificado que debió copiarse en la escritura matriz, y no se insertó probablemente por descuido del Notario, pues la nota "aquí él," que se lee entre paréntesis en dicho original, se pone en las pólizas para indicar que en esa parte debe copiarse aquello á que se refiere la indicación.

El Notario trató de suplir esta trascendental omisión insertando en las primeras copias que expidió del instrumento, el certificado del Registrador de Tocaima, como si efectivamente formara parte integrante de la escritura, y suprimió en la copia la indicación mencionada, como si ella se hubiera hecho sólo para los testimonios, y con este procedimiento indebido forjó un título que sólo aparentemente tiene las condiciones esenciales para la validez del contrato de venta y de la escritura que debe contenerlo, título que fue presentado al Registrador y sirvió para que en el libro respectivo se hiciera la inscripción de la venta.

Pero esta inscripción tampoco es suficiente para subsanar la falta capital de que adolece la verdadera y auténtica escritura destinada á hacer constar el contrato, porque el registro no ha sido instituído para suplir ó subsanar los defectos de los documentos sujetos á él, sino para darles publicidad y mayor autenticidad y seguridad (artículos 2720 y 2721 del Código citado).

Las copias que expiden los Notarios han de concordar para que produzcan los efectos á que están destinadas—con los instrumentos originales de que deben ser un fiel trasunto, pues si contienen cosas que no están en el original, especialmente en puntos necesarios para la eficacia del instrumento, ó si en ellas hay omisiones, enmendaduras, etc., en partes sustanciales, no merecen fe ni pueden llamarse siquiera copias.

El punto de hecho de que los testimonios presentados para el registro no concuerdan con la escritura matriz, á más de ser evidente, está declarado, como ya se ha visto

en la sentencia acusada, y fuera de esto el recurrente ha alegado error de hecho en la apreciación de la prueba.

Mas lo que efectivamente hay no es error de hecho sino error de derecho, consistente en haber decidido que no es necesario que en la escritura matriz quede constancia de los linderos de las fincas raíces y que debe considerarse como parte de la escritura pública un documento ó pieza agregado al protocolo á que se hace referencia en la escritura sin insertarlo en ella.

No es lo mismo la inserción de una pieza en el protocolo que la inserción de ella misma en el instrumento. Se inserta un documento en el protocolo cuando se agrega á él, es decir, cuando se une al libro que lleva ese nombre y viene á formar alguna ó algunas de sus fojas, como sucede cuando se protocolizan sentencias ejecutoriadas, diligencias de remate, diligencias de división y partición de bienes, ó los documentos que las personas naturales ó jurídicas quieran que se coloquen en el protocolo, en los casos de los artículos 2690 y 2689 del Código Civil citado; pero por la protocolización no adquiere el documento protocolizado mayor fuerza ó firmeza de la que antes tenía, pues el objeto de la medida es sólo la seguridad ó custodia del documento protocolizado, como lo dice textualmente la ley. Con razón se afirma, pues, que la protocolización no eleva el documento que es objeto de ella y que no era escritura pública, á la categoría de ésta.

Se inserta un documento en una escritura cuando se copia ó traslada de modo que quede haciendo parte de ella, que su contenido se lea en el original de la escritura y quede, por tanto, autorizado ó cubierto con las firmas de los otorgantes, de los testigos y Notario; pero lo que el Notario inserta por su propia cuenta en una copia desnaturalizando las cosas y haciendo creer que lo que allí inserta está autorizado en la matriz con las firmas del instrumento, no es suficiente para que pueda darse por subsanada una omisión, ni para que los Jueces, con pleno conocimiento del modo como han pasado las cosas, afirmen que la escritura dice lo que no se lee en ella ó que contiene lo que se omitió.

Es evidente, por tanto, que en las escrituras materia de este litigio no constan los linderos de la cosa vendida, que por lo mismo no quedó ésta determinada, y que tanto ella como el contrato que se quiso hacer constar, son absolutamente nulos por falta de esa determinación.

No tiene fuerza, á juicio de la Corte, el argumento de que no ha podido tenerse en cuenta para apreciar los hechos, el testimonio de escritura original agregado á estos autos en el término probatorio á solicitud de la parte demandante, en el cual se ve que en la escritura matriz no hay constancia de los linderos del inmueble objeto del contrato, por cuanto que ese testimonio no lleva al pie la nota de registro, porque la copia expedida por el Notario hace fe en cuanto á su conformidad con el original mientras no resulte lo contrario, sin necesidad del registro, pues una de las funciones del Notario es expedir copias de los documentos que ante él pasen ó que custodia en su protocolo, y la ley no ha dispuesto que esas copias carezcan de eficacia para juzgar de la forma y validez de los contratos si no llevan la nota de haberse registrado el instrumento.

Un documento sujeto al registro no es nulo sólo porque no haya sido registrado ó porque no lleve al pie la nota de registro, pues el objeto de éste es sólo servir para darle mayor publicidad y autenticidad, como se ha dicho, y en ninguna manera la falta de la nota de registro puede impedir el que se aprecie y decida si el documento tiene ó nó la forma externa requerida por la ley para que pueda ser registrado ó producir efectos.

Además, la escritura en cuestión sí fue registrada, como se ve en la copia de las partidas asentadas en los libros de registro, que obra en autos, aunque para ello se tuvo en cuenta la copia infiel.

Y, finalmente, como se dijo antes, el hecho de no aparecer los linderos en la escritura matriz fue reconocido en la sentencia acusada.

Los anteriores razonamientos demuestran que es fundada la causal de casación alegada en primer lugar y que se funda en la violación de los artículos 2677, 1748 y 1749 del Código Civil de Cundinamarca.

La causal de casación consistente en ilegitimidad de la personería del apoderado de la demandante y de incompetencia de jurisdicción del Juez de primera instancia, se alegó como subsidiaria y sólo para el caso de que no se declarara probada la primera ó sea la violación de ley sustantiva. No hay, por consiguiente, que ocuparse en considerar y resolver dicha segunda causal.

Y como la Corte debe, después de casar la sentencia, dictar la que deba reemplazarla, de acuerdo con el artículo 30 de la Ley 100 de 1892, procede á considerar uno á uno los diversos puntos de la demanda.

El primero y el segundo versan sobre la nulidad de la escritura pública número mil cuatrocientos setenta y nueve, de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, que ya se ha citado, y de la nulidad del contrato de compraventa contenido en ella. Estos dos puntos deben resolverse de conformidad con la demanda por las razones ya expuestas.

El tercero y el cuarto quedan comprendidos en los anteriores, pues en ellos se trata de la no existencia del contrato y de la declaración de dominio á favor de la mayoría de Mauricio Rizo. Esto último no es consecuencia de la declaración de nulidad, que repone las cosas al estado que tenían antes de celebrarse el acto ó contrato nulo, y no implica ó requiere declaraciones especiales sobre la propiedad de los objetos materia del acto ineficaz.

El quinto versa sobre restitución de frutos, y como está confesado en la demanda y probado en autos que los inmuebles demandados han permanecido en poder de Mauricio Rizo, padre, y después en el de sus herederos, no hay materia sobre la cual deba recaer la condenación al pago de frutos, pues es evidente que los demandantes no pueden cobrar lo que ya han recibido y no entró nunca en poder del demandado.

Cuatro de los señores Magistrados de la Corte han salvado sus votos en esta sentencia y aducen en primer lugar como fundamento de su opinión la falta de identidad entre la legislación Cundinamarquesa, que ha sido aplicada al caso del pleito, y las disposiciones que rigen ahora en toda la República sobre la materia, conviene expresar las razones que tuvo la Corte para juzgar que hay identidad entre una y otra legislación.

En efecto, el artículo 2677 del Código Civil de Cundinamarca, que determina lo que debe contener un instrumento público, es exactamente igual al 2594 del Código Civil nacional.

Los artículos 1748 y 1749 del Código de Cundinamarca, que definen las nulidades, son iguales también á los artículos 1740 y 1741 del Civil nacional, de manera que tanto en una como en otra legislación se establece el principio de que son nulos los actos y contratos en que se omiten las formalidades que la ley exige para su eficacia, y como en el contrato de venta es de esencia que se determine la cosa vendida, como ya se ha dicho, y esta determinación no puede hacerse sino señalándola por su situación y linderos, es claro que el acto en que se omita este requisito, llámese convención de las partes ó instrumento público, se falta á una solemnidad indispensable para su validez, exigida por ambas legislaciones.

La Corte no ha confundido el contrato de venta con la escritura ó instrumento público que le sirve de prueba. Ha dicho, y es la verdad, que en el contrato solemne como el de compraventa de bienes raíces, la escritura para ser válida debe contener la designación de las cosas que son de esencia en este contrato, como las partes, la cosa y el precio, porque no se puede decir que hay contrato mientras no se ha otorgado escritura pública, y suponer que se cumple la formalidad requerida por la ley con otorgar un instrumento tan defectuoso que no contenga siquiera lo que es necesario aun para la validez de los contratos no solemnes, contraría evidentemente el objeto que se propuso el legislador al establecer que ciertos contratos fueran solemnes y públicos en interés de terceros y para mayor seguridad de la propiedad.

El artículo 2595 del Código Civil vigente reconoce la nulidad de las escrituras públicas cuando faltan en ellas ciertas formalidades, sin perjuicio de los motivos legales de nulidad de los actos ó contratos que pasan ante los Notarios.

Y como en este caso existe motivo legal de nulidad del contrato por la falta de determinación de la cosa vendida y el contrato es inseparable de la prueba, la Corte sostiene que la nulidad afecta tanto al contrato como á la escritura destinada á perfeccionarlo, porque no se puede separar el uno de la otra.

El artículo 333 de la Ley 57 de 1887 trata de los casos en que no se anula un instrumento por la omisión de las formalidades de que habla el 2595 citado, y como en el caso en litigio no se trata de esas formalidades sino de otra de más trascendencia, cual es la que se refiere á la esencia misma del contrato, no puede tener influencia ni el uno ni el otro en la determinación del pleito.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, anula la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el treinta de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, y en su lugar dicta la siguiente:

Declárase absolutamente nula la escritura pública número mil cuatrocientos setenta y nueve, de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, otorgada ante el Notario segundo del Círculo de Bogotá, y nulo también absolutamente y de ningún valor y efecto el contrato de compraventa en ella contenido. Absuélvese á los demandados de los demás cargos de la demanda, sin costas.

Publíquese esta sentencia, notifíquese, déjese copia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. IBAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

VOTO SALVADO

DE LOS SEÑORES MAGISTRADOS DOCTORES ARANGO M. Y NAVAS

Los infrascritos Magistrados Carmelo Arango M. y Otoniel Navas, en desacuerdo con la mayoría de la Corte en el fallo anterior, salvan su voto por las siguientes razones:

El recurso de casación, que la ley concede contra las sentencias de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, ha tenido siempre como fin principal uniformar la jurisprudencia; y es por eso por lo que el artículo 366 de la Ley 105 de 1890 exige que si la sentencia recurrida se funda ó ha debido fundarse en leyes de los extinguidos Estados, estas leyes deben ser idénticas en esencia á las nacionales que estén en vigor para que el recurso sea admisible, por ser imposible uniformar la jurisprudencia en la República con la aplicación de leyes que no han regido en toda ella.

Y así lo ha declarado la Corte, en casos repetidos, cuando á su juicio ha faltado esa identidad.

En el caso presente, la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, contra la cual se ha interpuesto el recurso de casación, se funda y debió fundarse en leyes del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca, que no son idénticas á las nacionales en vigor, y, por consiguiente, la Corte ha debido limitarse simplemente á negar la admisión del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 331 de la citada Ley 105 de 1890.

En efecto, la Corte declara la nulidad de la escritura pública número 1479, de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, otorgada ante el Notario segundo del Círculo de Bogotá, porque dice que no contiene alguna de las especificaciones requeridas por el artículo 2577 del Código Civil de Cundinamarca (2594 del Código Civil Nacional); pero es el caso que la ley cundinamarquesa no declaró que la omisión de tales especificaciones en las escrituras públicas viciara de nulidad el instrumento, y aunque así lo hubiera declarado, como el Código *Civil nacional* que hoy está en vigor y las leyes que lo adicionan y reforman no reconocen que las escrituras públicas sean nulas porque no contengan alguna de las especificaciones requeridas por el artículo 2594 de dicho Código, idéntico al artículo 2677 del Código Civil de Cundinamarca, puesto que el Código Civil de la Nación dice clara y terminantemente en su artículo 2595, cuáles son las *formalidades sustanciales en las escrituras públicas, cuya falta* INVALIDA *el instrumento, sin perjuicio de los motivos legales de nulidad de los actos ó contratos* que pasan ante los Notarios; y no existiendo, como no existe, en la legislación de Cundinamarca, ninguna disposición idéntica en esencia á la del mencionado artículo 2595 del Código Nacional, es patente, manifiesta, la falta de identidad entre la legislación del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca y la nacional que está en vigor, en cuanto á las formalidades en las escrituras públicas cuya falta hace nulo el instrumento.

Ese artículo 2595 del Código Civil de la Nación, que no tuvo concordante en la legislación de Cundinamarca, dice así:

"Artículo 2595. Son formalidades sustanciales en las escrituras públicas, cuya falta *invalida* el instrumento, sin perjuicio de los motivos legales de nulidad de los actos ó contratos que pasan ante los Notarios, las siguientes: la expresión del lugar y fecha del otorgamiento; la denominación legal del Notario ante quien se otorga; los nombres y apellidos, sexo, edad y vecindad de los otorgantes ó de sus representantes legales; las firmas enteras de los otorgantes, de los testigos de abono en su caso, y de las otras personas que hayan intervenido en el acto ó contrato ó de las que firman por ruego de aquéllos que no puedan ó no sepan hacerlo; y las firmas enteras de los testigos instrumentales y del Notario."

Y es mayor la falta de identidad entre las dos legislaciones, en cuanto á nulidad de las escrituras públicas, desde que entró en vigor el artículo 333 de la Ley 57 de 1887, que tampoco tuvo concordante en las leyes de Cundinamarca, y que dice lo siguiente:

"Artículo 333. *No se anularán* los instrumentos públicos por la omisión de las formalidades de que habla el artículo 2595 del Código Civil adoptado, cuando sean conocidos el Notario ante quien se otorgaron, las personas que intervinieron como otorgantes, aceptantes y testigos, y sean suyas las firmas aunque no sean enteras."

Ahora bien, el fallo de la mayoría de la Corte declara la nulidad de la escritura pública número 1479 de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, por la omisión en ella de una formalidad distinta de las enumeradas en los artículos 2595 del Código Civil nacional y 333 de la 57 de 1887, luego el fallo es contrario á la ley vigente hoy, y en vez de consultar el fin principal para que se ha establecido el recurso de casación, uniformando la jurisprudencia, se aparta de ese objeto al casar una sentencia que no se funda en leyes del Estado idénticas á las nacionales en vigor.

Por otra parte, la mayoría de la Corte confunde virtualmente en esta vez el contrato de compraventa con la escritura pública que lo contiene, puesto que declara la nulidad de dicha escritura, porque dice que el contrato es nulo por la falta de una de las cosas que son de la esencia de la compraventa; pero esa confusión es inadmisible, porque entonces habría que convenir en el absurdo de que las cosas que son de la esencia de los contratos también son de la *esencia* de las escrituras públicas, y que en éstas deben distinguirse asimismo cosas que son de la *naturaleza* de las escrituras públicas y cosas puramente *accidentales* á ellas. Pero la mayoría de la Corte llega á esa confusión sólo porque la ley exige el otorgamiento de escritura pública para la perfección de la venta de los bienes raíces, y razona de este modo: Es así que el contrato de compraventa de una finca raíz no se perfecciona mientras no conste en escritura pública, luego si el contrato es nulo, la escritura en que conste dicho contrato también es nula; pero ese razonamiento nos conduciría á este otro: el precio es de la esencia del contrato de compraventa; si no hay precio es nulo aquel contrato, luego la escritura pública en que conste un contrato de compraventa, sin la expresión del precio, es también nula. Sin embargo, en este caso la escritura no es nula, sí la conserva toda su fuerza como medio de prueba de la donación en que ha degenerado el contrato de compraventa, si se

han observado las otras formalidades que la donación requiere.

Se dice que la sentencia recurrida es violatoria del artículo 2677 del Código Civil del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca (2599 del Código Civil nacional), "por cuanto considera que las formalidades prescritas en ese artículo sobre individualización de las fincas que se venden, por medio de su nombre, ubicación y linderos, es bastante para cumplir con esta ley que esas formalidades aparezcan en la copia expedida por el Notario, aunque no consten en el mismo instrumento que ante él se otorga como terminante y muy claramente lo dice el citado artículo, para deducir de allí la nulidad de la escritura;" sin atender á que las especificaciones que, según el citado artículo 2677 del Código Civil de Cundinamarca, deben contener, por regla general, los instrumentos que se otorguen ante Notario, si bien son necesarias para la mayor claridad en las estipulaciones del contrato, no son esenciales del instrumento, ni su omisión lo invalida.

En efecto, el mismo artículo dispone que si en el instrumento se tratare principal ó accesoriamente de un inmueble urbano, se pondrá constancia del número, si lo tuviere; y que si uno de los contratantes fuere mujer casada ó soltera, se expresará su estado. Sin embargo, si en una escritura de venta de un inmueble urbano, en la que figura como uno de los otorgantes una mujer soltera, falta la expresión del número del inmueble, aunque lo tenga, y no se dice que la mujer contratante es soltera, á nadie se le ocurrirá decir que aquellas omisiones vician de nulidad la escritura, porque tales requisitos no los prescribe la ley como esenciales para la validez del instrumento.

Es cierto que en los contratos de compraventa es causa de nulidad la falta de la designación de la cosa que debe ser objeto de la declaración de voluntad, ó, lo que es lo mismo, que la cosa no esté determinada, á lo menos en cuanto á su género, como es también causa de nulidad en esos contratos la falta del precio de la cosa vendida y la falta del consentimiento; y si se trata de la compraventa de bienes raíces, es indispensable, además, que el contrato se eleve á escritura pública para que se repute perfecto; todo de conformidad con las disposiciones de los artículos 1365 y 1511 del Código Civil de Cundinamarca (artículos 1857 y 1502 del Código Civil nacional). Y procede la nulidad, porque la cosa, el precio, el consentimiento y la escritura pública son de la esencia del contrato de compraventa de bienes raíces, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1510 del Código Civil de Cundinamarca (1501 del Nacional), puesto que si falta alguna de aquellas circunstancias, el contrato no produce efecto ó degenera en otro contrato diferente; y porque el artículo 1748 del citado Código de Cundinamarca (1740 del Nacional) declara nulo todo acto ó contrato á que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto ó contrato, según su especie y la calidad ó estado de las partes.

Así, pues, la determinación de los bienes raíces que son objeto de una compraventa, debe constar en la escritura pública que se otorgue, no tanto por la regla general del artículo 2677 del Código Civil de Cundinamarca (2594 del Nacional), sino porque sin esa determinación se impediría el registro, ó éste no reuniría las condiciones requeridas por la ley para efectuar la tradición del dominio, pues que no habría materia cierta vendida y el contrato no subsistiría por carencia absoluta de objeto asignable á la obligación.

Por consiguiente, la omisión de los linderos de los bienes raíces vendidos y de las demás formalidades de que trata el referido artículo 2677 del Código de Cundinamarca (2594 del Nacional), en la respectiva escritura pública, no anula el instrumento, aunque pudiera anular el contrato; y la sentencia que así lo declara no infringe aquella disposición.

Conviene advertir que las circunstancias especiales que puedan motivar la declaración de nulidad de un instrumento público no equivalen á la falta absoluta del mismo instrumento, que sería lo que anularía el contrato, de acuerdo con el artículo 1740 del Código Civil nacional, en los casos en que la ley requiera ese requisito para la perfección del contrato.

Cuanto al error de derecho en que se dice incurrió el Tribunal, por considerar como título de dominio y como título traslaticio de propiedad una copia de escritura pública y no el contrato que ella contiene, se observa que el título tanto es la causa en cuya virtud poseemos alguna cosa, como el instrumento con que se acredita el derecho, y, por consiguiente, si es cierto que la venta es uno de los títulos justos traslaticios del dominio, al tenor del artículo 781 del Código Civil de Cundinamarca, 765 del Código Civil nacional, también lo es que los artículos 772, 775, 2741 y 2743 del Código de Cundinamarca y los correspondientes del Nacional llaman á la escritura pública título de dominio ó traslaticio de propiedad; y aunque así no fuera, nunca sería fundado el recurso de casación por este motivo, porque el supuesto error de derecho que se alega no tendría ninguna significación para la definitiva, ya que de lo que se trata es de la nulidad de la escritura pública número 1479 de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres y no del contrato que ella contiene.

Se impugna la sentencia del Tribunal porque da á la copia auténtica registrada de la escritura número 1479, el carácter de escritura pública, estimándola como tal; pero la impugnación es infundada, porque el artículo 684 del Código Judicial establece que la escritura pública, como prueba, se presentará en copia auténtica, pues el registro ó protocolo del Notario no debe salir de la Notaría; y porque la copia auténtica registrada de dicha escritura, que contiene los nombres y linderos de la tierra vendida, debe prevalecer sobre la copia traída á los autos por el apoderado de la demandante sin la formalidad del registro, según el artículo 2758 del Código Civil de Cundinamarca (2675 del Nacional), que dice así:

"Artículo 2758. Ninguno de los títulos sujetos á la inscripción ó registro hace fe en juicio ni ante ninguna autoridad, empleado ó funcionario público, si no ha sido inscrito ó registrado en la respectiva ó respectivas oficinas, conforme á lo dispuesto en este Código."

Además no debe olvidarse que los recurrentes no han objetado la apreciación que ha hecho el Tribunal, de la copia no registrada de parte de la escritura número 1479, traída como prueba por el apoderado de la demandante, y, por consiguiente, que el recurso no puede fundarse en error de derecho en aquella apreciación (artículo 369 de la Ley 105 de 1890).

Por tanto, no es de estimar como dudada la infracción que se alega del artículo 2660 del Código Civil de Cundinamarca, por el valor legal que ha dado la sentencia recurrida á la copia auténtica registrada de la escritura pública número 1479, de veinticuatro de Julio de mil ochocientos setenta y tres, como prueba del contrato de compraventa celebrado entre Mauricio Rizo y Mauricio Rizo Portocarrero, de los derechos de tierra con un potrero de pasto para y guinea, casas y demás anexidades denominados, *Fortachuelo, Holón* y *Buenosaires*, ubicados en el Distrito de Girardot por los linderos que constan en la misma copia.

A mérito de lo expuesto, los infrascritos Magistrados opinan que el recurso de casación interpuesto no es admisible; y que en caso de serlo, no son fundadas las causales de casación que se han hecho valer contra la sentencia recurrida.

Bogotá, dos de Abril de mil ochocientos noventa y siete.

CARMELO ARANGO M.—Otoniel Navas.—Isaza.—Fernández de Soto.—Botero Uribe.—Casas Rojas.—Pombo.—*Soto Arano*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiuno de Mayo de mil ochocientos noventa y siete

En el juicio civil ordinario promovido por Jeminiano Bolaños, como cesionario de Jenaro González, y por Matilde González, contra Trinidad González de González, cónyuge sobreviviente de Manuel González, y contra los herederos de éste, sobre el dominio de unos inmuebles y otros extremos; el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca profirió en segunda instancia la

sentencia de diez y ocho de Abril de mil ochocientos noventa y seis, por la cual declaró probadas las excepciones de prescripción adquisitiva por parte de Manuel González (hoy de sus herederos), de los bienes á que la demanda se refiere, y de prescripción de las acciones deducidas en el juicio; y, en consecuencia, absolvió á los demandados de los cargos de la demanda.

Jenaro González, á quien se había reconocido como parte en el juicio, en subrogación de Jeminiano Bolaños, y Trinidad y Feliciano González, interpusieron en tiempo el recurso de casación contra la expresada sentencia del Tribunal, recurso que la Corte ha declarado inadmisible, en auto de veintinueve de Abril último, porque la sentencia recurrida se funda en leyes españolas, que no son de las comprendidas en el artículo 366 (numeral 1.º) de la Ley 105 de 1890.

El apoderado de Jenaro González ha pedido revocación de lo resuelto por esta Superioridad, porque sostiene que la sentencia recurrida no se funda ni debió fundarse en leyes españolas, sino en leyes del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca idénticas en esencia á las nacionales en vigor; y porque las referencias que se hacen de las leyes españolas en el fallo del Tribunal, dice que son simplemente por vía de ilustración.

Pero esta afirmación es infundada, porque la sentencia recurrida sí se fundó y debió fundarse en leyes españolas, y porque las citas que se hacen del Código Civil del extinguido Estado Soberano de Cundinamarca son las que pueden reputarse como hechas para ilustrar el punto discutido, por la identidad en el fondo con las disposiciones de la ley española que en la sentencia se aplican.

En efecto, la sentencia se funda principalmente en el siguiente motivo:

"La legislación española, dice la sentencia, solamente difiere de la de Cundinamarca y de la Nacional en estos puntos: en cuanto aquélla declara (véase la Ley IX, Título XIX, Partida 6ª) que la prescripción de treinta años, ó sea la extraordinaria, no corre contra los menores de catorce años, pero sí de esta edad en adelante; y como Matilde González nació el veintidós de Agosto de mil ochocientos treinta y seis (fojas 26, cuaderno 3.º), á ella le comenzó á correr el término de la prescripción, *aplicando estas leyes, desde el veintidós de Agosto de mil ochocientos cincuenta*; y como Manuel González no murió sino hasta el año de mil ochocientos ochenta y cinco, resulta que *atendiendo á la ley vigente, cuando principió á correr el término de la prescripción*, este término quedó cumplido desde antes de la muerte de González."

Para que la sentencia diga que contra Matilde González principió á correr el término de la prescripción extraordinaria desde el veintidós de Agosto de mil ochocientos cincuenta, es decir, desde el día en que ella cumplió la edad de catorce años, fue porque se aplicó la Ley IX, Título XIX, Partida 6ª, que decía lo siguiente:

"... Mas las prescripciones que son de treinta años, ó dende arriba, empescen á los que son menores de veinte et cinco años et mayores de catorce et corren contra ellos como quier que pueden demandar al Juez restitución que non pierdan ninguna cosa por todo el tiempo que fueron de menor edat, et non demas quatro años, segunt que es sobredicho."

Además, el mismo apoderado de Jenaro González dice en su escrito de ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, presentado á la Corte para fundar el recurso, "que habiéndose alegado á secas la excepción de prescripción adquisitiva del dominio y la extintiva de la acción, sin aducir leyes de ningún género, el Tribunal declaró probada la prescripción extraordinaria; que invocó para la prescripción extraordinaria adquisitiva la ley española, la de Cundinamarca y la Nacional, *aplicando únicamente la española*, y que para la extintiva de la acción sólo invocó y aplicó el artículo 2538 del Código Civil nacional y su homólogo del de Cundinamarca." Luego el apoderado de Jenaro González ha convenido expresamente en que la sentencia del Tribunal se funda *únicamente en la ley española*, por lo menos en cuanto á la prescripción extraordinaria adquisitiva se refiere; y que si en la sentencia se invocan las leyes de Cundinamarca y de la Nación, ha sido sólo por vía de ilustración.

Pero se dice que no habiendo manifestado el prescribiente su voluntad sobre la ley que debía regir la prescripción en este caso, al elegir el Tribunal sentenciador la Ley española, violó el artículo 41 de la Ley 153 de 1887 y el 195 de la ley 147 de 1888, que en seguida se copian:

Ley 153 de 1887:

"Art. 41. La prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún el tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera ó la segunda, á voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará á contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado á regir."

Ley 147 de 1888:

"Art. 195. Es prohibido á los funcionarios del Poder Judicial ejercer atribuciones que expresa y claramente no les hayan conferido la Constitución ó las leyes."

Si los treinta años, necesarios para la prescripción extraordinaria adquisitiva contra Matilde González, menor que Jenaro González, se cumplieron el veintidós de Agosto de mil ochocientos ochenta, por haber cumplido ella catorce años el veintidós de Agosto de mil ochocientos cincuenta, no son aplicables los artículos copiados arriba, por haber entrado en vigencia en fecha posterior á la en que se completó el término de la prescripción según la ley anterior; y el artículo 11 del Código Civil nacional dispone que la ley es obligatoria y surte sus efectos desde el día que en ella misma se designa, y en todo caso después de su promulgación.

Es cierto que el término de la ley española para la prescripción extraordinaria adquisitiva no se había cumplido cuando entró en vigor el Código Civil del extinguido Estado de Cundinamarca; pero también lo es que la ley cundinamarquesa no contenía la disposición del artículo 41 de la citada Ley 153, y que sobre términos reconocía el principio de que se regían por la ley vigente al tiempo en que hubieran principiado á correr.

Por consiguiente, al invocar los demandados la prescripción en su favor, hizo bien el Tribunal en aplicar la ley española que era la vigente cuando principió á correr el término de los treinta años y, por consiguiente, la aplicable.

La prescripción de la acción la funda el Tribunal en el artículo 2538 del Código Civil nacional (2618 del de Cundinamarca), que establece que la acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción del mismo derecho; pero eso no obsta para que ahora se niegue la revocación de lo resuelto por la Corte, porque hay razones poderosas para juzgar que esa parte del fallo recurrido debió fundarse también en la ley española 63 de Toro, ó sea la 5.ª, título VIII, Libro IX de la Novísima Recopilación; que alcanza á toda clase de acciones, ya sean reales, personales ó mixtas, determinando para la prescripción de las primeras el término de treinta años, el que debía contarse desde que estuviera expedito el derecho y hubiera podido hacerse uso de la acción.

Por lo expuesto se ve con claridad que la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, de diez y ocho de Abril de mil ochocientos noventa y seis se fundó y debió fundarse en leyes españolas, por lo cual no hay lugar á la revocación del auto de esta Suprema Corte, solicitada por el apoderado de Jenaro González, y así se declara.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 22 de Noviembre de 1898 | NUM. 613

CONTENIDO

Pág

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Cundinamarca, proferido en el juicio ordinario que siguió Elías Cuenca contra Primitiva Vargas. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 321

Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, en el juicio ordinario propuesto por Cirilco Ruiz y otros contra Saenz & Hermanos, sobre oposición al deslinde y amojonamiento de los terrenos de *Mesa de Yeguas* y *La Diana* (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 323

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas 326

AUTOS

Declárase no probadas las excepciones propuestas por el Procurador general de la Nación á la demanda propuesta por J. Castellano & Compañía, contra la Nación. (Magistrado ponente, doctor Arango) 327

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Confírmase la sentencia del Tribunal de Antioquia, por la cual se condena á Matías A. Mínera, como Juez del Circuito de Frontino, á pagar una multa. (Magistrado ponente, doctor Casas) 328

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintisiete de Marzo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Rubén Cubides, como comprador de los derechos hereditarios de María Clara, Arístides y Macedonio Castro, estableció juicio de reivindicación en veinte de Junio de mil ochocientos ochenta y siete, á fin de que se declarara que pertenecía á la mortuoria de Juana Páez de Castro una casa situada en el barrio de La Catedral de Bogotá, carrera tercera, cuadra octava, por estos linderos: por el frente, calle de por medio, con casa que fue de Faustina Vargas y después de Isabel Rodríguez; por la espalda, con la *quebrada de Quevedo;* por un lado, con casa que fue de Francisco Guarín Tejada y Juan García Tejada y después de Víctor Lago, y por el otro lado, con casa que fue de Nicomedes Alba y después de Federico Garay.

Dirigió su acción contra Primitiva Vargas como actual poseedora, quien adquirió la casa por compra á Manuel A. Contreras, quien á su vez la había comprado á Daniel Castro, padre de los vendedores de Cubides y esposo de Juana Páez. Seguido el juicio correspondiente en ambas instancias, el Tribunal Superior de Cundinamarca dijo, en la sentencia que pronunció el veintiséis de Febrero de mil ochocientos noventa, entre otras cosas, lo siguiente: "..... 4.° La mitad de la casa de que se ha venido hablando, pertenece en propiedad á la sucesión de Juana Páez de Castro, y debe entrar en la masa partible de bienes.

"5.° Condénase á la señora Primitiva Vargas á entregar dicha mitad á la expresada sucesión, en la persona del señor Rubén Cubides, representante de los herederos.

"6.° La señora Vargas es poseedora de buena fe, y por tanto, queda absuelta de pagar los frutos que, como á poseedora de mala fe, se le demandan; pero debe pagar los percibidos después de la contestación de la demanda (artículo 988, ordinal 3°, Código Civil de Cundinamarca)," etc.

En cumplimiento de esa sentencia, que se declaró ejecutoriada y fue debidamente registrada, Elías Cuenca, como cesionario de Rubén Cubides, demandó por la vía ordinaria á Primitiva Vargas para que con su audiencia se fijase la cuota que debía pagarle, según esa sentencia, por razón de frutos de la mitad de la casa reivindicada, cuyos linderos expresó, y agregó el demandante: que esa fijación debía comprender los frutos civiles percibidos y que se hubieran podido percibir con mediana inteligencia y actividad desde el cinco de Septiembre de mil ochocientos ochenta y siete, hasta el día en que se verifica se la entrega que aún no se había verificado.

Por la sentencia de primera instancia, pronunciada en el juicio mencionado, la demandada fue condenada á pagar al demandante, dentro de seis días, la suma de mil ochocientos pesos y la que corresponda desde el cinco de Junio de mil ochocientos noventa y uno, á razón de cuarenta pesos mensuales, sin condenación en costas. Apelada esta sentencia por ambas partes, y producidas nuevas pruebas ante el Tribunal, éste, en sentencia de veintiuno de Octubre de mil ochocientos noventa y tres, decidió lo siguiente: "Por tanto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se condena á la demandada Primitiva Vargas á pagar al demandante la suma de doce pesos noventa y nueve centavos ($ 12-99), por valor de los frutos percibidos en cada mes transcurrido desde el 5 de Septiembre de 1887, hasta que entregue al mismo demandante la mitad de la casa que fue condenada á entregar por sentencia de este Superior Tribunal, de fecha 26 de Febrero de 1890.

"No hay lugar á considerar ni fallar la excepción perentoria propuesta, por ser ella improcedente en este juicio.

"Queda así reformada la sentencia apelada, sin costas."

No conforme con esta sentencia, el mismo Elías Cuenca estableció juicio ante el Juez 1.° del Circuito de Bogotá, dirigido contra la misma Primitiva Vargas, para que se declare en definitiva: "1.° Que es cosa juzgada que los frutos que debe restituir la señora Vargas en virtud de la sentencia de 26 de Febrero de 1890, son los de la mitad de las dos casas y cuatro tiendas especificadas en el libelo de demanda, y tanto los percibidos como los que se hubieran podido percibir con mediana inteligencia y actividad desde la contestación de la demanda reivindicatoria, hasta que se ejecutó la sentencia, ó sea desde el 5 de Septiembre de 1887 hasta el 14 de Diciembre de 1893. 2.° Que la sentencia del Tribunal Superior, pronunciada el 21 de Octubre de 1893, en el juicio de cuentas que intentó contra la señora Vargas, para que se fijara la cuota que debía pagar por razón de frutos, según la sentencia de 1890, recayó sobre puntos que no fueron materia del debate.

3.° Que dicha sentencia de 1893 no es conforme con la verdad en los hechos ni conforme á la ley sustantiva en el derecho. 4.° Que la mencionada sentencia de veintiuno de Octubre de 1893 es nula, ó lo que es igual, no tiene valor alguno." Pidió, además, el demandante que, como consecuencia de la nulidad de la sentencia, se fijase de nuevo la cuota que debía pagar la señora Vargas por razón de frutos.

Conferido el traslado de la demanda á Primitiva Vargas, ésta contestó por medio de apoderado, negando el derecho, causa ó razón en que el demandante apoya su acción; y abierto á prueba el juicio, en el que solamente el demandante hizo uso del derecho de producirlas, se puso fin á la primera instancia con la sentencia de fecha doce de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, que en su parte resolutiva dice así: "Por lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, hace las siguientes declaraciones: 1.ª Es cosa juzgada que los frutos que debe restituir la señora Vargas son los percibidos después de la contestación de la demanda, correspondientes á la mitad de la casa, situada en el barrio de La Catedral de esta ciudad, cuadra 8.ª, carrera 3.ª, y deslindada como anteriormente se ha dicho. 2.ª No es nula la sentencia proferida por el Superior Tribunal de este Distrito Judicial, pues no es contraria á los hechos ni á la ley sustantiva en el derecho, ni pugna con el artículo 831 del Código Judicial, ni con el 131 de la Ley 105 de 1890; y 3.ª No hay condenación en costas."

De este fallo apeló el demandante para ante el Tribunal Superior de Cundinamarca, y surtida allí la instancia sin que el juicio se abriese á prueba, desatóse la litis con la sentencia de fecha dos de Septiembre del año próximo pasado, en la que se decidió lo siguiente: "En mérito de las consideraciones precedentes, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve: no hay lugar á hacer ninguna de las declaraciones pedidas en la demanda. En consecuencia, se absuelve á la demandada de todos los cargos contenidos en aquélla, y se condena al actor en las costas del juicio, esto es, de primera y de segunda instancia, por ser notoriamente injusta la acción deducida en la demanda, costas que serán tasadas por medio de peritos que nombrarán las partes."

Dentro del término legal pidió el actor al Tribunal que revocase la parte de la sentencia por la cual se le condenaba á pagar las costas de ambas instancias, y por auto de doce del mismo mes de Septiembre se negó la reforma solicitada. El seis de Octubre siguiente se interpuso y fundó el recurso de casación contra la citada sentencia, y el Tribunal lo concedió por auto de fecha diez y seis, disponiendo el envío de los autos á esta Superioridad.

Surtida en la Corte la tramitación propia del recurso, debe examinarse previamente si él es admisible, de acuerdo con lo que dispone el artículo 381 de la Ley 105 de 1890; y como él se interpuso oportunamente y por persona hábil, se refiere á una sentencia definitiva de última instancia, pronunciada por un Tribunal Superior, y la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse el recurso, es admisible y así se declara.

En consecuencia, procede la Corte á examinar los fundamentos del recurso, que se hallan expuestos más extensamente en el escrito presentado ante ella.

El recurrente empieza por transcribir el artículo 839 del Código Judicial, que dice: "Cuando hayan sido varios los puntos litigiosos, se hará con la debida separación el pronunciamiento correspondiente á cada uno de ellos," y agrega que esta disposición es esencialmente sustantiva, porque tiene por objeto garantizar los intereses de los litigantes y obligar al juzgador á estudiar y analizar detenidamente todas las cuestiones; que ella ha sido violada por el Tribunal por cuanto se contrajo á declarar que no había lugar á hacer las declaraciones pedidas en la demanda, y esa fórmula es muy vaga."

Aparte de que la disposición que se cree violada es puramente adjetiva ó de procedimiento, y su violación no puede dar entrada al recurso de casación, el mismo recurrente se encarga de demostrar en seguida que el Tribunal sí estudió y analizó detenidamente todos los capítulos de la demanda para llegar á la conclusión que se rechaza como muy vaga, y que se sentó como premisa de la absolución de la demandada.

—

Se acusa también á la sentencia de no estar en consonancia con las pretensiones deducidas en la demanda; pero este motivo de casación no ocurre cuando se falla contra las pretensiones del demandante, lo que sucede siempre que en una sentencia se absuelve al demandado. Ese motivo consiste, según el inciso segundo del artículo 360 de la Ley 105 citada, en no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, ya porque se resuelva sobre puntos que no han sido objeto de la controversia, ó se deje de resolver sobre alguno de los que lo han sido, ó se condene á más de lo pedido, ó no se falle sobre alguna de las excepciones perentorias que se han alegado. Mas como la sentencia acusada absolvió á la demandada de todos los cargos de la demanda, luégo que éstos fueron examinados en la parte motiva de aquélla, no puede sostenerse que no se hizo en el fallo el pronunciamiento que correspondía á todos y cada uno de los puntos litigiosos. Es doctrina sentada por la Corte la de que la absolución envuelve ese pronunciamiento. No existe, por consiguiente, este motivo de casación.

No toca á la Corte entrar en el examen de los fundamentos de la sentencia de veintiuno de Octubre de mil ochocientos noventa y tres, para averiguar si en ella se incurrió por el Tribunal en error de hecho ó de derecho que se le imputa por el recurrente, pues no es esa sentencia la que está sometida al recurso de casación, sino la de fecha dos de Septiembre del año próximo pasado, que, como se ha visto, absolvió á la demandada de todos los cargos de la demanda. Verdad es que el principal objeto de ésta fue el de que se declarase que aquella sentencia era nula, y ya se ve que tratándose de demostrar la nulidad de una sentencia, el demandante ha debido contraerse á demostrar que la sentencia acusada de nula está comprendida en alguna de las causales que las leyes han establecido como motivo de nulidad, pues así lo ha establecido la Corte en la sentencia de fecha treinta de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, publicada en la *Gaceta Judicial* número 456, de 22 de Mayo de 1894. Allí dijo la Corte: "En las disposiciones dislocadas ó dispersas que en nuestras leyes se encuentran sobre la materia, sólo se reconocen dos causales de nulidad de una sentencia: la del artículo 890 del Código Judicial, á favor de los que resultan perjudicados por una sentencia definitiva sin haber sido parte en el juicio, y la del artículo 131 de la Ley 105 de 1890, cuando la sentencia no expresa claramente los derechos y deberes que de ella deben resultar á las partes."

Si en la sentencia de 21 de Octubre de 1893 se incurrió en error de hecho ó de derecho, eso habría sido motivo de casación si hubiere habido lugar á ella, pero tales errores no son causa de nulidad.

Cierto que, conforme al artículo 831 del Código Judicial, "la sentencia ejecutoriada debe cumplirse: funda la excepción de cosa juzgada y *hace nula* cualquiera otra sentencia posterior que le sea contraria, pronunciada en el mismo asunto y entre las mismas partes." El recurrente ha argüido que, estando ejecutoriada la sentencia de veintiséis de Febrero de 1890, el Tribunal debió declarar que la sentencia posterior de 21 de Octubre de 1893 es nula; pero no se ha demostrado que ésta última, que sólo tuvo por objeto fijar la cuota de los frutos que debía pagar Primitiva Vargas, sea contraria á la que condenó á ésta á devolver la mitad de la casa reivindicada, pues si bien es cierto que la sentencia de mil ochocientos noventa condenó al pago de frutos, ella no fijó ni podía fijar la cuota de éstos, para lo cual fue necesario nuevo juicio, que dio origen á la sentencia posterior de mil ochocientos noventa y tres.

La contrariedad la hace consistir el recurrente en que, según sus pretensiones, la cuota de frutos fijada en esta última sentencia se hizo teniendo en cuenta el Tribunal

que ellos no podían exigirse sino de los que hubiera producido la finca vendida por Castro á Contreras, sin incluír el de los producidos ó percibidos por razón de las mejoras hechas después, mejoras que existían cuando se estableció la demanda, y que deben abonarse á la demandada como poseedora de buena fe, según lo dijo el Tribunal en su primera sentencia. El error del recurrente consiste en hacer idénticas la antigua finca vendida por Castro, que sólo se componía de un solar y una casa de dos piezas, y la nueva finca compuesta de dos casas y cuatro tiendas. El Tribunal no podía declarar que la mitad de los frutos de esas mejoras pertenecían al demandante, supuesto que, como lo dijo en la última sentencia, aún estaba pendiente el debate en que debía resolverse á quién pertenecían las indicadas mejoras.

El segundo de los motivos alegados como fundamento del recurso, es la violación del artículo 6.° del Código Civil, que dice: "La sanción legal no es sólo la pena, sino también la recompensa: es el bien ó el mal que se deriva como consecuencia del cumplimiento de sus mandatos ó de la transgresión de sus prohibiciones. En materia civil son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa. Esta nulidad, así como la validez ó firmeza de los que se arreglan á la ley, constituyen suficientes penas y recompensas, aparte de las que se estipulan en los contratos."

Basta la lectura de esta disposición para comprender que la sentencia á que se refiere el recurso, no pudo violar, ni por omisión ni por aplicación indebida, la disposición citada. La nulidad de que ella trata se refiere á los actos ejecutados por los particulares en el ejercicio de sus derechos civiles.

También se ha acusado la sentencia como violatoria de los artículos 679 y 681 del Código Judicial; mas ya se ha visto que tal violación, si existiera, no podía servir de fundamento al recurso de casación, porque tales artículos no son ley sustantiva, pues que se refieren á las formalidades que deben observarse para que los documentos auténticos sean tenidos como prueba.

El artículo 835 del mismo Código, cuya violación se alega, también es de procedimiento, y tal violación no existe en la sentencia acusada, porque ya se dijo que, siendo esa sentencia absolutoria, ella comprendió todos los puntos de la demanda, y no puede sostenerse que dejara de recaer sobre la cosa, la cantidad ó el hecho demandado. En cuanto á la violación del 837, invocada también, tampoco puede ser objeto de casación, porque si una sentencia no es conforme con la verdad en los hechos y con la ley sustantiva en el derecho, hay que demostrar el error de hecho en que se ha incurrido, ó la ley sustantiva que se ha violado, y nada de esto ha hecho el recurrente.

Sostiénese, finalmente, que el Tribunal interpretó erróneamente el artículo 131 de la Ley 105 de 1890; pero ya se dijo que es doctrina sostenida por la Corte, la de que una sentencia, por el hecho de ser absolutoria, no confiere derechos ni impone obligaciones.

Se ha extendido el recurso de casación á la condenación en las costas que hizo el Tribunal de las causadas en ambas instancias; pero en esta materia es también doctrina legal, sentada por esta Superioridad, la de que la condenación en costas no puede ser objeto del recurso, toda vez que la Corte no puede revisar lo que se ha fallado conforme á la conciencia del Tribunal.

Por todo lo que se deja expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, de fecha dos de Septiembre de mil ochocientos noventa y seis, que ha sido materia del recurso. Las costas de éste son de cargo del recurrente, y serán tasadas conforme á la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Marzo treinta de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En escrito fechado en La Mesa el veintiuno de Julio de mil ochocientos noventa y uno, propusieron Felipe Ruiz Quintero y Miguel Mayer ante el Juez del Circuito de Tequendama, juicio especial de deslinde y amojonamiento de las haciendas de *Mesa de Yeguas* y *La Diana*, en representación de Ciriaco Rico y otros dueños de la primera de dichas propiedades.

Dirigida la demanda contra Sáenz Hermanos como colindantes, se confirió el traslado que la ley ordena, á Francisco Sáenz en su carácter de socio de la Compañía que gira con aquel nombre, y llenadas las demás prevenciones legales, no sin que mediaran incidentes cuya relación carece de importancia, se decretó el deslinde, y el Juez del conocimiento lo practicó en los días dos y tres de Junio de mil ochocientos noventa y dos, y señaló como línea divisoria entre los dos predios, en la parte disputada, la que partiendo del antiguo paso del *Neuque*, ó sea el conocido hoy con el de *Ricaurte*, forme ángulo recto con uno de los altos *Gramalotazos*, tomando por base el río á uno y otro lado, línea que va marcada por una cerca de alambre, y que trazó el ingeniero D. Rafael Alvarez S.; de este punto en el alto *Gramalotazo*, siguiendo por la cuchilla abajo, á salir al camino que va para Viotá, y por este camino hasta donde se encuentran las piedras grandes en el mismo camino, declarando como mojones en toda la línea que arranca al río y termina en el cerro alto, los mismos en que va la cerca de alambre."

Es de advertir que esta demarcación favorece en un todo las pretensiones de los demandados, y por tal razón los demandantes, representados por su apoderado Ruiz Quintero, hicieron oposición al deslinde en escrito de Junio (sin fecha) de mil ochocientos noventa y dos, que corre de fojas 2 á 10 del cuaderno 3.°, y formularon juicio ordinario contra los Sáenz, de acuerdo con el derecho que consagra el artículo 272 de la Ley 105 de 1890, para que se declarara en sentencia definitiva:

"1.° Que la línea de separación entre las haciendas llamadas *Mesa de Yeguas*, en jurisdicción del Colegio y Anapoima, y *La Diana* en Anapoima, es la recta que partiendo del antiguo paso llamado *Neuque*, en el río Calandaima, abajo de la desembocadura de la *quebrada* de *Neptuno*, se dirige á la loma alta llamada *de Los Gramalotes*, donde hay un mojón de piedra cerca de una palma de encenos, que ha sido destruída, loma que es la más próxima al camino que gira para Viotá, y queda al sudeste del trapiche del *Cabral*; y de este punto en dirección abajo por la cuchilla que tiene dicha loma, hasta unas piedras grandes negras, que están al frente de las casas de la hacienda de Calandaima, de las cuales piedras la una es grande aplanada, y á su costado izquierdo tiene inmediatas tres más pequeñas, como paradas;

2.° Que en consecuencia, los linderos señalados en la diligencia de deslinde de los días dos y tres de los corrientes, no están conformes con los títulos de propiedad de uno y otro predio;

3.° Que el antiguo paso del río Calandaima, llamado *Neuque*, es el que está situado como cuadra y media más ó menos abajo de la desembocadura de la *quebrada* de *Neptuno*;

4.° Que la loma alta llamada *de Los Gramalotes* es el cerro más elevado y redondo que queda más próximo al camino que sigue para Viotá y más cerca del trapiche del *Cabral*, ó al sudeste de este trapiche; y

5.° Que la vega ó terreno comprendido dentro de estos linderos: desde el paso del río Calandaima llamado de *Ricaurte*, en el sitio del trapiche de este nombre, aguas abajo, hasta el antiguo paso llamado *Neuque*, que queda como cuadra y media más ó menos abajo de la desembocadura de la *quebrada* de *Neptuno*; de este punto, línea recta, formando ángulo recto, á dar á la loma alta llamada *de Los Gramalotes*, que es el cerro más elevado y redondo que queda más próximo al camino que sigue para Viotá y más cerca del trapiche del *Cabral*, ó al sudeste de este trapiche; de este punto por la cuchilla arriba has-

ta el extremo de la cerca de alambre; y de este punto, volviendo á la derecha, por la misma cerca de alambre, hasta su terminación en el citado paso de *Ricaurte*, hace parte integrante de la hacienda de *Mesa de Yeguas*, según los títulos de este fundo, y que, en consecuencia, pertenece en dominio y propiedad á mis poderdantes los señores Ricos.

"Para el caso improbable de que no se dictaren las precedentes declaraciones, subsidiariamente demando á los expresados señores Sáenz Hermanos, para que por la misma sentencia se declare que mis constituyentes señores Ricos, quienes agregan á su propia posesión la de sus causantes y antecesores, han ganado por la prescripción adquisitiva ordinaria y también por la extraordinaria, el dominio de la vega ó terreno de la margen derecha del río Calandaima, comprendido dentro de los linderos copiados ó insertos en el número 5º del párrafo anterior, por haber poseído dicha vega ó terreno mis dichos constituyentes y sus causantes en nombre propio, sin fuerza, material, civil, quieta, pública y tranquilamente por todo el tiempo que las leyes requieran para adquirir por prescripción ordinaria y extraordinaria."

Como fundamento de esta acción adujeron, entre otros hechos, el de haber adquirido la propiedad de la hacienda de *Mesa de Yeguas*, por compra que de ella le hizo Cirineo Rico á Anacleto Millán, quien la había adquirido de José M. y Alejandro Gaitán, compradores, á su vez, de Manuel Llanos.

Las escrituras en que constan esas transmisiones señalan invariablemente como linderos de la finca vendida los siguientes: "el nacimiento del río Calandaima en las montañas inaccesibles llamadas cordilleras de Subia, siguiendo el curso de dicho río hasta el antiguo paso llamado *Nenque*; de éste, en línea recta, formando ángulo recto, hasta llegar á la loma alta llamada de *Los Gramalotes*; de ésta en dirección abajo por la cuchilla que tiene dicha loma, hasta unas piedras grandes negras que están al frente de las casas de la hacienda de Calandaima, de las cuales piedras la una es grande, aplanada, y á su costado izquierdo tiene inmediatas tres más pequeñas, como paradas, etc." Sólo es de notar que en la escritura otorgada por Millán á Rico se agregó que "en la loma alta de *Los Gramalotes* había un mojón de piedra cerca de una palma de cuescos."

Los demandados denunciaron el pleito á su causante y éste al suyo, aunque intervinieron directamente en la defensa de los derechos disputados; y surtido por todos sus trámites el juicio ordinario, se puso fin á la instancia con el fallo proferido por el Juez del Circuito de Tequendama en cinco de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, que corre de folios 154 á 163 del cuaderno 3.º, y en el cual se resolvió:

"1.º Se imprueba la diligencia de deslinde á que se refieren las notas de fechas dos y tres de Junio de mil ochocientos noventa y dos;

"2.º Se fijan como linderos entre las haciendas de *Mesa de Yeguas* y *La Diana*, ubicada aquélla en los Municipios de El Colegio y Anapoima, y ésta en el de Anapoima, los siguientes: desde el antiguo paso llamado *Nenque* en el río Calandaima, línea recta, formando ángulo recto, hasta llegar á la loma alta de *Los Gramalotes*, donde había un mojón de piedra, cerca á una palma de cuescos; de este punto, en dirección abajo por la cuchilla que tiene dicha loma, saliendo al camino que va para Viotá, hasta unas piedras grandes negras que están al frente de las casas de la hacienda de Calandaima, de las cuales piedras la una es grande aplanada y á su costado izquierdo tiene inmediatas tres más pequeñas como paradas.

"3.º Se fija como loma alta de *Los Gramalotes* el cerro más elevado y redondo que queda más próximo al camino que sigue para Viotá, y al Sudeste del trapiche de *El Cabral*.

"4.º El antiguo paso del *Nenque*, en el río Calandaima, queda en el vértice del ángulo recto formado por la perpendicular bajada de la loma alta de *Los Gramalotes*, sobre la horizontal del río Calandaima, tomando como punto de partida de esta horizontal la desembocadura de la *quebrada* de *Neptuno* en dicho río.

"5.º Se declara que el terreno comprendido dentro de los linderos siguientes, desde el paso llamado de *Ricaurte* en el río Calandaima, aguas abajo hasta el antiguo paso llamado *Nenque*, de éste línea recta, formando ángulo recto, á dar á la loma alta, llamada de *Los Gramalotes*; de este punto, por la cuchilla arriba, hasta el extremo de la cerca de alambre; y de este punto volviendo á la derecha, por la misma cerca de alambre, hasta su terminación en el citado paso de *Ricaurte*, pertenece en propiedad á los demandantes, por hacer parte de su predio llamado *Mesa de Yeguas*.

"6.º No hay lugar a decidir la demanda subsidiaria de prescripción; y

"7.º No se hace condenación en costas."

Con este fallo se conformó la parte de los Ricos, si bien nada se resolvió, como era natural, sobre la prescripción alegada en subsidio; pero el apoderado de los Sáenz apeló, en el acto de ser notificada, para ante el Tribunal Superior de Cundinamarca, y le fue concedido el recurso por auto de seis del mes de Julio siguiente.

Remitiéronse, en consecuencia, los autos al superior, en donde tornó á abrirse á pruebas la causa, y recibidas las que oportunamente adujeron las partes, entre otras la inspección ocular practicada por el mismo Tribunal, se profirió sentencia definitiva el doce de Agosto del año próximo pasado, corriente de folios 53 á 75 del cuaderno número 9, cuya parte dispositiva es como sigue:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, falla la presente controversia así: 1º Impruébase la diligencia de deslinde y mojonamiento de los predios de *Mesa de Yeguas* y *La Diana*, ubicados el primero en los Municipios de El Colegio y Anapoima, y el segundo en el último Distrito municipal, practicada por el Juez de la causa en los días dos y tres de Junio de mil ochocientos noventa y dos, en la parte que ha sido materia de controversia, por no estar de acuerdo en toda su extensión los linderos determinados allí con los que rezan los respectivos títulos de propiedad; 2.º El antiguo paso llamado *Nenque*: punto de partida de la línea perpendicular que debe trazarse sobre la proyección horizontal de la dirección general de las aguas del río Calandaima, y que parte términos con las haciendas expresadas de *Mesa de Yeguas* y *La Diana*, es el que queda muy cerca de la confluencia actual de la *quebrada Neptuno* y el mismo de que trata la diligencia de inspección ocular de fecha veintisiete de Septiembre del año próximo pasado; 3.º El extremo de la línea limítrofe que parte del antiguo paso de *Nenque*, ya determinado, es aquel en que dicha línea corta el cerro redondo de la loma alta de *Los Gramalotes*, en el punto en que se halló un mojón de piedra el día de la vista de ojos, el cual cerro ó colina es el que se encuentra más próximo al camino que conduce á Viotá, al Sudeste del trapiche del *Cabral*; 4.º En consecuencia, la línea de separación entre las haciendas *Mesa de Yeguas* y *La Diana*, es la recta que partiendo del antiguo paso de *Nenque*, en el río Calandaima, situado muy cerca de la confluencia actual de la *quebrada* de *Neptuno*, se dirige á la loma alta de *Los Gramalotes*, y la corta en el punto en que se encontró un mojón en el cerro redondo de que se ha hablado, que se halla al Sudeste del trapiche del *Cabral* y más próximo al camino que conduce á Viotá, línea que está marcada con tinta roja en el plano topográfico levantado por los ingenieros Ruperto Ferreira y Enrique Morales, que figura en el proceso al folio 71 del cuaderno número 13; de este punto, en dirección abajo por la cuchilla que tiene dicha loma, hasta unas piedras grandes negras que están al frente de las casas de la hacienda de Calandaima, de las cuales piedras la una es grande aplanada y á su costado izquierdo tiene inmediatas tres más pequeñas, como paradas; 5.º La vega disputada, comprendida dentro de los siguientes linderos: Desde el paso en el río Calandaima, señalado como el antiguo de *Nenque* por los demandados, que se halla en el extremo de una cerca de alambre construida por los Sáenz, á setenta me-

tros abajo del de Ricaurte, cerca que está señalada en el plano de que se ha hablado, con tinta azul de punta y raya, aguas abajo hasta el antiguo paso de Nenque, que queda, como se ha dicho, muy cerca de la confluencia de la *quebrada* de *Neptuno*; de este punto, línea recta, formando ángulo recto, á dar al cerro redondo de la loma alta de *Los Gramalotes*, el cual cerro se halla más próximo al camino que conduce á Viotá, al Sudeste del trapiche del *Cabral*; de este punto, por toda la cima ó cuchilla de la loma alta de *Los Gramalotes*, hasta el extremo de la misma cerca de alambre; y de este punto, volviendo hacia la derecha, por la misma cerca de alambre, hasta su terminación en el citado paso sostenido por los *Sáenz* como el antiguo del *Nenque*, hace parte integrante de la hacienda de *Mesa de Yeguas* y pertenece, por consiguiente, en dominio y propiedad á los demandantes; 6.º Fíjense mojones de piedra en el antiguo paso de *Nenque* y en el punto en que se halló el hito en el cerro redondo de la loma alta de *Los Gramalotes*, y dése posesión á los respectivos dueños de los predios deslindados, para lo cual se señalará oportunamente el día y la hora en que ha de tener lugar la diligencia; en los demás puntos no hay necesidad de colocar mojones, por ser en esa parte el lindero natural; 7.º No es el caso de considerar la demanda subsidiaria de prescripción; y 8.º Queda así reformada la sentencia apelada sin costas."

El doctor Nicolás Esguerra, acreditado representante de Sáenz & Hermanos en la segunda instancia, y con facultad especial para interponer el recurso de casación, hizo uso de ella, dentro del término legal, por escrito de cinco de Octubre del referido año, en que manifestó que por versar la controversia, esencialmente, sobre una cuestión de derecho, ó sea acerca del dominio del terreno litigado, incumbía probar éste al demandante, por medio de instrumentos públicos, y que, como el Tribunal se atuvo á pruebas distintas, violó los artículos 669, 673, 749, 756, 759, 2652, ordinal 1.º, 2,658, 2,673 y 2,674 del Código Civil; que no habiéndose reconocido á los Sáenz su carácter de poseedores, se violaron también los artículos 762, 785 y 787 del mismo Código y los que determinan á quién corresponde dar la prueba en el juicio.

El Tribunal concedió el recurso interpuesto y, remitidos los autos á esta Superioridad, se procede á examinar previamente si es el caso de estudiar el asunto en el fondo, ó sea si concurren las circunstancias requeridas para ello. El punto no es dudoso, pues se observa que la sentencia recurrida fue dictada por un Tribunal Superior en juicio que tiene carácter de ordinario, que se funda y debió fundarse en leyes sustantivas que están en vigor en toda la República, y que el pleito versa sobre intereses particulares cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3.000).

La Corte debe, pues, ocuparse en el análisis minucioso de cada una de las causales en que se apoya el recurso y de cada uno de los motivos en que se sustenta cada causal, de conformidad con lo que establece el artículo 59 de la Ley 100 de 1892 sobre reformas judiciales.

Al desenvolver el recurrente ante la Corte los fundamentos del recurso, insiste en que la sentencia violó las disposiciones citadas, y para demostrar su tesis sostiene que la base de la decisión estriba en las declaraciones de testigos presentados por los actores y en supuestas confesiones de algunos de los demandados.

Sentada esta premisa, que es el punto de partida de todos sus razonamientos, afirma que el pleito tuvo por motivo la ocupación de la zona de terreno disputada que, á título de poseedores y dueños, ejercían los Sáenz años antes de iniciarse el juicio de deslinde y que, reconocida esa posesión, para recobrarla los demandantes, después de transcurrido el término que la ley concede para las acciones posesorias, es indudable, á su juicio, que los Ricos han promovido una verdadera acción reivindicatoria ó de dominio de aquella zona.

De aquí infiere el recurrente que, teniendo por objeto principal la reivindicación, hacer constar el derecho de propiedad del demandante, debieron justificar los actores la propiedad que alegan, por medio de pruebas directas y positivas ó sean títulos inscritos de los que transfieren el dominio; y como el Tribunal atribuyó éste á los demandantes, en virtud de la fuerza probatoria que dio á otros testimonios, incurrió en error de derecho en la apreciación de los mismos y en las violaciones de que se ha hecho mérito.

En esto, en suma, consiste la primera causal de casación deducida, sin que sea necesario que la Corte repita textualmente las alegaciones que contiene el memorial de agravios, porque le basta hacerse cargo, en concreto, de todas ellas, y á lo expuesto se reduce el argumento principal y sus ampliaciones.

De seguida impugna el recurrente la estimación que hizo el Tribunal de los demás elementos de prueba, y dice que no solamente incurrió en errores de derecho y de hecho para dar preferencia á las aducidas por los actores, sino que incurrió en errores de esa naturaleza al no apreciar ni dar alcance alguno probatorio á las comprobaciones aducidas por los demandados.

En esta parte sustenta que el error de hecho aparece demostrado en la escritura pública otorgada el doce de Febrero de mil ochocientos treinta y nueve (1839) que obra en los autos, por Zoila Gaba Uribe, sobre venta de *La Diana*, por cuanto allí se obligó la vendedora á entregar corriente hasta el trapiche de Pedro Palacios, la acequia de aguas puesta por ella en las tierras vendidas, y porque en la inspección ocular se observó que existían huellas de acequias muy antiguas abajo del paso del *Nenque*, designado por los Sáenz, y no abajo del paso que señalan los Ricos.

Desde luégo advierte la Corte que la demanda propuesta versa sobre amojonamiento y no, propiamente, sobre reivindicación, supuesto que se trata de determinar ó fijar la línea de separación de dos heredades contiguas en que no están acordes los colindantes; y siendo así, sólo se trata de un juicio *declarativo* de propiedad para determinar cuál es la extensión de los predios, por lo mismo que cada una de las partes pretende que el suyo comprende más terreno del que le concede la otra, ó sea que sus límites se extienden sobre el del vecino. Por consiguiente, no son en rigor aplicables al caso del pleito las disposiciones sustantivas que reglan la reivindicación, porque aunque es cierto que en los juicios de deslinde puede encerrarse, como base necesaria, una cuestión de dominio, no por eso la acción que se intenta es la reivindicatoria, propiamente dicha, sino la que reconoce el artículo 900 del Código Civil, que tiene su correspondiente en la ley adjetiva para determinar la manera de ejercitarla, y que no varía aunque varíe la índole del juicio.

De forma que mal pueden considerarse infringidas disposiciones que no podían aplicarse y que no se aplicaron á la controversia. El recurrente confundió la naturaleza de la cuestión litigiosa y partió de un supuesto errado para llegar á la conclusión de que se han violado las disposiciones que señala en su escrito; y esto, que equivale á alterar la esencia de los hechos, no ha de tenerse en cuenta para decidir sobre casación, por faltar las condiciones requeridas para que el recurso prospere, que no son otras que las de que la causal ó el motivo alegados se refieran á puntos controvertidos y nó á los que ninguna relación tienen con los propuestos oportunamente y discutidos en el juicio.

Por lo que atañe á la Corte á comprender de las razones expuestas por el abogado de los recurrentes, si no está equivocada, la pretensión de éste fue que el Tribunal exigiera como única prueba del dominio de la zona disputada, un instrumento público que lo acreditase especialmente, y que desechara como improcedentes todas las demás pruebas sobre la extensión de los dos predios y la línea que los divide. Mas ya se ha dicho que la acción intentada fue la de deslinde y no la reivindicatoria y, en consecuencia, para establecer la línea y fijar los mojones de separación, presupuesta la propiedad de los fundos limítrofes con las escrituras que la acreditan, debía el juzgador atenerse á otros medios de prueba, toda vez que los títulos son oscuros y que, precisamente, ellos han ocasionado la duda; y entre estos medios no podía prescindirse de las declaraciones de personas conocedo-

ras de los terrenos, que los habían poseído antes de la inspección ocular y de las pruebas colaterales y concomitantes, y esto fue lo que hizo el Tribunal, según se ve del fallo recurrido.

Por lo expuesto se ve, con suficiente claridad, que es inmotivada la cuestión propuesta por el recurrente en cuanto se refiere á la violación de ley sustantiva y aun al error de derecho que en el presente caso estaría comprendido en la misma violación.

En lo que mira al error de hecho, tampoco aparece demostrado de modo evidente, como la ley lo exige, para que él dé lugar á infirmar la sentencia acusada.

Efectivamente, el Tribunal sentenciador apreció, en conjunto, las pruebas de toda clase que se produjeron en el juicio, y por el cúmulo de todas ellas decidió la cuestión de hecho controvertida, en el sentido de fijar el antiguo paso del *Nenque*, cerca de la confluencia actual de la *quebrada* de *Neptuno* y la loma alta de *Los Gramalotes*, en el punto en que se halló un mojón de piedra, con las demás determinaciones que expresa la sentencia; y al hacer esta apreciación obró en virtud de la facultad que la ley concede á los Jueces y Tribunales para estimar, según su propio criterio, la fuerza ó el valor probatorio de esas pruebas.

Ahora, cuando son objeto de apreciación, por parte del Tribunal sentenciador, varias pruebas, pertinentes todas para la justificación de los hechos, y da la preferencia á unas sobre otras, no es lícito suponer que ha dejado de tomarlas todas en cuenta; y no es procedente, por lo mismo, el error que en ello se funda.

No obsta que en la escritura de mil ochocientos treinta y nueve se hiciera mención, como se ha dicho, de acequias en el terreno de *La Diana*, porque lo allí expresado, sin la identificación de la cosa que se cumpla como testimonio, no es sino el relato de una prueba real, pero no la prueba misma. Para que lo fuera, habría sido preciso demostrar, de modo evidente, que los vestigios ó huellas que se encontraron en el terreno de la disputa, corresponden á las acequias de que habla la escritura en referencia; y lejos de haberse dado esta demostración, aparece de la inspección ocular practicada en segunda instancia, que los peritos reconocieron—dentro del perímetro de la hacienda de *La Diana*, no sujeto al debate—zanjas ó vestigios antiguos semejantes (folio 46, cuaderno 12).

De los términos en que está formulado el razonamiento del recurrente, sobre este punto, se desprende lógicamente que no es una prueba evidente del error que en él se funda. A lo más tendría el valor de un argumento indirecto que, en relación con otros, hubiera podido servir para llevar al ánimo del Tribunal el convencimiento moral de que la línea divisoria era la sostenida por los Sáenz; pero como éste no lo encontró suficiente para formar su criterio, y, al contrario, lo creyó infirmado por otras pruebas directas y circunstanciales, la Corte tiene que aceptar la apreciación hecha, desde que su misión se reduce á examinar si ha habido, en la aplicación del derecho, alguna violación de ley ó de doctrina legal, partiendo del supuesto de que son verdaderos los hechos dilucidados en el juicio.

El recurrente parece haberlo comprendido así cuando empezó por sentar que la equivocación del juzgador consistía en una indebida calificación de las pruebas, y sólo como fundamentos secundarios adujo el error de hecho para apoyar la causal de casación que se estudia. No podía ser de otra manera sin desconocer la doctrina que la Corte ha establecido en muchos de sus fallos, de acuerdo con la jurisprudencia universal sobre casación, de que el examen de las cuestiones de hecho es de la competencia del Tribunal sentenciador.

No hay, pues, lugar á casar la sentencia que ha sido materia de este recurso, por no concurrir ninguno de los motivos en que éste se ha fundado.

Por tanto la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el doce de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, en el juicio ordinario propuesto por Ciriaco Rico y otros contra Sáenz & Hermanos, sobre oposición al deslinde y amojonamiento practicado entre las haciendas de *Mesa de Yeguas* y *La Diana*. Las costas son de cargo del recurrente y se tasarán de acuerdo con la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la GACETA JUDICIAL y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CAMILO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO.—*Arsenio Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS.

Cumplo el penoso deber de salvar mi responsabilidad en la precedente sentencia, sólo en lo referente á la condenación en costas del recurso, porque en mi concepto la Corte carece de facultad para imponerla.

Fundo esta opinión en las razones siguientes:

1ª La condenación en costas es una pena civil, y como tal requiere para su imposición que exista un precepto legal claro y expreso que la establezca, porque la sanción penal no puede aplicarse por meras analogías;

2ª El artículo 52 de la Ley 61 de 1886, que daba á la Corte la facultad de condenar en costas al recurrente en el juicio de casación, fue derogado expresamente por el 337 de la Ley 105 de 1890, y no ha sido reemplazado por disposición alguna que confiera nuevamente á la Corte dicha facultad.

3ª El recurso de casación no es ni ha sido en Colombia ni en los demás países en que está establecido, una tercera instancia sino un juicio especial atribuído entre nosotros á la Corte en una sola instancia (ordinal 1, artículo 40 del Código de Organización Judicial); y no pueden por tanto aplicársele por razón de analogía, las disposiciones generales que reglamentan los dos grados comunes del juicio en tanto que la ley especial que reglamenta dicho recurso, no lo determine de modo expreso;

4ª Aunque así no fuera, el artículo 564 del Código Judicial, en que la mayoría de la Corte funda su fallo, no sería aplicable á la casación: este artículo mira al interés particular lesionado por la temeridad de la demanda ó de la apelación, mientras que la casación tiene por fin *principal* uniformar la jurisprudencia; mira, pues, ante todo, al interés público y sólo da cabida al privado, de un modo secundario, por su obligado enlace con aquél; el artículo citado en su inciso segundo, que sería el aplicable, manda que se condene en costas al recurrente cuando la providencia contra la cual se interpuso el recurso *sea confirmada*, y declarar que no se casa la sentencia *no es* confirmarla; la Corte en este caso no tiene la facultad ni para revocar ni para confirmar la sentencia recurrida, porque, se repite, la casación no es una tercera instancia del juicio; no hay, pues, en lo referente á costas la analogía de que se ha venido tratando.

5ª En apoyo de la interpretación restrictiva que doy al artículo 564 del Código Judicial citado, existe la interpretación auténtica: prescindiendo de que dicha disposición fue sancionada mucho antes de que se pensara en establecer el recurso de casación, y sin tenerlo por consiguiente en mira, hay que recordar que aquel artículo rigió durante varios años conjuntamente con el 52 de la Ley 61 de 1886, que imponía la especial condenación en costas en el juicio de casación, lo cual implica que el Legislador no creyó aplicable tal artículo al referido juicio; que la derogación del artículo 52 no pudo dar á aquél una extensión de que antes carecía, y que esta derogación ha tenido como fundamento el interés público que informa el recurso de casación.

Bogotá, treinta de Marzo de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO. ARANGO M.—BOTERO URIBE.—CASAS ROJAS.—POMBO. *Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo siete de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: J. Castellano & C.ª en liquidación, del comercio de Barranquilla, han instaurado demanda civil ordinaria contra la Nación, por medio de apoderado para que, por sentencia definitiva, declare esta Superioridad: que en virtud de novación de contrato quedaron extinguidas todas las obligaciones que la Sociedad de J. Castellano & C.ª tenían como fiadores solidarios de Alejandro Danouille, para responder al Tesoro Nacional por los derechos de importación que Danouille causara á deber en el año de mil ochocientos ochenta y siete, según consta en el documento firmado en Barranquilla el veinticinco de Enero del citado año; y para que, en consecuencia, se condene á la Nación á cancelar el citado documento, en cuanto se refiere á las obligaciones contraídas por la Sociedad demandante.

El Procurador general, representante de la Nación, á quien se le dio traslado de la demanda, propuso en tiempo las excepciones dilatorias de declinatoria de jurisdicción y de inepta demanda. Sustanciado el incidente en la forma establecida por la ley, es llegado el caso de decidir sobre las referidas excepciones, sin necesidad de abrir á prueba el artículo por cuanto son de puro derecho las cuestiones de que se trata.

Los hechos en que se apoya la demanda son los siguientes:

"1.º El día 25 de Enero de 1887 las Sociedades de Molinares & C.ª y J. Castellano & C.ª, domiciliadas en Barranquilla, se obligaron á responder mancomunada y solidariamente con el señor Alejandro Danouille al Tesoro nacional por los derechos de importación que éste causara á deber en el año de 1887;

"2.º Danouille causó á deber al Tesoro nacional en el año de 1887, por derechos de importación, más de siete mil pesos;

"3º El Gobierno de la República celebró el seis de Diciembre de 1889 una convención con la Sociedad de Molinares & C.ª, domiciliada en Barranquilla, que contiene las siguientes cláusulas:

"Artículo 1.º El Gobierno de la República compra á Molinares & C.ª y éstos le venden, el edificio de mampostería y cal y canto, que los dichos poseen en propiedad, ubicado en la ciudad de Barranquilla, en el Departamento de Bolívar, situado en la *Calle-ancha* de dicha ciudad, y cuyos linderos son: por el Norte, la casa y solar de Fermín Quirós; por el Occidente, calle de por medio, con las casas de Roberto A. Joy y Nicolás Urrego; por el Sur, la *Calle-ancha* mencionada, y por el Oriente, las casas y solares de Eustasio Barros y de los herederos de Atilano Orcho. Es de advertir que esta venta envuelve naturalmente la de las anexidades y dependencias del citado edificio y de los derechos que emanen de su propiedad y dominio, y que dicho edificio se halla libre de censo ó hipoteca, no teniendo otro gravamen que el embargo que actualmente existe en favor del Gobierno, el cual se resuelve y desata por el presente contrato.

"Artículo 2.º El Gobierno paga como precio del edificio mencionado la suma de treinta mil pesos ($ 30,000) en libranzas de sal marina, edición especial, admisibles en la totalidad de su valor. El pago se hará en los términos siguientes: veinte mil pesos en mensualidades de cuatro mil pesos, desde la fecha en que sea aprobado este contrato, y los diez mil pesos restantes se aplicarán á saldar la cuenta que Molinares & C.ª tienen con el Gobierno, por la cual han sido ejecutados. Esta aplicación la hará el Administrador de la Aduana de Barranquilla en los términos siguientes:

"1.º Acumulará á los citados diez mil pesos los arrendamientos que haya producido el edificio desde su embargo, á razón de doscientos pesos mensuales;

"2.º Del fondo que resulte descontará el valor íntegro de la ejecución que actualmente se sigue contra las casas de Molinares & C.ª y J. Castellano & C.ª como fiadores de Alejandro Danouille, por derechos de importación que éste causó y no pagó. Los intereses vencidos se computarán á razón de seis por ciento anual.

"3.º Una vez deducido el valor del crédito y sus intereses, el Administrador levantará el embargo al edificio, lo entregará al Comandante de la División, encargado de la plaza de Barranquilla, y dará cuenta al Ministro de Hacienda, con la liquidación que se haya hecho, para que éste pague á Molinares & C.ª lo que les quede á deber, por el precio del edificio y sus arrendamientos, según lo que resulte de dicha liquidación."

Y el derecho se hace consistir en que, según dice el apoderado de los demandantes, las obligaciones que ellos contrajeron como fiadores solidarios de Alejandro Danouille, de responder al Fisco nacional por los derechos de importación que Danouille causara á deber en el año de 1887, quedaron extinguidas por virtud de la convención celebrada entre el Ministro de Guerra de la República y Alejandro Plazas R., éste como apoderado de la Sociedad denominada Molinares & C.ª, el día seis de Diciembre de mil ochocientos ochenta y nueve, y aprobada por el Gobierno ese mismo día, convención por la cual el Gobierno se obligó á recibir el pago de lo que Danouille debe al Tesoro por derechos de importación causados en mil ochocientos ochenta y siete, en parte del precio de una casa que por dicha convención se obligó á comprar á Molinares & C.ª, Sociedad también fiadora solidaria de Danouille, efectuándose así una novación de contrato que extinguió la fianza dada por la Sociedad de J. Castellano & C.ª, al tenor de lo que disponen los artículos 1625, 1687, 1689, 1576, 1674, 1679 y 2406 del Código Civil y de las demás disposiciones de éste que sean concordantes con los expresamente citados.

El señor Procurador funda las excepciones propuestas en la creencia de que "lo alegado en la demanda ha debido oponerse por los interesados como excepción en el juicio ejecutivo que contra ellos y sus cofiadores solidarios se sigue, para hacer efectiva la deuda contraída por Danouille en favor del Tesoro de la Nación, caso en el cual el competente para conocer del asunto en primera instancia sería el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bolívar (artículo 7.º de la Ley 169 de 1896). Esta circunstancia y la consideración de que pudieran sobrevenir dos decisiones diferentes y aun contradictorias, si aparte de la demanda ordinaria propuesta ante la Corte, se opusiera y, por tanto, hubiese de decidirse en el juicio ejecutivo la excepción apuntada," dice el señor Procurador: "Me muevo á oponer por mi parte las excepciones dilatorias de declinatoria de jurisdicción y de inepta demanda, referida esta última al caso 3.º del artículo 467 del Código Judicial, que es el que da entrada á tal excepción cuando á la demanda se le da un curso distinto del que le corresponde."

Siempre que un individuo se crea con derecho para demandar una cosa determinada, puede ejercitar la acción correspondiente para pedir en justicia el reconocimiento de ese mismo derecho. Sucede á veces que la acción es improcedente, porque no concurren el interés, el derecho ó la capacidad del actor, necesarios para que la acción prospere. En esos casos habrá de negarse la acción deducida; pero de las faltas de acción en el demandante no se deduce la incompetencia de jurisdicción, porque á ser de otro modo habría que admitir el absurdo de que la competencia de un Juez depende del interés, el derecho y la capacidad del demandante y no de la naturaleza de la causa y del lugar en que se ha de ventilar; resultaría que no habría Juez que pudiera conocer de los juicios en que hubiera de negarse la acción intentada, porque la negación se fundaría en la improcedencia y porque la improcedencia, según el señor Procurador, acarrea la falta de jurisdicción.

En este caso se trata de precisar los efectos de un convenio que se dice celebrado entre el Poder Ejecutivo Nacional y la Sociedad comercial de Molinares & C.ª, y, según el inciso 8.º del artículo 40 del Código de Organización judicial, en relación con los artículos 156 y 157 ibídem, la competencia de jurisdicción corresponde á la Corte Suprema por la naturaleza de la causa, como le corresponde también por razón del lugar en que se ha

de ventilar el juicio, con arreglo á lo dispuesto en el citado inciso 8.º del artículo 40, y en el artículo 158 del propio Código. Por último, sobre este particular la Corte ha declarado en sus fallos de tres de Agosto y dos de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco (*Gaceta Judicial* números 523 y 532, respectivamente), que á ella corresponde la competencia privativa para conocer de esta controversia.

La consideración de que pudieran sobrevenir dos decisiones diferentes y aun contradictorias, si aparte de la demanda ordinaria propuesta ante la Corte, se opusiese la excepción de novación en el juicio ejecutivo pendiente, y hubiera de decidirse sobre dicha excepción, tampoco justifica la declaratoria de jurisdicción que ahora se alega, porque el artículo 205 de la Ley 105 de 1890 establece que la sentencia en que se declaren probadas ó no las excepciones propuestas en los juicios ejecutivos, no fundan la excepción de cosa juzgada en vía ordinaria. Además, no debe olvidarse que en las ejecuciones por jurisdicción coactiva no son admisibles todas las excepciones que tienen cabida en los juicios ejecutivos comunes sino las que expresamente determina la ley para aquellas ejecuciones especiales.

Cuanto á la excepción de inepta demanda, por habérsele dado á ésta un curso distinto del que se dice le corresponde, también es infundada, porque no habiendo señalado la ley procedimiento especial para ventilar la acción intentada por J. Castellano & C.ª, debe observarse el que corresponde al juicio ordinario, como lo previene el artículo 929 del Código Judicial.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara no probadas las excepciones dilatorias de declinatoria de jurisdicción y de inepta demanda propuestas por el señor Procurador general; y, en consecuencia, se le previene que conteste la demanda en el término legal.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo ocho de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Remitióse la presente causa á esta Superioridad por recurso de apelación concedida á Matías A. Múnera, contra la sentencia de once de Febrero del presente año, pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en la cual se condenó á dicho Múnera á pagar al Tesoro de la República la multa de treinta pesos y los gastos procesales, por el delito de atentado contra los derechos individuales, de que trata el Capítulo 9, Título 10, Libro 2º del Código Penal, delito por el cual la Corte, revisando la providencia dictada por el Tribunal en trece de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, llamó á Múnera á juicio de responsabilidad, por los trámites extraordinarios, á causa de que como Juez del Circuito de Frontino confirmó, sin las formalidades que para el caso requería la ley, una providencia por él mismo pronunciada, por la cual había impuesto al Fiscal del mismo Circuito, Indalecio Betancur, una multa de cincuenta pesos.

La imposición de esta multa al Fiscal Betancur tuvo por fundamento el no haber éste cumplido con el deber legal de concurrir á la celebración del juicio en la causa seguida en dicho Juzgado contra Juan de Dios Correa y Silveria Borja, por el delito de amancebamiento, imposición que fue decretada al día siguiente del juicio, ó sea el primero de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, no obstante que el motivo que impidió la asistencia del multado á aquel acto, según éste lo afirma, fue una indisposición repentina de salud que lo inhabilitó por el momento, y no obstante que el Alcalde de Frontino llevó al Juzgado personalmente, por recomendación de Betancur, el escrito que éste había preparado para la audiencia.

No le valió para librarse de dicha multa el que oportunamente pidiese que se revocara aquella providencia, alegando para ello el que por razón de su enfermedad había tenido motivo de legítima excusa, para no concurrir al juicio, y citando numerosa lista de testigos con cuyo dicho ofrecía probar su inculpabilidad; pues el Juez Múnera apoyado en que, en su concepto, el reclamante no había usado del recurso que le otorgaba la ley, según el artículo 223 del Código de Organización Judicial, sino que había pedido revocación de la providencia en que se le había impuesto la pena, lejos de revocarla, dispuso que se llevara á efecto y se avisara al respectivo Recaudador de Hacienda, que debía proceder á cobrar la multa, en auto del seis del propio mes de Febrero, sin sustanciar la petición del multado como una articulación, según lo previene la mencionada disposición del Código de Organización Judicial, y como si lo pedido por Betancur no envolviese reclamación.

En vista de esto, el Fiscal hizo que interviniese su suplente á efecto de que se promoviese lo conducente á averiguar la responsabilidad en que hubiera incurrido Múnera; y el Tribunal, una vez fijados los hechos en que se apoyó el denuncio y establecido el carácter público del Juez sindicado, abrió, como se ha dicho, contra él, la causa que terminó con la sentencia que es objeto del presente recurso, en la cual, calificando en tercer grado el delito cometido, teniéndose en cuenta que el sindicado ya no ejercía el destino de Juez del Circuito de Frontino, y haciendo aplicación de los artículos 22, 27, 77, 86, 117, 118, 570, caso 2º, y 571 del Código Penal, le condenó á pagar al Tesoro de la República una multa de treinta pesos y á pagar, además, los gastos procesales.

Surtida la instancia por sus correspondientes trámites, y con audiencia del señor Procurador, es tiempo de decidirla, para lo cual se considera: en su sentencia el Tribunal examina acertadamente las alegaciones que en su informe hizo el ex-Juez Múnera en su defensa, y las desechó con razón; porque en realidad no es excusa suficiente para haber dejado de oír la reclamación oportunamente intentada por el Fiscal Betancur contra la providencia en que se le condenó, el que él no hubiese dicho que reclamaba contra ella, sino que pedía su revocación, pues no se puede poner en duda que en esta última petición va incluída la otra, puesto que quien pide revocación de un auto reclama contra él, y porque respecto de la prueba del hecho que ha servido de base á la presente causa, él está plenamente comprobado en los autos y lo estuvo desde que el Tribunal dictó su auto de proceder.

Por lo demás, las argumentaciones expuestas por el defensor de Múnera se reducen á los antecedentes de buena conducta anterior que favorecen á aquél y á su actual estado de suma pobreza.

No niega la Corte estas afirmaciones de la defensa, pero no halla que sean suficientes para revocar una sentencia correctamente dictada, en la cual probablemente el Tribunal las tuvo en cuenta para calificar el delito en tercer grado.

Por tanto la Corte, apartándose del parecer del señor Procurador general, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 24 de Noviembre de 1898 | NUM. 614

REPUBLICA DE COLOMBIA BIBLIOTECA

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Pág.

Por la cual se absuelve á la Nación y á Ramón B. Jimeno en el juicio ordinario promovido por la Compañía del Ferrocarril de Panamá. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 329

AUTOS

Por el cual se abstiene la Corte de conocer en segunda instancia de un negocio sobre expropiación de una zona de terreno, de propiedad de Ricardo Calvo, para la construcción de una carretera. (Magistrado ponente, doctor Navas) 334

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas..... 335

Declárase terminada la actuación sobre una recompensa, solicitada por Nepomuceno Chinchilla. (Magistrado ponente, doctor Navas) 335

Niégase la revocación del auto anterior. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 336

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Por el cual se declara que no hay lugar á proceder contra Primitivo Nieto, como Juez Superior del Distrito Judicial de Tundama, por responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 336

Confírmase el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal del Cauca, en favor de Miguel Piedrahita Cuesa, por responsabilidad, en su carácter de Juez del Circuito de Marmato. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 336

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, nueve de Abril de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: La Compañía del Ferrocarril de Panamá, por medio de apoderado, demandó ante esta Corte, en ocho de Julio de mil ochocientos noventa y tres, á la República de Colombia ó al Supremo Gobierno de ella, y á Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, para que, en juicio ordinario, se declare:

"Primero. Que la Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para conservar el faro que tiene en el puerto de Colón del Departamento de Panamá, y para cobrar los derechos de faro que tenga por conveniente, como los ha venido cobrando desde que el mencionado faro fue construído;

"Segundo. Que la misma Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para construír faros en el golfo de Panamá, para el servicio del puerto de Panamá, y para cobrar los derechos de faro que tenga por conveniente establecer;

"Tercero. Que el privilegio exclusivo concedido al señor Ramón B. Jimeno por el Gobierno de la República, con fecha siete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, para establecer, conservar y explotar un faro ó fanal en el puerto de Colón y otro en el puerto de Panamá, según consta en la patente otorgada por el Ministerio de Hacienda y publicada en el número ocho mil seiscientos cincuenta y ocho (8,658) del *Diario Oficial*, correspondiente al veinticinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, es violatorio de los derechos que adquirió dicha Compañía por el contrato celebrado con la República con fecha cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, y violatorio, por consiguiente, de la Ley 46 de 1867, que aprobó ese contrato; y que, por tanto, dicho privilegio es ineficaz, ó no puede producir efectos legales;

"Cuarto. Que el privilegio concedido al señor Aureliano González Toledo, por el Gobierno de la República, para establecer un faro en el punto denominado *Farellón Sucio ó Punta Manzanillo*, situado á veinte millas marinas al Norte del puerto de Colón, en el Departamento de Panamá, y para explotarlo durante veinte años, según la patente otorgada por el Ministerio de Hacienda con fecha veintidós de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, y publicada en el número nueve mil ochenta y ocho (9,088) del *Diario Oficial*, correspondiente al veintisiete de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, es violatorio de los derechos que adquirió la Compañía del Ferrocarril de Panamá por el contrato que celebró con la República con fecha cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, y violatorio, por lo mismo, de la Ley 46 de 1867, que aprobó ese contrato; y que, por tanto, dicho privilegio es ineficaz ó no puede producir efectos legales;

"Quinto. Subsidiariamente, para el caso de que no se declare todo lo pedido en los puntos tercero y cuarto de esta demanda, pido declaréis que no se pueden percibir ó cobrar, por los faros á que esos puntos se refieren, sino los derechos absolutamente necesarios para cubrir los gastos del sostenimiento de ellos, á juicio de peritos;

"Sexto. Que los buques pertenecientes á la Compañía del Ferrocarril de Panamá, no pueden ser gravados, en ningún caso, con el pago de derechos de faro en los puertos de Colón y de Panamá, en favor de empresas establecidas por otras Compañías ó por individuos particulares.

"El derecho de esta demanda nace de, ó está fundado en los artículos primero, sexto, séptimo, veintiuno y treinta del mencionado contrato, aprobado por la Ley 46 de 1867, como se verá en seguida.

"Por el artículo primero del contrato, tal como fue aprobado por el Congreso, se comprendieron en la concesión del camino todas las dependencias y demás obras de que en 1867 estaba en posesión la Compañía del Ferrocarril, necesarias para el servicio y desarrollo de la Empresa, y las demás que en lo sucesivo estableciera con el mismo objeto.

"Este artículo enumera, entre las obras dependientes del camino, los muelles y astilleros, es decir, las obras ó construcciones destinadas á facilitar el arribo, carga y descarga de los buques y á la composición de éstos. Los faros, cuyo objeto es facilitar la entrada de los buques al puerto ó darles seguridad, están por lo menos tan íntimamente conexionados con la empresa ó servicio del tránsito interoceánico, como los muelles y astilleros, y, por tanto, es innegable que están comprendidos entre las demás obras necesarias para el servicio y desarrollo de la Empresa de que trata la parte final del artículo expresado, esto es, entre las obras para cuya ejecución se concedió derecho á la Compañía del Ferrocarril.

"Por el ordinal segundo del artículo sexto del contra-

to, tiene derecho la Compañía para usar de los embarcaderos y desembarcaderos, muelles, etc., etc., que había construído en 1867 ó que construyera en lo sucesivo; y por el ordinal tercero del mismo artículo tiene derecho para percibir, en razón del uso de la vía de comunicación, medios de transporte, escalas, almacenes y establecimientos de todas clases que le pertenezcan, los derechos de transporte, de muelle, de almacenaje y de peaje que tenga por conveniente establecer.

"Dicho artículo sexto corrobora, pues, el derecho de la Compañía, de construir todas las obras conducentes á facilitar y dar seguridad á la llegada y descarga de los buques que tocan en los puertos de los extremos del Ferrocarril, y le reconoce el derecho de percibir por el uso de esas obras los derechos que tenga por conveniente establecer.

"El artículo séptimo faculta á la Compañía para cambiar la dirección de la vía y para elegir los puntos de partida y llegada que le parezcan más ventajosos para la entrada y fondeadero de los buques y para los puertos, embarcaderos, atracaderos y establecimientos de toda clase.

"Parece claro, según este artículo, que la Compañía del Ferrocarril tiene derecho de intervenir en la ejecución de las obras destinadas á dar seguridad y comodidad á los puertos situados en los extremos del camino, y que, por consiguiente, es doblemente violatoria de su derecho la concesión de privilegio á otra persona ó entidad para ejecutar una obra de esa clase, no sólo sin consultar á la Compañía, sino desconociendo el derecho de ella á tener ó ejecutar obras semejantes.

"Conforme al artículo veintiuno del contrato, los buques que entren en los puertos que se hallen en los términos del Ferrocarril, quedarán exentos del pago de derechos de tonelada y de cualquiera otro impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico.

"Los derechos de los faros de que tratan los privilegios concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, son verdaderos impuestos ó contribuciones, por estas razones:

"*a)* Porque no siendo necesarios dichos faros, los derechos que por ellos se cobren no representan el pago de ningún servicio especial que justifique el gravamen;

"*b)* Porque siendo, como son, excesivamente altos los derechos que se pueden cobrar por dichos faros, teniendo en consideración el costo de erección y sostenimiento de las obras, el exceso sería en todo caso un impuesto, aunque la otra parte de los derechos que reembolsa el costo fuese justificable porque representase el pago de un verdadero servicio;

"*c)* Porque teniendo, como tiene, el Gobierno, según el artículo primero del contrato de 14 de Octubre de 1891, celebrado con el señor Ramón B. Jimeno, y según el artículo primero del contrato de 22 de Febrero de 1893, celebrado con el señor Aureliano González Toledo, una participación en los productos brutos de los faros para cuya construcción se concedió privilegio á los mismos señores, que es de diez por ciento en el del señor Jimeno, y de doce por ciento en el del señor González Toledo, tal participación no puede ser otra cosa que un impuesto sobre los buques que entran á los puertos de Colón y Panamá;

"*d)* Porque el hecho de haber de pasar, después de veinte años de construídos los faros, á ser éstos de propiedad de la Nación, sin indemnización alguna, como está estipulado en el artículo segundo de los citados contratos de 14 de Octubre de 1891 y 22 de Febrero de 1893, es prueba incontestable de que durante los primeros veinte años se reembolsan los privilegiados del costo de los faros, y, por tanto, de que en ese tiempo cobran más de lo que cuesta el sostenimiento de éstos;

"*e)* Por último, porque no puede ser otra cosa que una contribución el gravamen á que no puede sustraerse buque alguno mercante de los que entren al puerto de Colón ó al de Panamá, por un servicio que no exigen ni necesitan, y sea cual fuere la clase del buque, la hora de la llegada y la época del viaje.

"Según el artículo treinta, el Gobierno de la República se obligó á *proteger y mantener en toda su integridad* los derechos de la Compañía resultantes del contrato, con tal que ésta cumpliese por su parte con los deberes y obligaciones que contrajo, y que el privilegio subsistiese. La Compañía reclama hoy del Gobierno y de la República el cumplimiento de esta solemne obligación.

"Apoyo esta demanda en los hechos siguientes:

"I—Desde antes del año de 1867, es decir, antes de celebrarse el referido contrato entre la República y la Compañía del Ferrocarril, ésta construyó en el puerto de Colón un faro, que se ha conservado y está aún en servicio, el cual es suficiente para el objeto á que está destinado;

"II—La Compañía del Ferrocarril de Panamá no ha cobrado ni cobra por derechos de faro en Colón sino cuotas muy módicas, las estrictamente necesarias para la conservación del edificio y sostenimiento del servicio que presta, á pesar de tener facultad de percibir los derechos que tenga por conveniente, es decir, á pesar de poder cobrar derechos más elevados, conforme al contrato;

"III—El faro de Colón, para cuya construcción se ha concedido privilegio al señor Ramón B. Jimeno, es absolutamente innecesario é inútil, ya por el sitio en que va á ser construído, ya porque el faro de la Compañía del Ferrocarril presta suficientemente el servicio en ese puerto;

"IV—Los derechos que según el privilegio está facultado para cobrar el señor Ramón B. Jimeno por los faros de Colón y Panamá, son notoriamente excesivos, es decir, mucho más altos que lo que correspondería atendido el costo de las obras y el de su conservación;

"V—El faro para cuya construcción se ha concedido privilegio al señor Aureliano González Toledo, no es absolutamente inútil, pero tampoco es necesario; y los derechos que por él pueden exigirse, según el privilegio, son también excesivos, es decir, mayores de lo que correspondería atendido el costo de las obras y el servicio que puede prestar el faro;

"VI—Actualmente no se considera necesario el servicio de un faro en el puerto de Panamá, razón por la cual la Compañía del Ferrocarril no lo ha construído aún.

"VII—Los agentes de las empresas de Navegación del Atlántico y del Pacífico, cuyos buques visitan los puertos de Colón y Panamá (agentes residentes en estos puertos), han representado al Gobierno colombiano pidiendo protección de sus derechos y protestando contra el intento de cobrar el valor de servicios que no se reciben, refiriéndose á los privilegios sobre faros, concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo.

"Es obvio que si los faros de que vengo tratando fuesen necesarios, la Compañía del Ferrocarril de Panamá y las empresas de navegación serían las más interesadas en su construcción, porque sin duda alguna ellas serían las favorecidas principalmente con tales obras. Cuando un faro es necesario, su construcción es solicitada ó promovida por las empresas de navegación. Por el contrario, cuando éstas no sólo no solicitan la erección del faro, sino que se oponen á ella, eso indica claramente que el faro es una especulación y nada más, y en tal caso los derechos que se perciben son un impuesto, ya sea que los perciba el Gobierno ó que los perciba un empresario particular.

"La Compañía del Ferrocarril de Panamá, al promover este juicio, no viene á defender una renta procedente del faro que tiene en Colón ó de los demás que puede construír en el mismo puerto y en el de Panamá, pues, como he dicho, ella no percibe ni intenta percibir en lo sucesivo, por el servicio del faro, sino el costo del servicio. Pero sí considera la Compañía que los derechos que pueden cobrarse por los nuevos faros que intentan construír los señores Jimeno y González Toledo, son un gravamen que, aumentando los gastos del tránsito interoceánico por la vía de Panamá, disminuirá el tráfico que por ésta se hace, en provecho de las vías que le hacen competencia—que son varias, como vosotros lo sabéis—lo cual redundará en perjuicio, quizá irreparable, no sólo de la Compañía del Ferrocarril, sino también de la República, que tiene la nuda propiedad de la Empresa y de sus dependencias, y en especial del Departamento de Panamá.

"Según lo he dicho, la Compañía del Ferrocarril de Panamá no ha construído faro en el puerto de Panamá, porque hasta ahora no lo han juzgado necesario las empresas de navegación cuyas naves tocan en ese puerto. Debo agregar que dicha Compañía está dispuesta á establecer ese faro cuando los interesados lo juzguen necesario, y que, cuando lo haga, ella no cobrará sino los derechos absolutamente precisos para atender á los gastos de conservación del faro.

"La Compañía del Ferrocarril de Panamá no pretende tener derecho exclusivo—como lo tiene para la vía misma—para construír las obras dependientes ó accesorias, tales como muelles, astilleros, faros, etc., y estima, por el contrario, que esas obras pueden ser construídas por otras personas ó entidades, con tal que se llenen dos condiciones principales, á saber: que no se desconozca el derecho de ella para construír y tener por su cuenta obras de la misma clase, es decir, que no se concedan privilegios exclusivos; y que, con pretexto de esas obras, no se grave indebidamente el tránsito interoceánico, con violación del artículo 21 del contrato de cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete."

Agregó el apoderado de la Compañía, á la demanda, los documentos siguientes:

a) Los números 8,658 y 9,088 del *Diario Oficial* de la República, debidamente autenticados, en los cuales están publicados los privilegios concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, y los contratos accesorios celebrados con los mismos señores, con relación á los faros;

b) Un ejemplar, en inglés, de las tarifas de los derechos de faro que cobra la Compañía del Ferrocarril de Panamá en el puerto de Colón, la cual tarifa es de nueve de Enero de mil ochocientos ochenta y seis; fue aprobada por el Gobierno Nacional el veintinueve de Enero y el catorce de Julio de mil ochocientos ochenta y tres, y publicada en los números 5,635 y 5,782 del *Diario Oficial*, de veintiséis de Febrero y veintiséis de Julio de mil ochocientos ochenta y tres;

c) Y un cuadro, también en inglés, en que se hace un cálculo y comparación de los derechos de faro causados en Colón en Marzo de este año (mil ochocientos noventa y tres) á favor de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, con los que se habrían cobrado por el faro del señor Jimeno si hubiese estado ya en actividad.

Admitida esta demanda, se dio traslado de ella al señor Procurador de la Nación y á Ramón B. Jimeno, y estando ausente del país Aureliano González Toledo, y notificado de ella en París, constituyó apoderado á Julián Restrepo H.

Tanto éste como el apoderado de Ramón B. Jimeno, antes de contestar la expresada demanda, denunciaron el pleito á la Nación; y la Corte, por providencia dictada en seis de Diciembre de mil ochocientos noventa y cuatro, declaró infundada la denuncia.

Los mismos apoderados de Jimeno y de González Toledo propusieron, dentro del término legal, las excepciones dilatorias siguientes: el primero, la de inepta demanda, por hallarse la promovida por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, en el caso segundo del artículo 467 del Código Judicial, es decir, porque se dirige contra diversa persona de la obligada á responder sobre la cosa ó hecho porque se demanda; y el segundo, la misma excepción y la de ilegitimidad de la personería del apoderado del demandante y de éste mismo para hacer la quinta petición de la demanda. Por auto de tres de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, la Corte declaró infundada la excepción de inepta demanda propuesta por el apoderado de Ramón B. Jimeno á nombre de su constituyente, y fundada la misma excepción propuesta por el apoderado de Aureliano González Toledo, á nombre y en representación de éste, por cuanto en el mismo libelo de demanda se han ejercitado varias acciones contra distintos individuos y por causas distintas.

El señor Procurador de la Nación contestó el traslado de dicha demanda, negando en todas sus partes el derecho que invoca el demandante para justificar sus peticiones; y en cuanto á los hechos, observó que los señalados con los números II y VI son indiferentes para el efecto de establecer la obligación que se desea hacer reconocer al Gobierno; que los señalados con los números 3.º, 4.º y 5.º son simples aseveraciones desprovistas de prueba, y que los señalados con los números I y VII carecen también de los comprobantes necesarios, y negó por tanto los siete hechos que sirven de fundamento á dicha demanda.

Debe advertirse que conforme al Decreto Ejecutivo número 17, de veintinueve de Enero de mil ochocientos noventa y cinco, quedó en suspenso este negocio desde el seis de Febrero del mismo año.

El apoderado de Ramón B. Jimeno, en memorial presentado el seis de Julio del año citado, contestó la susodicha demanda negando y contradiciendo todas y cada una de las peticiones que se hacen en ella, y desconociendo el derecho que á su favor invoca la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

Abierto el juicio á pruebas por el término legal, el cual fue prorrogado con razón por cuarenta días más, la parte demandante adujo como tales:

1ª El contrato celebrado en Bogotá, á cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, entre el Gobierno de la República y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, reformatorio del de quince de Abril de mil ochocientos cincuenta sobre construcción de un camino de carriles de hierro de un océano á otro por el Istmo de Panamá, aprobado aquél con modificaciones por la Ley 46 de 1867;

2.º Las declaraciones de los testigos Tracy Robinson, Tomás R. Cowan, Jeorge Milner, Manuel José Cucalón, Enrique Lewis y José N. Recuero sobre la existencia, desde antes de mil ochocientos sesenta y siete, de un faro ó fanal en el puerto de Colón, perteneciente á la Compañía demandante y del servicio que presta, testigos que fueron repreguntados por la parte de Ramón B. Jimeno;

3.º Los memoriales dirigidos al Ministerio de Hacienda con fechas diez y nueve de Abril y quince de Mayo de mil ochocientos noventa y tres, por los agentes en Colón y en Panamá de las Compañías ó empresas de navegación en el Atlántico y en el Pacífico, cuyos buques tocan en Colón y en Panamá, con relación á los privilegios concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo sobre faros en dichos puertos;

4.º Los documentos publicados en el número 5,313 del *Diario Oficial* de 31 de Mayo de 1882, sobre Policía marítima y variaciones propuestas al reglamento de la bahía de Colón, y los relativos á los reglamentos del puerto de Colón establecidos por la Compañía del Ferrocarril de Panamá y al Arancel de muellaje y derechos de Faro, publicados en el número 5,635 del *Diario Oficial* de 27 de Febrero de 1883;

5.º Exposición de peritos sobre el cómputo del valor total de los derechos que pueden producir en un año el faro de Jimeno y el de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, en el puerto de Colón, sobre la base de los derechos establecidos en el privilegio concedido á Jimeno, que está publicado en el número 8,658 del *Diario Oficial* de 25 de Diciembre de 1891, del Arancel publicado en el número 5,635 del mismo periódico, de 27 de Febrero de 1,883, y del número de buques que entraron al mismo puerto en el año de 1894; cálculo hecho por los mismos peritos del costo de construcción y sostenimiento de cada uno de dichos faros; y cálculo de la suma anual que debería producir el faro de Jimeno para cubrir el interés, al tipo corriente en Colón, del capital invertido en la obra y gastos de conservación é imprevistos, y de la ganancia equitativa del empresario;

6.º Informes de los Cónsules de Colombia en Nueva York, Tegucigalpa y Méjico, sobre los derechos que se cobran por los faros á los buques que llegan á los puertos de los países en que residen aquéllos y que en esos países se consideran los derechos de faro como una renta ó como una compensación del servicio que prestan; y sobre que las vías férreas terminadas ó en construcción, destinadas al comercio interoceánico, pagan al Gobierno una renta ó participación en los productos de la empresa, ó están ó han sido auxiliadas ó subvencionadas por el Gobierno;

7.º Declaraciones de los testigos R. Sagget, Agente en Colón de la *Royal Mail Steam Packet Company*; W. Andreuces, Agente de la *West India & Pacific Steamship Company*; T. G. de Leon, Agente de la Empresa de navegación llamada *John Wilson Line Frederic Hunderson*; Capitán del vapor *Colombia* de la *Pacific Mail Steam Ship*, Alexander Schmidh; Capitán del vapor *Gothia* de la línea Hamburgo-Americana, L. R. Walker; Capitán del vapor *Soledad*, de la Compañía de Navegación Colombiana, y N. H. Caster, Capitán del vapor inglés *Earnobell*, que expresan su juicio acerca de lo innecesario ó conveniente que es el faro construído en las cercanías de Colón por Ramón B. Jimeno, y de los conceptos que sobre esto han oído emitir á los Capitanes de los vapores que llegan periódicamente á aquel puerto, testigos que han sido repreguntados por el apoderado de Jimeno; y

8.º Exposición de los peritos Juan C. Stevenson y Tracy Robinson, repreguntados por la parte de Jimeno, de que no es indispensable para la seguridad de las naves que entran al puerto de Colón, el faro construído por Ramón B. Jimeno, y de que la situación del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá hace á éste necesario para la seguridad de dichas naves.

El señor Procurador de la Nación presentó como prueba las declaraciones de Paulo E. Morales, Saturnino Zapata, Eduardo B. Gerlein y Eduardo Espinosa Guzmán, que conceptúan que el faro de Ramón B. Jimeno presta mejor servicio que el de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

El apoderado de Ramón B. Jimeno presentó también como prueba:

1.º El informe de fecha diez de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres, que dirigieron al Secretario de Hacienda del Departamento de Panamá Abel Bravo y Ricardo M. Arango, como resultado de la comisión de que los invistió el Gobernador de dicho Departamento, con relación al faro construído por Jimeno á la entrada del puerto de Colón en *Punta de Toro*;

2.º El contrato celebrado entre el General Rustorgio Salgar, como Secretario de lo Interior y Relaciones Exteriores, y Luciano Napoleón Bonaparte Whise "para la apertura de un canal interoceánico al través del territorio colombiano," de fecha veinte de Marzo de mil ochocientos setenta y ocho, aprobado por la Ley 28 del propio año, con modificaciones que fueron aceptadas por Bonaparte Whise.

Evacuados los traslados conferidos á las partes, señalóse día para audiencia, la que se verificó en dos sesiones, con presencia del demandante y demandados.

En virtud de lo estatuído en el artículo 4.º de la Ley 100 de 1892, la Corte conoció en Sala de decisión, hasta que entró en vigencia la Ley 169 de 1896, que derogó dicho artículo, en virtud de lo cual ha seguido conociendo en una sola instancia; y procede en seguida, previo estudio detenido del proceso, á dictar sentencia definitiva.

De autos resultan debidamente acreditados los hechos principales siguientes:

1.º Que en quince de Abril de mil ochocientos cincuenta se celebró un nuevo contrato entre la Nueva Granada y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, en que quedaron claramente establecidos los derechos y las obligaciones contraídas por ambas partes contratantes, sin necesidad de hacer referencia alguna á los contratos anteriormente celebrados sobre construcción de un Ferrocarril en el Istmo de Panamá, y en que se derogaron irrevocablemente todos los actos legislativos, decretos, convenios y contratos por los cuales se concedieron en años anteriores diversos privilegios para la apertura de una comunicación internarina por dicho Istmo; y que en cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete el Gobierno de los Estados Unidos de Colombia y el Agente general de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, teniendo en consideración lo estipulado en el artículo 2.º de dicho contrato, y deseando proveer lo conveniente á la perfección de la obra del mencionado Ferrocarril, á fin de que pueda corresponder mejor á las necesidades del comercio del mundo, á la vez que proporcionar una renta segura y permanente al Tesoro de la República, lo modificaron y reformaron en los términos que constan, entre otros, en las estipulaciones de los artículos 1º, 6.º, 7.º, 21 y 30, fundamento de la presente demanda;

2.º Que desde antes de 1867 la Compañía del Ferrocarril de Panamá presta un faro ó fanal en el puerto de Colón, que *presta servicio muy importante y necesario* para la seguridad *de los buques que entran al puerto*, y que, por su situación ó punto en que está colocado, presta mayor servicio á esos buques que el faro de Ramón B. Jimeno, el cual, por su altura, lugar en que está situado y fuerza de iluminación, presta mayor servicio *á las naves que se aproximan* al puerto (folios 68, 69, 72, 106 y 110, Cuaderno de pruebas del demandante, y 4 á 7, Cuaderno de pruebas del Procurador);

3.º Que el siete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, el Presidente de la República de Colombia, en uso de la facultad que confiere la Ley de 7 de Junio de 1856, sobre establecimiento de fanales, concedió á Ramón B. Jimeno ó á sus legítimos sucesores, privilegio exclusivo para establecer, conservar y explotar un faro ó fanal en el puerto de Colón por el término que falte para concluírse y ofrecerse al servicio público la obra del Canal interoceánico de Panamá, privilegio que fue aceptado por Jimeno el diez del mismo mes (foja 23, Cuaderno principal); y que dicho faro se construyó en el punto indicado por el Gobierno y está prestando servicios á la navegación (foja 13, Cuaderno de pruebas de Ramón B. Jimeno);

4.º Que varios agentes de Compañías de navegación de la ciudad de Colón pidieron al Gobierno que en atención á que conforme al privilegio mencionado los buques de vapor ó de vela deben pagar derechos de faro según las toneladas de efectos que conduzcan, dicte en oportunidad alguna providencia que proteja los derechos y los intereses legítimos de las Compañías de navegación que representan (foja 35, Cuaderno de pruebas del demandante);

5.º Que la Compañía del Ferrocarril de Panamá, según tarifas aprobadas por el Gobierno, cobra derechos de muelle y de faro en el puerto de Colón (folios 29 y 106, Cuaderno de pruebas del demandante); y que el producto bruto anual por derechos de faro cobrado por cuenta de Ramón B. Jimeno durante el año trascurrido de treinta de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro á treinta de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, es de diez y seis mil trescientos noventa y cinco pesos, noventa y cinco ($ 16,395-95), moneda de plata de 0,835, y lo cobrado por la Compañía del Ferrocarril de Panamá en igual período es cinco mil novecientos cincuenta y ocho pesos setenta centavos (5,958-70), en moneda igual; siendo de advertirse que el número de buques que entraron al puerto en ese período fue de noventa y ocho con un tonelaje de 517,944 (folios citados); y

6.º Que en los Estados Unidos de América no se cobran derechos de faro á los buques de vapor ó de vela que llegan á los puertos; los faros pertenecen al Gobierno Nacional y los servicios que prestan son enteramente gratuitos; y que en México se cobra en los puertos respectivos derecho de faro á los buques que á ellos arriban, procedentes del Extranjero (folios 54 á 56 y 122, cuaderno ídem).

Por los artículos 1.º, 6.º, 7.º, 21, 30 y 36 del contrato de cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, "reformatorio del de 15 de Abril de 1850, sobre construcción de un camino de carriles de hierro de un océano á otro por el Istmo de Panamá," las partes contratantes convinieron:

En que la concesión del uso y posesión del Ferrocarril construído por la Compañía, comprende no sólo el camino sino también los edificios, almacenes, muelles, astilleros, telégrafo entre Colón y Panamá, dependiente del camino; y en general todas las dependencias y demás obras de que estaba (en la fecha del contrato) en posesión dicha Compañía, necesarias para el servicio y desarrollo de la *Empresa*, y las que en lo sucesivo estableciera con el mismo objeto;

En que la Compañía tendría derecho por todo el término de este privilegio, para reglamentar y dirigir el uso

de los puertos, muelles, fondaderos, etc., etc., en los extremos del Ferrocarril, y establecer agentes con facultades para hacer ejecutivos los reglamentos que dicte sobre el particular, de acuerdo con las leyes de la República, reglamentos que se someterían á la aprobación del Poder Ejecutivo, sin la cual no podrían ejecutarse, y á los cuales éste podría negarles su aprobación ó podría reformarlos y revocarlos, siempre que lo creyera conveniente; para usar de los embarcaderos y desembarcaderos, muelles, etc., que ha construído ó que construya en los puertos situados á los dos extremos del camino; y para usar de las escalas necesarias y especialmente afectas al almacenaje y al depósito franco de todos los efectos y mercancías que se admitan á atravesar el Istmo por medio del Ferrocarril;

Y en qué en virtud de dicho privilegio, la Compañía percibirá, en razón del uso de la vía de comunicación, medios de transporte, escalas, almacenes y establecimientos de todas clases que le pertenezcan, los derechos de transporte, de muelle, de almacenaje y de peaje que tenga por conveniente establecer.

También convinieron:

En que el Poder Ejecutivo determinará las formalidades con que ha de practicarse el desembarque de los efectos en uno y otro océano, y la intervención que en él han de tener los empleados de la República, para impedir que puedan dejarse en el camino ó darse fraudulentamente al consumo interior los efectos destinados al tránsito de uno á otro mar; precauciones tales que tiendan á evitar todo fraude en perjuicio de las rentas públicas, sin demorar ni embarazar el rápido despacho y tránsito de los pasajeros y de los bultos de mercancías, equipajes y efectos de todas clases que sean de lícito comercio;

En que la Compañía puede dar al Ferrocarril una dirección distinta y que crea más favorable á la Empresa, siendo de su libre elección los puntos de partida y de llegada que le parecieren más ventajosos y más cómodos, para la entrada y el fondadero de los buques ó para los puertos propiamente dichos, y para los embarcaderos, puertos secos, atracaderos, escalas, almacenes, estaciones, posadas y establecimientos de toda clase;

En que los pasajeros, dinero, mercancías, objetos y efectos de todas clases, destinados al tránsito interoceánico por el Ferrocarril, mientras se encuentren en los almacenes y depósitos de la Compañía ó en su poder, estarán exentos de derechos ó impuestos nacionales, municipales, del Estado ó de cualquiera otra especie; y asimismo los buques que entren en los puertos que se hallan en los términos del Ferrocarril, como también sus oficiales, tripulaciones y sus agentes, quedarán exentos del pago de derechos de tonelada y de cualquiera otro impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico;

En que el Gobierno de la República se obliga á mantener y proteger en toda su integridad los derechos de la Compañía, resultantes del susodicho contrato;

Y en que al expirar el término del privilegio, quedará el Gobierno sustituído en todos los derechos de la Compañía, y entrará inmediatamente en el goce de la vía de comunicación, de todos sus enseres, de todas sus dependencias y de todos sus productos, y la Compañía estará obligada á entregar al Gobierno en buen estado los caminos, las obras que los comprenda y sus dependencias, tales como atracaderos, lugares de descarga, oficinas, máquinas y en general cualesquiera objetos muebles ó inmuebles, bien sea que tengan por destino especial el servicio de los transportes ó que sean aplicables á algún otro objeto conexionado con la Empresa.

Es de notarse que el artículo 1.º citado del contrato reformatorio de cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, incorporado en la Ley 46 del mismo año, vino á reemplazar completamente el artículo 1.º del mismo contrato celebrado entre el Gobierno y la Compañía, antes de que fuera presentado al Congreso para su aprobación: éste decía que la concesión comprendía no sólo el camino sino también todas las dependencias de que estaba en posesión dicha Compañía, necesarias para el servicio del *tránsito*, y las que en lo sucesivo estableciera, como edificios, almacenes, muelles, etc.; y el artículo 1.º de la Ley 46 que lo reemplazó, dijo que la concesión comprendía no sólo el camino sino también los edificios, almacenes, muelles, astilleros, telégrafo entre Colón y Panamá, dependientes del camino, y en general todas las dependencias y demás obras de que hoy está en posesión dicha Compañía, necesarias para el servicio y desarrollo de la *Empresa*, y las que en lo sucesivo establezca con el mismo objeto. Conviene esta advertencia para determinar el espíritu del contrato que se discute.

La lectura atenta de las cláusulas contenidas en los citados artículos 1.º, 6.º, 7.º, 21 y 36 del "contrato de 5 de Julio de 1867, reformatorio del de 15 de Abril de 1850," cláusulas de las cuales se ha hecho un trasunto fiel en los párrafos anteriores,—persuade de que ni la letra ni el espíritu de ellos, puestos en armonía con los demás contratos celebrados por las mismas partes y con las disposiciones legales concernientes, manifiestan de un modo claro, evidente, de no dejar la menor duda al juzgador, que el Gobierno de la República, de un lado, y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, de otro, hubiesen estipulado que, en la concesión del privilegio otorgado á ésta para la obra del camino de hierro, quedaba comprendido entre todas las dependencias y demás obras de que estaba en posesión, necesarias para el servicio y desarrollo de la *Empresa* y las que en lo sucesivo estableciera con el mismo objeto, el faro de la Compañía; ni de que hubiesen estipulado que ésta pudiese cobrar derechos de faro, impedir que se explotasen fanales en los puertos de Colón y Panamá, é impedir también que las Compañías, corporaciones ó particulares que los construyeran, pudiesen percibir derecho de faro por el servicio que prestaran esos fanales á las naves en general y á los buques de la Compañía en particular.

En efecto:

No porque en el artículo 1º del contrato de 5 de Julio de 1867, se dijera que quedaban comprendidas en la concesión "las dependencias y demás obras de que estaba en posesión dicha Compañía, necesarias para el servicio y desarrollo de la *Empresa*, y las que en lo sucesivo estableciera con el mismo objeto," se quiso decir que quedaba comprendido el faro, porque si ésta hubiera sido la intención de las partes contratantes, la hubieran expresado de una manera clara; y ya se ve que ni en el artículo primitivo del contrato, ni en el aprobado por el Congreso, se mencionó el faro de la Compañía; ni ésta es una obra necesaria para el servicio del Ferrocarril, que es la obra contemplada allí.

No porque en el ordinal 2º del artículo sexto del contrato se hubiera estipulado que la Compañía tiene derecho para usar de los embarcaderos y desembarcaderos, muelles, etc., etc., que haya construído ó que construyera en lo sucesivo, y porque en el ordinal 3º se hubiera dicho que tiene derecho para percibir en razón del uso de la vía de comunicación, medios de transporte, escalas, almacenes y establecimientos de todas clases que le pertenezcan, los derechos de transporte, de muelle, de almacenaje y de peaje que tenga por conveniente establecer, no por esto, se repite, quiso decir que se le reconocería á la Compañía la facultad de percibir, por el uso de su faro, los derechos que tuviera por conveniente, porque eso no se dijo, y si se hubiera querido decir no habría habido razón para callarlo; ni debe suponerse en la intención de las partes lo que no sea justo, legítimo y razonable, y no lo es ampliar las concesiones de un privilegio por más conveniente y útil que sea. En el citado inciso 3º del artículo 6º del contrato de 1867, se dice con claridad cuáles son los derechos que la Compañía demandante puede establecer, limitándolos á los derechos de transporte, de muelle, de almacenaje y de peaje, no obstante que el artículo 1.º del mismo contrato concedió á la Compañía el uso y posesión, por el término del privilegio, de todas las dependencias y demás obras de que estaba en posesión la Empresa del Ferrocarril en la fecha del contrato; y de estas disposiciones se deduce claramente que si bien á la Compañía se le concedió el uso y posesión del faro que tenía establecido en el puerto de Colón, no se le reconoció el derecho de cobrar ni-

gún impuesto por dicho faro, ni el de impedir el establecimiento de nuevos faros á virtud de los privilegios especiales que puede conceder el Gobierno de la República, si éstos se consideran indispensables para la seguridad de los buques que entran á los puertos del Departamento de Panamá, sobre todo si se atiende á que la Compañía del Ferrocarril no tiene la obligación de establecerlos porque tal obligación no se estipuló en el contrato, y porque los faros no son necesarios para el tránsito por el Ferrocarril.

No porque el artículo 7º faculte á la Compañía para cambiar la dirección de la vía y para elegir los puntos de partida y llegada que le parezcan más ventajosos para la entrada y fondeadero de los buques, y para los puertos, embarcaderos, atracaderos y establecimientos de toda clase, y, por consiguiente, para intervenir en la ejecución de las obras destinadas á dar seguridad y comodidad á los puertos situados en los extremos del camino, debe entenderse que tenga igual facultad ó derecho para impedir que se exploten faros ó fanales situados en los puertos de Colón y Panamá, ó en cualesquiera otras partes de las costas del Istmo.

No porque en el artículo 21 del contrato se hubiese estipulado que los buques que entren á los puertos que se hallen en los términos del Ferrocarril, quedarían exentos del pago de derechos de tonelada y de cualquier otro impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico, debe considerarse que por el servicio que preste el faro ó fanal que ha construido Ramón B. Jimeno en el puerto de Colón, servicio que no está destinado directamente al Ferrocarril ó á dicho tránsito, no pueda Jimeno cobrar un derecho, para lo cual fue autorizado por el Gobierno de la Nación, el que estaba facultado á su vez para hacerlo, en ejercicio de su soberanía, por la Ley de 7 de Junio de 1856 sobre establecimiento de fanales, ni mucho menos puede considerarse que los buques pertenecientes á la Compañía del Ferrocarril de Panamá, no pueden ser gravados en ningún caso con el pago de esos derechos en aquellos puertos.

Y, en fin, no porque en el artículo 36 del suprecitado contrato se hubiese convenido que, al expirar la concesión para la obra del Ferrocarril, la Compañía estará obligada á entregar al Gobierno las obras que lo compongan y sus dependencias, y, en general, cualesquiera objetos muebles ó inmuebles, bien sea que tengan por destino especial el servicio de los transportes, ó que sean aplicables á algún otro objeto conexionado con la Empresa, se quiso estipular lo que ha sido objeto de la demanda.

Cabe aquí lo que dijo la Corte en otro juicio en que era parte la misma Compañía del Ferrocarril de Panamá, á saber: "Los contratos deben interpretarse en un sentido racional y justo, conforme á la intención presunta de las partes y al objeto que contemplaban al celebrarlos, sin dar cabida á amplificaciones ó exageraciones que están fuera del orden lógico y natural de las cosas."

Si como resulta probado, la Compañía del Ferrocarril de Panamá ha cobrado derechos por el servicio que presta su faro de Colón, y nadie le ha impedido esta especulación, esto no implica que se le haya otorgado derecho para hacerlo, y cuando más podrá considerarse esta omisión, por parte del Gobierno de la República, como una tolerancia que la expresada Compañía no podrá estimar como una concesión adicional; mucho menos implica derecho para estorbar ó prohibir que se cobre el servicio prestado por faros ó fanales que se establezcan en los puertos de Colón y Panamá, ó en cualquiera otro punto del litoral que necesariamente han de facilitar la seguridad y comodidad de los buques que se aproximan ó que entran á los puertos, lo que es, indiscutiblemente, útil para la Empresa.

Además aún de las pruebas presentadas por la parte demandante, aparece que el faro construído por Jimeno en el puerto de Colón, por su altura, lugar en que está situado y fuerza de iluminación, presta importantísimo servicio á las naves que se aproximan al puerto, mientras que el faro de la Compañía, por su situación y menor radio de iluminación, presta mayor servicio á los buques que entran al mismo puerto.

De esto se deduce que tuvo razón el Gobierno de la República para conceder el privilegio que otorgó á Jimeno, porque conceptuó que el faro que éste prometía construir en el punto en donde se halla, era necesario para la seguridad y comodidad de los buques que se *aproximaban* á aquel puerto, servicio que no prestaba completamente el faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y que ese privilegio en nada perjudicaba los derechos concedidos á la supradicha Compañía, la cual, por el contrario, ofreciendo el puerto mayor seguridad y comodidad para las naves, por tener un fanal más, de mayor potencia de iluminación, y habiendo, por tanto, mayor concurrencia en el tránsito interoceánico, obtendría por razón de esa mayor concurrencia, mayor utilidad en los productos de la Empresa.

Si conforme con el artículo 30 del contrato de 5 de Julio de 1867, el Gobierno de la República se obligó á proteger y mantener en toda su integridad los derechos de la Compañía resultantes de ese contrato, en el artículo 37 del mismo se convino y se declaró que en ningún tiempo podrá reclamar dicha Compañía derechos ni privilegios que *claramente* no estén contenidos en el propio contrato. Es así que la parte de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, en este juicio, no ha probado ó acreditado que los derechos y privilegios que demanda estén establecidos de un modo *claro* ó *evidente*, luego carece de derecho para demandaros.

La Corte no considera necesario entrar á examinar los demás hechos secundarios en que funda la parte demandante sus argumentos accesorios, por no tener ni éstos ni aquéllos importancia alguna, y puesto que se ha demostrado que la base de su acción, que son las cláusulas contenidas en los artículos 1º, 6º, 7º, 21 y 36 del contrato citado, es falsa, y, por tanto, ineficaz.

En mérito de las anteriores consideraciones, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, la Corte falla: absuélvese al Gobierno de la Nación y á Ramón B. Jimeno, de todos y cada uno de los cargos, ya principales, ya subsidiarios, que les hace en su demanda la Compañía del Ferrocarril de Panamá, incoada el ocho de Julio de mil ochocientos noventa y tres.

No se hace especial condenación en costas.

Notifíquese, cópiese, publíquese é insértese este fallo en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO, CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Abril seis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Habiéndose conferido traslado del presente juicio al señor Procurador general de la Nación, este alto funcionario emitió su concepto en los términos siguientes:

"Autorizado por la Gobernación del Departamento de Cundinamarca, el Fiscal 1.º del Circuito de Bogotá instauró demanda ante el Juez 1.º del mismo Circuito contra Ricardo Calvo, con el objeto de que se expropiase á éste una parte del terreno que se necesita para la construcción de la carretera del Ferrocarril del Sur.

"En auto de nueve de Junio del año próximo pasado se decretó la expropiación, y esa providencia fue notificada á Calvo en la forma prevenida en el artículo 18 de la Ley 104 de 1892, sobre ferrocarriles. Luégo se nombraron los peritos que debían fijar el valor de la zona expropiada y estimar el perjuicio sobreviniente al resto del terreno y el beneficio que la finca recibiría una vez terminada. Los peritos apreciaron en $ 5,349-00 el valor de la indemnización, por lo cual el Juzgado condenó al Departamento, en sentencia proferida el 19 de Noviembre, á pagar dicha suma y además $ 150, valor del honorario de los peritos. De esta providencia apeló el funcionario demandante para ante el Tribunal de Cundinamarca. Fuéle concedido este recurso, y si bien el apelante dijo luégo que la apelación debía concederse para ante la Corte, ello es que el Juzgado no modificó el auto de concesión y que el expediente ha sido remitido á esa Superioridad.

"Suponiéndose, empero, que en las palabras 'Previa citación de las partes, remítanse los autos al *Superior*,' con que dicho auto termina, quedó comprendido el Tribunal de Apelación competente, este Ministerio observa primeramente, que el procedimiento fijado en la Ley citada (artículos 16 á 19) para expropiar un terreno que se destine á una carrilera no constituye en sentido legal un *juicio de expropiación*, ya que ese procedimiento se limita á decretar la expropiación una vez presentada la solicitud fiscal y á notificar ese decreto al propietario. Sin duda el carácter especial que la ley ha dado á expropiaciones de esta clase, para las cuales apenas se exige la autenticidad de la aprobación impartida por el Gobernador al plano topográfico respectivo, excluye el uso de los recursos que en lo general se emplean contra los actos judiciales. Así que decretada una expropiación para obra ferrocarrilera, sólo tiene derecho el dueño del terreno á ser indemnizado de su valor y de los perjuicios que afecten á la parte restante, si la hubiere, y á defenderse en el *juicio ordinario* (artículo 22) que se entable para probar la deficiencia de la indemnización en caso de que no se conforme con el dictamen pericial.

"Esto sentado, considero inapelables las providencias que se pronuncien con motivo de las solicitudes sobre tales expropiaciones. De consiguiente la Corte no tiene jurisdicción para revisarlas como Tribunal de segunda instancia. Es verdad que el artículo 12 de la Ley 73 de 1890 faculta á los Jueces de Circuito para conocer en primera instancia de los juicios de expropiación, y que conforme á la misma disposición, la Corte debe conocer de tales juicios en segunda instancia; pero los juicios de que allí se trata son los comunes ú originados por otras causas de utilidad pública, no los procedimientos breves relativos á obras de ferrocarriles. . . . . .

. . . . .Juzgo, en consecuencia, que debéis declararos sin jurisdicción para conocer de la apelación interpuesta."

La Corte, prescindiendo de algunas consideraciones sobre personería de una de las partes, se limita á acoger como base de su decisión el concepto del señor Procurador general, porque aunque es cierto que según los artículos 13, ordinal 3º, y 73, ordinal 3º del Código de Organización Judicial, y 12 de la Ley 72 de 1890, á los Tribunales Superiores de Distrito Judicial compete conocer en los juicios de expropiación en primera ó segunda instancia según la cuantía, y á la Corte, en segunda, por el interés que la Nación tenga en el asunto, dichas disposiciones se refieren al juicio común de expropiación que reglamentan el Capítulo IX, Título XI, Libro 2º del Código Judicial y las leyes 56 y 119 de 1890, pero no al juicio especialísimo de expropiación de zonas de terreno para ferrocarriles, que se halla intercalado en la Ley 104 de 1892, como complemento judicial de las gestiones administrativas que se hagan para obtener tales zonas; la sentencia que en este juicio se pronuncie es *provisional* si las partes no se conforman con ella, pero debe cumplirse inmediatamente sin otro recurso ulterior, pues la misma Ley remite á un juicio ordinario la fijación definitiva de la cuota de la indemnización cuando ésta, en concepto de las partes, es deficiente ó excesiva (artículos 21, 22 y 23), siendo de notar en apoyo de lo dicho, ó sea de que este juicio no se puede enlazar con el común de expropiación por medio de los recursos de apelación ó consulta, la circunstancia de que el artículo 24 concede acción ejecutiva cuando la sentencia que se pronuncie en el juicio ordinario varíe la fijación hecha en la provisional, ya sea que el error haya sido por defecto ó por exceso, lo cual demuestra que la primitiva sentencia se ha cumplido previamente.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, se abstiene de conocer del presente negocio y ordena la devolución del proceso al Juzgado de su origen previas las formalidades legales. Insértese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

El suscrito Magistrado sustanciador tiene la pena de salvar su voto en el presente negocio en cuanto la Corte se limita á abstenerse de fallar. La Corte ha carecido y carece de jurisdicción para conocer del referido juicio y la actuación de segunda instancia quedó viciada de nulidad según los artículos 123 numeral 1º, y 124, ordinal 3º de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales; debería procederse, en consecuencia, á mandar poner dicha causal en conocimiento de las partes, en cumplimiento del artículo 131 y para los efectos del 132 ibídem; la simple abstención basada en la falta de jurisdicción es contradictoria si se atiende á que ya la Corte ha conocido del asunto, puesto que lo sustanció y puesto que según el artículo 99 de la Ley 57 de 1887, la segunda instancia principia, no desde que haya de dictarse la sentencia, sino desde que el auto por el cual se concede el recurso quedando ejecutoriado. Además, tal abstención deja de hecho nula la actuación que debería anularse ó ratificarse en forma legal.

Bogotá, Abril seis de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO. ARANGO M.—BOTERO URIBE.—CASAS ROJAS.—POMBO *Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Abril veintidós de mil ochocientos noventa y siete

Derogada como ha sido la Ley 84 de 1890 sobre recompensas militares, por el artículo 49 de la Ley 149 de 1896, que regula íntegramente la materia, no puede la Corte seguir conociendo de los juicios ya iniciados, de acuerdo con aquella Ley, y en consecuencia, declara terminada la reclamación de Nepomuceno Chinchilla. Póngase el hecho en noticia de la interesada para los fines correspondientes.

Notifíquese.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo tres de mil ochocientos noventa y siete

El apoderado de Nepomuceno Chinchilla pide revocación del auto de esta Suprema Corte de fecha veintidós del mes próximo pasado, por el cual se declara terminada la reclamación que aquélla hizo para que se le concediera recompensa como hija del Capitán de la Independencia Anastasio Chinchilla. Tal solicitud, que fue introducida oportunamente, según lo que preceptúa el artículo 3º de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales, se formula en el concepto de que la solicitante ha venido ejercitando un derecho adquirido en virtud de la Ley 84 de 1890, el cual no ha podido ser vulnerado por la Ley 149 de 1896.

A juicio de la Corte, en casos de la naturaleza del presente no son aplicables las doctrinas legales que regulan las relaciones civiles entre los asociados, pues se trata de concesiones que la Nación en uso de su Soberanía hace por la vía de gracia, las cuales puede ampliar, restringir ó anular á su arbitrio, sin que por lo mismo ellas constituyan derecho permanente é invulnerable y sin que alcancen siquiera el valor negativo de meras expectativas de que trata el artículo 17 de la Ley 153 de 1887.

Se pide en subsidio de la revocación, que se conceda apelación para ante el resto de la Corte, mas como ella falló en pleno en el particular, tampoco es exequible esta parte de la solicitud.

Por tanto, la Corte Suprema niega la petición de que se ha hecho mérito.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la *Gaceta Judicial* junto con la resolución reclamada.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Abril veintitrés de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El señor Juez Superior del Distrito Judicial de Tundama, por auto de fecha treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, llamó á juicio criminal á Clemente Wilches por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Enrique María Barrera; y á dicho Wilches, Pedro Ignacio Leal, Ubaldino Quintero, Nepomuceno Meléndez, Apolidoro Torres, Gumersindo Urrea, Benjamín Salcedo y Jesús Estupiñán, por el triple delito de heridas, consumado en Evangelista Bello, Alcalde del Distrito municipal de Panqueva, Pedro Bello y Leopoldo Esteban, hechos que tuvieron lugar en la noche del día seis de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno en el mencionado Municipio.

Seguida la causa por sus trámites legales, y habiendo proferido el Jurado el veredicto correspondiente, dicho señor Juez Superior dictó la sentencia de fecha nueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos, por la cual, fundándose en las declaraciones del Juez de hecho, condenó á Clemente Wilches á siete años de presidio y uno de reclusión; á Nepomuceno Meléndez, Gumersindo Urrea, Pedro Ignacio Leal, Ubaldino Quintero y Apolidoro Torres á ocho meses de presidio y tres de reclusión cada uno; á Jesús Estupiñán á cuatro meses de reclusión, y á todos á las penas accesorias respectivas, declarando, además, terminado el procedimiento respecto de Benjamín Salcedo.

Apelada esta sentencia por parte de los que fueron condenados y sustanciado el recurso, el Tribunal Superior del Distrito profirió con fecha siete de Marzo de mil ochocientos noventa y tres, sentencia confirmatoria en la cual dispuso que se compulsara copia de lo conducente á averiguar la responsabilidad en que hubieran incurrido el señor Juez Superior y el señor Fiscal respectivo, el primero por haber calificado los delitos en tercer grado, cuando en concepto del Tribunal han debido calificarse á lo menos en segundo grado, y por haber dejado de imponer la pena adicional de que trata el artículo 266 del Código Penal infringido, en cuanto dice relación con el delito cometido en la persona del Alcalde de Panqueva, y el segundo el de no haber apelado de la referida sentencia. Seguida la correspondiente instrucción sumaria sobre esta copia, se vino á comprobar luégo que el señor Primitivo Nieto, que fue quien como Juez Superior de Tundama firmó la sentencia tachada de irregular, ejerce actualmente las funciones de Magistrado del Tribunal del mismo Distrito, por lo cual se dispuso hacer compulsar una nueva copia de lo actuado y remitirla á esta Suprema Corte á fin de que ella aprehendiera el conocimiento en lo referente á dicho señor Nieto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40, inciso 4.º del Código de Organización Judicial y con la doctrina establecida en el Acuerdo de la Corte número 350.

Para decidir en el fondo del negocio se considera:

1.º Que el error en que acaso incurriera el Juez sindicado al calificar los mencionados delitos en tercer grado y al dejar de aplicar la pena adicional de que trata el artículo 266 del Código Penal, no lo constituiría delincuente al tenor del artículo 539 del mismo Código, por tratarse de una sentencia apelable y apelada; y

2.º Que aun en el supuesto de que el hecho apuntado fuera en sí punible, la acción criminal estaría prescrita según los artículos 360 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales, 95 y 539 del Código Penal.

Por tanto, la Corte, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 1504 y 1879 del Código Judicial, de acuerdo con la opinión del señor Procurador general de la Nación y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á proceder contra dicho Juez, por los hechos de que se ha venido tratando.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y previas las demás formalidades de ley, archívese el proceso principal y devuélvase al Juzgado de su origen la causa contra Clemente Wilches y socios, que se había pedido por esta Superioridad para afianzar su fallo.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Abril veintinueve de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca consulta con esta Superioridad el auto de sobreseimiento que con fecha veintidós de Septiembre del año próximo pasado, profirió en el sumario seguido contra Miguel Piedrahita Casas en su carácter de Juez del Circuito de Marmato, por falsificación y otros delitos de que lo denunció Próspero Calvo G.

Para resolver tal consulta, surtida como está la correspondiente tramitación, se tiene en cuenta:

1.º Que los cargos imputados á Piedrahita Casas son el de haber insinuado á un testigo que declarara en favor de dicho Piedrahita; el de haber dado un consejo al Juez Hermógenes Casas sobre procedimiento en una actuación judicial; el de haber tenido relaciones ilícitas con varias mujeres, y el de haber hecho suprimir las palabras *el señor* que precedían al nombre del denunciante Calvo G. en una diligencia que Piedrahita autorizó en su calidad de Juez;

2.º Que de estos cargos, los tres primeros se refieren á una época anterior á la en que Piedrahita desempeñó las funciones de Juez del Circuito de Marmato, y constituirían, una vez probadas, delitos comunes que no están sujetos á la jurisdicción de la Corte en segunda instancia, ni al Tribunal respectivo, en primera, como muy bien lo ha declarado éste, por no ejercer ya Piedrahita las funciones de Juez ni cargo alguno análogo (artículos 43, 46 y 73 del Código de Organización judicial);

3.º Que el hecho de haber suprimido las palabras *el señor* en la diligencia mencionada, no constituye falsificación de la misma, porque tal supresión en nada altera su sentido, siendo, además, de notar que esa corrección fue salvada al fin de la diligencia y antes de las respectivas firmas;

4.º Que en el auto consultado se sobresee únicamente respecto de este último cargo, que sería el que podría dar lugar á juicio de responsabilidad, poniendo los demás bajo la jurisdicción de los Jueces inferiores, lo cual debería hacerse con copia de lo conducente, toda vez que el expediente en lo relativo á la falsificación, debe quedar archivado en el Tribunal.

Por tanto, la Corte, en cumplimiento del artículo 1628 del Código Judicial, de acuerdo con el parecer del señor Procurador general de la Nación, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma el auto de que se ha hecho mérito.

En relación con la providencia consultada, se llama la atención del Tribunal consultante á la irregularidad que hay, según el artículo 200 del Código de Organización Judicial, en proferir autos condicionales ó ambiguos.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y, previas las demás formalidades de la ley, devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 1.° de Diciembre de 1898 | NUM. 615

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no hay lugar á infirmar el fallo del Tribunal de Antioquia, en el juicio ordinario promovido por Francisco María Baena contra Alejandro Garcés, para que se obligara á éste á pagar una suma de pesos. (Magistrado ponente, doctor Isaza) 337

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas..... 338

SENTENCIAS DEFINITIVAS DOMINIO

Confírmase la dictada por el Juez del Circuito de Ibagué, en el juicio suscitado entre Jesús María Ortiz Toro y Adriano Gutiérrez, con motivo de la adjudicación de unas tierras baldías. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas) 343

NEGOCIOS CRIMINALES

SENTENCIAS

Confírmase el fallo del Tribunal de Cundinamarca, por el cual absuelve á Elías Rodríguez, Juez 2.° del Circuito de Oriente, del cargo de tentativa de ocultación de una causa criminal. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 343

AUTOS

Abstiénese la Corte de resolver sobre la consulta del auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal del Distrito Judicial del Sur del Tolima, en una actuación seguida contra el Secretario de dicho Tribunal y el Juez 2.° del Circuito de Neiva, con motivo de la pérdida de un pliego de posiciones. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 344

Confírmase el auto de sobreseimiento proferido por el Tribunal del Sur de Santander en favor de Ulpiano Toledo Arias, en su carácter de Juez 2.° del Circuito del Socorro, por responsabilidad. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto). 344

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo ocho de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Francisco María Baena, vecino de La Estrella, entabló demanda ante el Juez 2.° del Circuito de Medellín en lo Civil, contra Alejandro Garcés, vecino de Ebéjico, para que se condene á éste á pagarle siete mil novecientos once pesos de ocho décimos, treinta y tres centavos, intereses, costas y gastos del juicio.

Como fundamento de su acción manifestó que Pedro N. Baena y Alejandro Garcés causaron á deber mancomunada y solidariamente á algunos comerciantes de Medellín varias cantidades de dinero por precio de mercancías que les compraron á plazo, deudas que se hicieron constar en diez y seis pagarés que acompañó á la demanda, y que estos créditos fueron cedidos, en cuanto afectan á Garcés, al demandante, conforme al contrato que se hizo constar en la escritura pública otorgada ante el Notario 1.° del Circuito de Medellín, en seis de Marzo de mil ochocientos ochenta y ocho, bajo el número trescientos veinticuatro.

El demandado contestó diciendo, que es cierto que en asocio de Pedro N. Baena firmó los pagarés acompañados á la demanda, porque en esa época trabajaban asociados en negocios de comercio, siendo esta la causa para haber contraído solidariamente esas obligaciones: que él (Garcés) se encargó de la realización de las mercancías por cuenta de la Compañía, en el Municipio de Ebéjico, y todas las sumas que realizaba las remitía á su compañero Baena para que éste hiciera los pagos á los comerciantes de Medellín: que habiendo sufrido atraso en sus negocios Pedro N. Baena, hubo necesidad de arreglar con los acreedores, y en cinco de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, fecha en que sólo debía cinco mil quinientos cuarenta y ocho pesos de ocho décimos, por haber pagado ya algunos contados vencidos de los pagarés en que se funda la demanda, Baena entregó en pago de la expresada suma igual cantidad en bienes, como se hizo constar en escritura pública otorgada en el mencionado día ante el Notario 1.° del Circuito de Medellín.

Propuso en consecuencia la excepción de pago.

Seguido el juicio por sus trámites ordinarios, el Juez de su conocimiento dictó sentencia definitiva en cinco de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, y en ella declaró probada la excepción de pago y absolvió al demandado de todos los cargos de la demanda.

Por recurso de apelación que interpuso el demandante, conoció del asunto en segunda instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, y lo falló definitivamente en la sentencia de treinta y uno de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, que dice así en su parte resolutiva:

"1.° Absuélvese al demandado Alejandro Garcés de los cargos deducidos contra él en el presente juicio por Francisco M. Baena; y

"2.° Queda en estos términos reformada la sentencia de primera instancia."

Contra la sentencia del Tribunal interpuso el demandante personalmente recurso de casación, y designó como causales las determinadas en los numerales primero y segundo del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y en el mismo memorial expresó los motivos en que apoya cada causal.

Otorgado el recurso se elevaron los autos á esta Suprema Corte, y después de haber dado al asunto la tramitación correspondiente ha llegado el caso de fallarlo definitivamente.

Como se trata de un juicio ordinario cuya cuantía excede de tres mil pesos, decidido en segunda instancia por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, y se han aplicado y son aplicables leyes del extinguido Estado de Antioquia, idénticas á las nacionales vigentes, y también éstas, y como dicho recurso se interpuso oportunamente y por persona hábil, la Corte lo declara admisible.

Antes de entrar en el estudio y calificación de las causales de casación alegadas, procede á hacer una relación de los hechos comprobados en el proceso y que sirven de fundamento á la sentencia acusada.

Alejandro Garcés y Pedro N. Baena, que trabajaban asociados en negocios de comercio sin haber constituído compañía colectiva, compraron en distintas fechas á varios comerciantes de la plaza de Medellín, mercancías que debían pagar en la misma plaza en diversas épocas, y firmaron de mancomún y solidariamente los diez y seis pagarés acompañados á la demanda.

En escritura pública otorgada en Medellín en cinco

de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, declaró Pedro N. Baena que habiéndose constituído deudor mancomunada y solidariamente con Alejandro Garcés por mercancías tomadas al fiado de los individuos del comercio de Medellín, que expresa á continuación juntamente con la cantidad adeudada á cada uno, por la suma total de cinco mil quinientos cuarenta y ocho pesos de á ocho décimos, tres y tres octavos reales, y que habiéndose atrasado en sus negocios ha convenido con los expresados acreedores en darles en pago de las cantidades referidas todos los bienes, derechos y acciones que actualmente posee para que los acreedores dispongan de ellos y se cubran proporcionalmente á sus créditos hasta donde alcance su valor, quedando el deudor á paz y salvo con ellos por las deudas expresadas; pero con derecho los acreedores á cobrar del codeudor Alejandro Garcés lo que no alcance á cubrirse con el valor de los bienes que se les entregan.

Enumera en seguida los bienes que dio en pago, entre ellos algunos inmuebles, y declara que los tiene vendidos en cinco mil quinientos cuarenta y ocho pesos de ocho décimos, tres y tres octavos reales que da por recibidos, dejándolos en poder de los compradores en pago de igual suma que les adeuda.

Los acreedores aceptaron la escritura y la firmaron con el vendedor, Notario y testigos.

En seis de Marzo de mil ochocientos ochenta y ocho fue otorgada otra escritura ante el Notario primero del Circuito de Medellín, y en ella declararon los acreedores mencionados en la anterior y algunos más: "Que ellos han establecido una ejecución que está pendiente contra Francisco Garcés y Francisco María Baena, en la que ha hecho tercerías Pantaleón Ochoa, y que para poner término á esa cuestión han convenido en ceder, como en efecto ceden, todos los derechos que en esa ejecución tienen en favor de Francisco María Baena, sin responsabilidad ninguna para con el tercerista Pantaleón Ochoa, ni para con ninguna otra persona, ni por contrato verificado hasta hoy con relación á este negocio. Que en consecuencia entregan al cesionario Baena los documentos en que constan sus créditos contra Pedro Nolasco Baena, Francisco y Alejandro Garcés, pues todos les adeudan y tales créditos los ceden al referido Baena sin responsabilidad ninguna de los cedentes."

Enumeran luégo los documentos entregados, que son: la citada escritura de cinco de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos y veintisiete pagarés más que entregan á Baena para que pueda cobrar á los expresados Pedro N. Baena y Alejandro Garcés, lo que resten según la misma escritura.

El Tribunal, al apreciar estos documentos que constituyen la prueba ó fundamento en que se apoya la demanda, considera que el actor no ha dado en el juicio la prueba de los cargos que delinja contra el demandado, prueba que le incumbía á él en virtud de lo que estatuyen los artículos 542 y 543 del Código Judicial, y, en consecuencia, dictó la sentencia absolutoria ya mencionada; y llega á esta conclusión porque del tenor de las escrituras y documentos examinados no se deduce de una manera clara é indudable que en la fecha de la cesión Alejandro Garcés estuviera debiendo á los cedentes la cantidad determinada que expresa la demanda, ni ninguna otra que pueda fijarse claramente.

El recurrente, al formular su recurso, citó como violados por la sentencia los artículos 1761, 1762, 1765, 1960, 1961, 1962, 1625, 1634, 1635, 1571, 1573 y 1572 del Código Civil, el 26 de la Ley 100 de 1892 y los artículos 255, 781, 894, 902 y 1004 del Código de Comercio; pero toda su argumentación para demostrar que se han violado estas disposiciones sustantivas, parte de la base de que está acreditado que el demandado Alejandro Garcés debía á sus cedentes las cantidades que demanda.

En tal virtud, lo que debe examinarse ante todo es si realmente existe en los autos la prueba evidente de los hechos en que se funda la demanda, pues en último término lo que el recurrente alega tanto en el memorial antes citado, como en el que su apoderado presentó ante la Corte, es error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba.

Y simplificando más la cuestión, el punto que debe resolver queda reducido á si hubo error de hecho evidente en el Tribunal sentenciador al apreciar las pruebas del proceso.

Para la Corte es claro que no hubo tal error de apreciación, y para ello basta leer con alguna atención las escrituras de mil ochocientos ochenta y dos y mil ochocientos ochenta y ocho, para comprender desde luego que no sólo no arrojan ellas y los pagarés á que se refieren la prueba de la existencia de un saldo líquido ó determinable á cargo de Alejandro Garcés, sino que los créditos que éste y Pedro N. Baena habían contraído solidariamente á favor de varios comerciantes de Medellín, quedaron extinguidos á virtud de la dación en pago que reza la escritura de mil ochocientos ochenta y ocho, no obstante haberse reservado en ella los acreedores los derechos que tuvieran contra Alejandro Garcés, pues si en la fecha de la escritura la cuenta de Garcés y Baena con los acreedores ascendía á la cantidad de cinco mil quinientos cuarenta y ocho pesos de ocho décimos, tres y tres octavos reales y esa es precisamente la cantidad que el codeudor Baena pagó con los bienes determinados en la misma escritura, ¿qué pudo quedar debiendo el otro deudor Alejandro Garcés?

Ahora, si los bienes que recibieron los acreedores estaban destinados únicamente para venderlos y aplicar su producto á la amortización de la deuda hasta donde alcanzase, interpretación que no está de acuerdo con el tenor expreso de la parte final de la escritura citada, ¿cuál fue la suma pagada con el producto de esos bienes y cuál el saldo que quedó en contra de los deudores?

Ningún dato seguro, ni siquiera probable, hay en los autos para hacer esa determinación, dado caso que ella fuera compatible con las cláusulas del documento público en cuestión.

Estas breves observaciones demuestran que no hubo error y mucho menos error evidente en el Tribunal al afirmar como afirmó en la sentencia acusada que el actor no había dado la prueba de su cargo y por consiguiente que es infundada la primera de las causales de casación alegadas, pues la absolución del demandado se impone cuando no se acreditan los hechos fundamentales de la acción que se ejercita.

No pudo por lo mismo la sentencia haber violado los numerosos artículos de varias leyes sustantivas citadas por el recurrente, pues ellas suponen la existencia de hechos que aparejan obligaciones.

La segunda causal alegada, consistente en la incongruencia entre la sentencia y la demanda, es absolutamente infundada, pues siendo absolutorio el fallo del Tribunal, resolvió todos los puntos de la controversia, inclusive las excepciones de prescripción y pago alegadas por el demandado.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no ha lugar á infirmar la sentencia pronunciada en este juicio por el extinguido Tribunal del Distrito Judicial de Antioquia el treinta y uno de Octubre de mil ochocientos noventa y seis.

Las costas del recurso son de cargo de la parte que lo interpuso y serán tasadas por el Secretario las causadas hasta la fecha en que empezó á regir la Ley 169 de 1896, y las que se hayan originado después lo serán conforme á esta última Ley.

Publíquese esta sentencia, notifíquese, déjese copia, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR NAVAS

Con todo el respeto debido á la mayoría de la Corte,

cumplo el deber de salvar mi voto en la sentencia que precede en lo referente á costas.

En mi concepto la Corte no tiene hoy facultad para imponer tal pena en el juicio especialísimo de casación, porque derogado expresamente por el artículo 337 de la Ley 105 de 1890 el 52 de la 61 de 1888, que confería tal facultad, y que rigió conjuntamente con el 864 del Código Judicial, éste no puede aplicarse en dicho recurso.

Bogotá, Mayo ocho de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO. ARANGO M.—BOTERO URIBE. — CASAS ROJAS. — POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo seis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En ocho de Junio de mil ochocientos noventa y uno, Jesús María Ortiz Toro, vecino de Ibagué, pidió, por medio de apoderado, al señor Gobernador del Departamento del Tolima, le adjudicara, á título de cultivador, un globo de tierra por él denunciado como baldío (folio 12), y que en el memorial respectivo demarcó por sus linderos; y el Gobernador, una vez admitido el denuncio y practicadas las demás diligencias legales del caso, dispuso, en resolución del veintiuno de Julio del propio año, comisionar al Alcalde del Distrito para que, en asocio del Personero municipal y dos peritos, procediera á deslindar y amojonar el mencionado terreno (folio 16).

Pero en esa misma fecha Adriano Gutiérrez presentó á la Gobernación otro memorial en que sostuvo que el terreno denunciado por Ortiz Toro, no era baldío, porque pertenecía al opositor Gutiérrez, y solicitó que se suspendiera la demarcación ordenada por el Gobernador (folios 22 y 23).

Por resolución de seis de Octubre, el Gobernador declaró infundada la oposición de Gutiérrez, y dispuso que se llevara á efecto la resolución anterior; pero el señor Ministro de Hacienda, á quien se remitió dicha providencia en apelación, decidió, en veinte de Noviembre de 1891, lo siguiente: "Modifícase la resolución dictada por la Gobernación del Tolima, en el sentido de suspender el curso de este expediente mientras los reclamantes dirimen la controversia judicialmente, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 48 de 1882" (folio 80).

Devuelto el expediente á la Gobernación del Tolima, dispuso ésta remitirlo original al Juzgado del Circuito de Ibagué, en cumplimiento de la prescripción 15.ª, de la Circular número 94 de 15 de Octubre de 1884, para los efectos de los artículos 4.º, 5.º y 6.º de la Ley 48 de 1882; y habiendo el Juez aprehendido el conocimiento del asunto y puesto en conocimiento de las partes la llegada de los autos al Juzgado, pidió Gutiérrez que se abriera el juicio á prueba para poder él producir las que le convenían, pero el Juez negó esta petición fundado en que no se había iniciado ante él el juicio de que trata el artículo 4º de la mencionada Ley 48 de 1882.

Gutiérrez se abstuvo de promover juicio alguno; pero Ortiz Toro, deseoso sin duda de obtener una decisión judicial en virtud de la cual se le pudiese adjudicar en propiedad el terreno sobre el cual había recaído su denuncio, intentó, por medio de apoderado, ante dicho Juez, en Marzo de 1892, demanda ordinaria contra Adriano Gutiérrez, para que con audiencia de éste se declarara en sentencia definitiva: 1.º Que Gutiérrez no tenía en el terreno denominado *Grano de Oro* y *Curalito*, situado en jurisdicción de Ibagué, otro derecho que el expresado en el instrumento público número 86, de fecha 30 de Abril de 1863, otorgado en Ibagué por Apolinar García á favor de Joaquín Carvajal, y según los linderos que dicho instrumento reza; 2.º Que no debiendo el terreno de Gutiérrez traspasar estos linderos, la porción excedente de ellos es baldía, y dentro de ella queda comprendido el globo cuya adjudicación ha solicitado Ortiz Toro á título de cultivador, por los linderos señalados en la respectiva solicitud, y que, en consecuencia, debe procederse á practicar la demarcación de dicho globo de tierra á favor del demandante; 3.º Que Ortiz Toro no podría en ningún caso ser desposeído de ese terreno sin que previamente se le indemnizara el valor de las mejoras por él puestas como poseedor de buena fe; y 4.º Que Gutiérrez debe pagar las costas del pleito.

Agrega lo siguiente:

"Pido al señor Juez que se sirva tener como parte demandante en este juicio, fuera del suscrito apoderado, al señor Fiscal del Circuito de Ibagué, tanto por tener interés la Nación en el pleito, como porque así lo dispone el artículo 6.º de la Ley 48 de 1882."

Como fundamentos de derecho dice que cita todas las disposiciones legales vigentes sobre propiedad y posesión de tierras baldías, y con especialidad los artículos 2.º, 4.º, 5.º y 6.º de la Ley 48 de 1882 y el ordinal 15 (última parte) de la Circular de la Secretaría de Estado en el Despacho de Hacienda, número 94, de fecha 15 de Octubre de 1884.

Y en cuanto á fundamentos de hecho se expresa así:

"Apoyo la presente demanda en los siguientes hechos:

"1.º El señor Apolinar García le vendió á Joaquín Carvajal, por medio de la escritura pública número 8 de fecha 30 de Abril de 1863 los terrenos de *Grano de Oro* y *Curalito*, situados en jurisdicción de Ibagué, por los linderos que expresa dicha escritura, y que se encuentran consignados en el cuerpo de esta demanda.

"2.º Joaquín Carvajal, antes de su muerte, les hizo escritura de cesión de bienes á su mujer Lucía García y á sus hijos José Patrocinio, José Santos y Justiniano Carvajal, y en una de las cláusulas de dicha escritura, dice que les deja las tierras de *Grano de Oro* y *Curalito* que le compró al señor Apolinar García por escritura de 30 de Abril de 1863, por los linderos que en ella se determinan.

"No dijo una sola palabra respecto de tierras baldías que hubiera adquirido del Gobierno, como era natural que lo dijera, si así hubiera sucedido, pues la escritura de cesión en favor de su mujer y sus hijos se refiere á *todos* los bienes de que era dueño.

"3.º Después de muerto Joaquín Carvajal, los hijos expresados le vendieron á Adriano Gutiérrez, por medio de la escritura número 131 de fecha 2 de Marzo del año pasado, los derechos que dicen tener en el globo de tierra llamado *Curalito* y *Cerrajosa*, (alteran hasta el nombre, poniendo Cerrajosa en vez de Grano de oro), pero hacen constar en esa venta unos linderos enteramente distintos de los que tiene la escritura número 86 de 30 de Abril de 1863, otorgada á favor de su padre, y que es el único título originario de la propiedad de los Carvajales sobre el terreno de *Grano de oro* y *Curalito*. Depende esa diferencia de linderos de que en vida de Joaquín Carvajal, este señor pretendió ensanchar su predio solicitando en adjudicación los terrenos baldíos que limitan con dicho predio, y como ni solicitó ni menos obtuvo tal adjudicación del Gobierno, entre otras causas porque allí había cultivadores de mejor derecho, se dio á la tarea de hacer creer á las gentes ignorantes que esa grande extensión de tierras baldías que queda fuera de los linderos de la venta que le hizo Apolinar García, quedaba comprendida en dicha venta. Esta fue la pretensión del finado Carvajal, sin embargo sus hijos y Adriano Gutiérrez, comprador del terreno á éstos, la llevan más allá; sostienen sin fundamento que Carvajal obtuvo esa porción de terreno baldío por adjudicación que le hizo el Gobierno á cambio de títulos de concesión, pero incurren en contradicciones tales que por sí solas llevan al ánimo la convicción de que alegan una temeridad. Voámoslo: en el escrito de oposición de Adriano Gutiérrez, que corre á la foja 22 del expediente administrativo, dice Gutiérrez que el terreno de *Grano de Oro* y *Curalito* lo obtuvo Joaquín Carvajal *por compra hecha á Apolinar García*; en el escrito que corre á la foja 46 del mismo expediente, dice el citado Gutiérrez que el terreno expresado lo hubo Carvajal así: parte en compra á Apolinar García y parte á *título de cultivador*, y en la información de testigos que levantó Gutiérrez y que corre á fojas 47 y 74, pretende probar que adquirió el memorado terreno *en cambio de*

títulos de concesión. Quien incurre en tántas y tan marcadas contradicciones de hecho en defensa de un derecho que cree tener, da una prueba concluyente de la sinrazón con que procede; y

"4.° Dentro de la considerable extensión de terreno baldío que queda fuera de los *verdaderos* linderos del terreno de *Grano de Oro y Curalito*, vendido por los Carvajales á Adriano Gutiérrez, está el globo de tierra solicitado en adjudicación por mi poderdante, á título de cultivador, comprendido por los linderos especiales expresados en el cuerpo de esta demanda; en ese globo tiene mi poderdante casa de habitación, mangas de pasto artificial y otros cultivos, y ha poseído todo eso sin interrupción por más de ocho años, hasta el principio del año en curso, en que Adriano Gutiérrez lo despojó violenta y arbitrariamente de dicha posesión."

Fijada la cuantía de la acción por peritos en doscientos pesos ($ 200), admitióse por el Juez la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1.° del artículo 12 de la Ley 72 de 1890 y por tener en ella parte la Nación; y Gutiérrez la contestó negando que fuese baldío el terreno cuya adjudicación pedía Ortiz Toro y afirmando que dicho terreno había sido adquirido en dominio por los hijos de Joaquín Carvajal, en virtud de que el padre de ellos lo había comprado á la Nación (folios 25 á 27).

Habiendo el Juez pronunciado en veintiséis de Octubre de 1894 el auto por el cual dispuso correr traslado á las partes por el término común de doce días para que alegaran, y en veintisiete de Noviembre aquél por el cual ordenó citar á las partes para sentencia, el Fiscal del Circuito, á quien á solicitud del demandante se había notificado la demanda, pidió en veintinueve del mismo Noviembre revocación del último de dichos dos autos, fundándose para ello en que el anterior no se le había notificado personalmente ni se le había concedido un término doble á que creía tener derecho para presentar su alegato, y en subsidio interpuso recurso de apelación. Negada la revocación se le concedió la alzada para ante esta Superioridad, que en providencia de diez y nueve de Septiembre de 1895 confirmó la apelada, en consideración á que el recurso se había otorgado respecto de una resolución ya ejecutoriada.

Durante el término de prueba el demandante pidió las que le convenían y produjo las siguientes:

1.ª Declararon ante el Juez del conocimiento y con intervención del Fiscal respectivo Francisco Monroy, Patricio Segovia, Pantaleón Jiraldo, José María Gallego y Rafael Echeverri, afirmando contestes que Jesús María Ortiz Toro se había establecido como cultivador de un globo de tierra baldío en la fracción de Lagunera, de la jurisdicción de Ibagué; que no lo había abandonado y que tenía en él sementeras y pastos artificiales; que no han oído decir que el Gobierno haya enajenado dicho globo de tierra (folios de 2 á 8, cuaderno 2.°);

2.ª Reprodujo el demandante como prueba de su derecho los documentos que obran en el expediente formado para sostener sus gestiones ante las autoridades administrativas, á saber: la escritura pública número 36 de treinta de Abril de 1863, otorgada por Apolinar García á Joaquín Carvajal, sobre compraventa de los potreros denominados *Grano de Oro y Curalito;* la número 666 de primero de Noviembre de mil ochocientos ochenta y tres, otorgada por Joaquín Carvajal en favor de sus hijos José Patrocinio, José Santos, Joaquín y Justiniano Carvajal, de su mujer Lucía García y Ruiz y de Liboria Fernández, en la cual les hace cesión de todos sus bienes, inclusive los potreros comprados á Apolinar García; la número 131, de dos de Marzo de mil ochocientos noventa y uno, otorgada por José Patrocinio, José Santos y Justiniano Carvajal á favor de Adriano Gutiérrez, en la cual le venden los derechos que tenían en el terreno llamado *Curalito y Cerrajosa;* las resoluciones administrativas dictadas por el Gobernador del Departamento del Tolima y por el Ministerio de Hacienda y concernientes á este asunto; y los memoriales dirigidos por Adriano Gutiérrez á dichas autoridades (folio 9 del cuaderno de pruebas de Ortiz).

3.° Las declaraciones rendidas por Bernardino Barbosa, Bonifacio García, Rafael Forero, Rosario Patiño y Lucas Sarazo, quienes, entre otras cosas, dan testimonio de que Ortiz Toro ha cultivado en la fracción de Lagunera, de Ibagué, un terreno denominado *Alta Clara*, en donde ha hecho desmontes, puesto sementeras y pastos, y tiene una casa á la cual viene de cuándo en cuándo (folios 16, 17, 18, 19, 21, 22, 23 y 24);

4.° Ramón Osorio reconoce ante el Juez que es cierto el contenido del documento otorgado entre él y Jesús María Ortiz Toro, sobre arrendamiento, por cinco años, de una de las dos posesiones de tierra denominadas *Pan de Azúcar* y *Alta Clara*, documento que fue firmado por José María Benítez á ruego de Osorio y como testigo (folios 19, 20 y 13);

5.° La diligencia de inspección ocular que á petición del demandante se practicó en diez y nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cuatro, en el sitio de *Grano de Oro* por el Juez y su Secretario, asociados de los peritos nombrados al efecto y de los interesados. Siguen á continuación las copias de las sentencias pronunciadas en primera y segunda instancia por la Alcaldía y la Prefectura de Ibagué (folios de 37 á 47); y

6.° La declaración rendida ante el Juez por Crisanto Fernández, en la cual éste afirma que es cierto que, al venderle á Adriano Gutiérrez la posesión denominada de *San Cayetano*, "no tuvo siquiera intención de comprender en esa venta la finca que posee Jesús María Ortiz Toro en el sitio de *Altaclara y Curalito*—fracción de Lagunera—porque aunque yo no sé con precisión si el terreno que cultiva Jesús María Ortiz Toro es arrendado ó baldío, sí sé con seguridad, porque lo he visto, que Ortiz Toro ha estado trabajando en ese terreno." Agrega que le consta, porque lo ha estado presenciando, que hace más de diez años que Jesús María Ortiz Toro se halla establecido en la finca de *Altaclara* con casa de habitación y mejoras, y que éste no ha abandonado dicha finca.

Por su parte Adriano Gutiérrez produjo las siguientes pruebas: declaraciones rendidas ante el Juez municipal de Ibagué, en que Joaquín Buenaventura C. y José Ignacio Carvajal afirman que Joaquín Carvajal formó un expediente con el fin de solicitar la adjudicación de unas tierras baldías en el sitio de *Grano de Oro y Curalito* y que ellos intervinieron en la mensura de dicho terreno y formación del respectivo plano, pero que ignoran el resultado que estas gestiones tuvieran; copia de la escritura número 611 de veintinueve de Noviembre de 1890, en que consta la venta hecha por Crisanto Fernández á Adriano Gutiérrez, de un establecimiento agrícola denominado *San Cayetano*, situado en jurisdicción de Ibagué "en la enchilla de *Asaldana* y que el vendedor había adquirido de Félix Fernández, según la escritura que allí se cita; las tres escrituras números 36, 666 y 131 que se dejan mencionadas entre los documentos reproducidos por el demandante Ortiz Toro; declaración rendida ante el Juez del Circuito de Ibagué, en que el testigo Fermín Alvarez, entre otras cosas, expone que no puede ratificarse en la declaración que había rendido ante el Juez municipal, porque no le consta de ciencia cierta que el terreno denominado *Grano de Oro y Curalito* perteneciera en propiedad á Joaquín Carvajal, y apenas oyó decir que sí le pertenecía, y recuerda que en una época anterior fueron dos individuos, entre ellos uno llamado Buenaventura, á medir un globo de tierra en *Grano de Oro*; que Carvajal tenía allí cultivos de caña, platanal y pastos, y cerca del camino real una casa con rastrojos, pero que no sabe si dentro de dicho terreno se halla comprendido el que ha cultivado Jesús María Ortiz Toro ó ignora si dichos terrenos sean ó no baldíos; Higinio Gutiérrez declara que los terrenos denominados *Grano de oro y Curalito*, por los linderos especificados en la misma declaración, pertenecían en propiedad á Joaquín Carvajal, quien los obtuvo por compra hecha á Apolinar García en una parte, y por compra hecha al Gobierno en otra parte; que Carvajal estableció allí algunos cultivos; que dentro de la demarcación determinada por el declarante se halla comprendido el terreno cultivado por Ortiz Toro, el cual no es baldío; pero repreguntado acerca de estos puntos por el apoderado de Ortiz Toro, dice que tiene

conocimiento de ellos por habérselos oído afirmar al mismo Joaquín Carvajal; Manuel Alvarez declara en el mismo sentido, pero su dicho también es de referencia; en el mismo caso se halla el testigo Narciso Alvarez, con la diferencia de que este último dice que no le consta que el terreno cultivado por Ortiz Toro esté comprendido dentro de la demarcación correspondiente al de Joaquín Carvajal; acorde con los anteriores testigos, Francisco Garibello en la mayor parte de los puntos del interrogatorio, dice sin embargo que en el sitio donde está la casa construida por Jesús María Ortiz Toro, Joaquín Carvajal no rozó ni trabajó "pero que sí hizo esto del terreno de Ortiz para acá," con lo cual claramente da á entender que el terreno cultivado por Ortiz Toro era independiente del que poseía Carvajal; el testigo Avelino Salazar, que también se refiere al dicho de Joaquín Carvajal, afirma que éste nunca le dijo nada respecto de compra hecha al Gobierno Nacional, ni de entrega practicada por los agrimensores, y que si algo en contrario se dijo en su declaración anterior fue "probablemente por ceñirse al interrogatorio, pues recuerda que quien lo escribió fue un jovencito," y agrega que "ni el señor Joaquín Carvajal ni sus hijos establecieron rocerías dentro de la finca que reclama Jesús María Ortiz Toro, y me consta que poco más ó menos dos años antes de la muerte de D. Joaquín Carvajal, estaba ya establecido Ortiz Toro con casa de habitación y pastos en la finca expresada, mejoras fundadas por él y consistentes, como dije, en un potrerito de pasto carretón y dos casitas de habitación." Gabino López, Narciso Martínez, Rufino Caicedo y Domingo Molina, fuera del hecho de que Joaquín Carvajal ó sus hijos cultivaron algún terreno en *Grano de Oro* y *Cavalito*, no afirman cosa notable, porque, ó no saben lo que se les pregunta, ó lo que saben proviene de haberlo oído decir; Ignacio Carvajal afirma que, en asocio de Joaquín Buenaventura C., midió unos terrenos cuya adjudicación pretendía Joaquín Carvajal solicitar, y construyó un plano de lote medido, pero no tiene recuerdos ciertos de la alinderación de dicho lote, y agrega que no es verdad que ellos hicieran entrega del terreno á Carvajal; figura en seguida la copia de tres escrituras públicas marcadas con los números 572, 69 y 105, otorgadas la primera el año de 1883, la segunda en 1884 y la tercera en 1888, y que sin duda se han exhibido con el fin de acreditar el derecho que Crisanto Fernández tuviera para hacer á Adriano Gutiérrez la venta de que se ha hecho antes mención.

El Juez, no sin anotar previamente que hubo en el juicio cierta irregularidad que si bien no alcanzó á viciar de nulidad el proceso, no por eso es menos digna de atención, y que consiste en no haberse observado, respecto del papel de demandante que debía haber correspondido al opositor Gutiérrez más bien que al peticionario Ortiz Toro, y la analogía que el presente caso guarda con los previstos en los artículos 872 del Código Judicial y 272 de la Ley 105 de 1890, decidió la controversia, declarando en sentencia de veinticinco de Junio último lo siguiente:

"1.° Es baldío el globo de tierra de la fracción *Laguneta* de este Municipio, solicitado en adjudicación definitiva por Jesús María Ortiz Toro, comprendido dentro de los linderos de que se hizo mérito al principio de esta sentencia;

"2.° Jesús María Ortiz Toro tiene mejor derecho que Adriano Gutiérrez, como cultivador del mencionado lote;

"3.° No se hace especial condenación en costas."

De este fallo, que descansa principalmente en el desconocimiento absoluto de la fuerza probatoria que tenga el dictamen de los peritos que con el Juez practicaron una inspección en el terreno, y en la no existencia de pruebas que acrediten que los vendedores de Gutiérrez hubieran obtenido del Gobierno adjudicación del terreno sobre el cual versa el pleito, se alzó Gutiérrez para ante esta Superioridad, en donde ha tenido el asunto la tramitación correspondiente á la segunda instancia, de conformidad con las disposiciones del Capítulo 3.° del Título IX de la Ley 105 de 1890.

A solicitud del apelante se abrió de nuevo el juicio á prueba, por auto de veinticuatro de Agosto último; y por su parte el demandante pidió y produjo las siguientes:

Primera. Las posiciones absueltas por Adriano Gutiérrez ante el Juez del Circuito de Ibagué, el día veintidós de Octubre último, entre las cuales son notables principalmente la primera y las tres últimas, á saber:

"1.ª ¿El terreno denominado *Altaclara*, que Jesús María Ortiz Toro posee en la región de *Cavalito y Grano de Oro*, fracción de Laguneta, por los linderos que expresa la demanda, el cual le disputa el absolvente á Ortiz Toro, diciéndose propietario, queda dentro de la extensión de tierras baldías que el absolvente asegura haberle sido medida y entregada por agrimensores al señor Joaquín Carvajal?"

—"Sí queda," contestó Gutiérrez.

Dice la pregunta undécima:

11.ª ¿El Gobierno de la Nación le expidió título de propiedad de esas tierras baldías al señor Joaquín Carvajal, y los herederos de dicho señor tienen ese título, ó lo tiene el absolvente?

—"No tengo ese título de propiedad, y al reclamarlo yo á los herederos de D. Joaquín Carvajal, éstos me manifestaron que esos papeles los tenía D. José Carvajal. Yo no sé si á D. Joaquín le expedirían el título." Tal es la respuesta del absolvente.

Pregunta el demandante bajo el ordinal 12.°:

"12.ª ¿Es cierto que el absolvente no ha presentado en el juicio los comprobantes de tal título, porque carece de éste, toda vez que no lo tenían ni podían transferírselo los hijos del citado señor Joaquín Carvajal?"

Y contesta Gutiérrez:

—"Es cierto. Los hijos del señor Joaquín Carvajal me dijeron que no tenían ese título, y creo que no haya otro que el presentado en el juicio, por el cual adquirió D. Joaquín Carvajal de D. Apolinar García esos terrenos."

Pregunta el demandante bajo el ordinal 13.°:

"13.ª ¿Es cierto que el terreno y mejoras que ocupa y posee Ortiz Toro quedan, según el deslinde practicado por el señor Juez del Circuito de Ibagué, dentro de la región baldía que reconocieron los peritos como limítrofe de las propiedades del absolvente y de los hijos del finado señor Joaquín Carvajal?"

Y contestó Gutiérrez:

—"Es cierto."

Segunda: Copia de la diligencia de deslinde y amojonamiento practicada por el Juez de Ibagué entre el terreno solicitado por Ortiz Toro y el demandado Gutiérrez, diligencia que es del tenor siguiente:

"En Ibagué, á veinticuatro de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, reunidos en el punto de San Cayetano, limítrofe de El Diamante, ambos parajes de este Municipio, de acuerdo con el auto de veintiocho del mes anterior. . . . . .

. . . . . .

"En seguida se procedió á dar principio á la diligencia de deslinde ordenada en auto de veinticuatro de Julio anterior, y estando reunidos los señores Juez del Circuito, los interesados señores Joaquín, Santos y Justiniano Carvajales, demandantes ó actores, Virgilio Guzmán, opositor, Dionisio Hoyos, apoderado de éste y del coadyuvante de la Nación, Jesús María Ortiz Toro, también presente; del doctor Lucio Ospina C., perito por parte de los demandantes; Francisco Monroy, por parte de los demandados, y doctor Ricardo A. Correa, perito tercero para el caso de discordia, y el suscrito Secretario, en los puntos de *Cavalito y Grano de Oro*, á fin de obtener certeza de la identidad de los predios, se oyó á los interesados y en vista de los títulos respectivos, se vino en conocimiento de que el predio de los demandantes y el del señor Virgilio Guzmán no son colindantes, pero que sí lo son el de aquéllos y los baldíos de la Nación. Por tal motivo se prescindió de la intervención del perito Patricio Segovia, por la parte Guzmán, y los otros peritos, de común acuerdo, expusieron: según las escrituras públicas números ciento treinta y uno, de dos de Marzo de mil ochocientos noventa y uno; seiscientos sesenta y seis, de primero de Noviembre de mil ochocientos ochenta y tres, y

ochenta y seis, de tremla de Abril de mil ochocientos sesenta y tres, y vistas las dos líneas opuestas que respectivamente señalaron las partes formadas: la de la demandante, por la *Quebrada de Gamboa* al alto de *Grano de Oro*, el alto de *Curalito* ó del *Helecho* y la *quebrada Cerrajosa*; y la de la contraria parte, por la misma *quebrada de Gamboa*, un alto ó morro en la cuchilla de *Grano de Oro*, el morro á borde de sabana en la cuchilla de *Curalito* y *La Cerrajosa*; y teniendo en cuenta que conforme á la última escritura citada á que se refieren las otras dos en punto á linderos de los potreros de *Grano de Oro* y *Curalito* los linderos en la parte que se va á deslindar lo constituye la *quebrada* que se encuentra entre los potreros de *Gamboa* y *Grano de Oro*, el primer morrito ó alto arriba del potrero de *Grano de Oro*, la línea recta que atraviesando los potreros va de ese morrito al primero en la cuchilla arriba del potrero de *Curalito*, y de allí á la zanja ó *quebrada* primera que entra en el río *Amaime*; damos este dictamen: La línea que divide los baldíos de la Nación del predio ó predios de los demandantes Carvajales y Gutiérrez, está determinada por estos puntos:

"Desde el encuentro de la *quebrada Gamboa* con la *quebrada* ó amaganiento que queda hacia el Oriente de la casa de Amadeo Villamil; el morrito ó alto de la cuchilla de *Grano de Oro*, al Occidente de ese encuentro; el morro ó alto en la cuchilla de *Curalito* y el punto de *La Cerrajosa* en que la prolongación de la recta formada por estos dos últimos puntos, pasa ó corta dicha *quebrada*.

El Juzgado, oído el dictamen pericial, prueba principal para resolver el punto; vistos los títulos de propiedad á que el dictamen se refiere y por los cuales los linderos en la parte alta de los potreros de *Grano de Oro* y *Curalito* están determinados por un punto en el curso —pues no puede ser en los nacimientos de la *quebrada*— entre los potreros de *Gamboa* y *Grano de Oro* el primer morro ó alto en las cuchillas de este nombre y de *Curalito*; y considerando que en el deslinde señalado por los peritos queda comprendido entre los ríos Coello y Amaime únicamente lo que es potrero en realidad ó lo que debía serlo en el año de mil ochocientos sesenta y tres, es decir, espacios de tierra cubiertos de pastos sin comprender una región cubierta de bosque casi tan extensa como la cubierta de pastos, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, señala los siguientes linderos: Del encuentro de la *quebrada* ó arroyo Gamboa con la *quebrada* ó amaganiento que linda con el Oriente de la casa de Amadeo Villamil, línea recta al Occidente al morrito ó alto de la cuchilla de *Grano de Oro*; de este morro ó alto continuando la dirección occidental al morro ó alto en la cuchilla de *Curalito*, en donde se colocó un mojón de piedra; y de aquí al arroyo ó *quebrada* de *La Cerrajosa*, en el punto donde se encuentra la línea recta prolongada según los dos puntos anteriores en jurisdicción con la casa de Cecilio Hernández ó la de *El Pedral*. El mojón en el morro ó alto de *Grano de Oro*, lo determina un tronco grueso y arraigado; y el del punto intermedio entre éste y la *quebrada* Gamboa con el amaganiento citado, una piedra situada hacia el Norte de la casa de Amadeo Villamil, á una distancia de veinticinco metros sesenta centímetros de la esquina de la citada casa. Con lo cual se termina esta diligencia que firman todos los que en ella intervinieron y en la que se emplearon diez y seis horas de trabajo efectivo. Se hace constar que la parte demandante —Carvajales y Gutiérrez— manifiestan que desde ahora se oponen al deslinde verificado.

Ezequiel Denia, Adriano Gutiérrez, Joaquín Carvajal, Santos Carvajal, Justiniano Carvajal, Lucio Ospina G., Francisco Monroy, Ricardo A. Correa, Dionisio Hoyos, Jesús María Ortiz Toro, Virgilio Guzmán, Quintín Gómez Matiz, Secretario interino."

El demandado Gutiérrez pidió en esta segunda instancia las siguientes pruebas:

1.ª Que se librara, y se libró en efecto, despacho al Juez del Circuito de Ibagué para que hiciera que el doctor Joaquín Buenaventura rindiera una declaración; pero no se rindió ésta porque Buenaventura estaba ausente; (folio 15, cuaderno de pruebas de Gutiérrez);

2.ª Que se librase exhorto al Gobernador del Tolima para que enviase copia de las diligencias de adjudicación de baldíos hecha á Joaquín Carvajal; pero el Oficial encargado del archivo de la Gobernación, informó que no se encontraban diligencias de esta especie, y que era de suponerse que á Joaquín Carvajal no se hubiera hecho adjudicación ninguna de baldíos, puesto que su nombre no figuraba en la relación de las tierras adjudicadas desde el año de 1827 para acá, publicada en la Recopilación de Leyes y disposiciones vigentes sobre baldíos, ni en el Registro que se lleva en la Gobernación (folio 19, cuaderno de pruebas de Gutiérrez);

3.ª Que se pidieran á la Gobernación expresada, y se pidieron y obtuvieron en efecto, las copias de unas declaraciones pertenecientes al expediente ó denuncio de baldíos formado por Dionisio Hoyos y en el cual hizo Gutiérrez la oposición que ha dado origen á este pleito; y de la diligencia de inspección ocular insertada en aquel mismo expediente.

Para resolver hace la Corte las siguientes consideraciones:

Como uno de los fundamentos en que apoya Gutiérrez su oposición, consiste en sostener que el terreno cultivado por Ortiz Toro era baldío, pidió el demandante desde el principio al Juez que tuviera como parte en el juicio al respectivo Agente del Ministerio Público, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6.º de la Ley 48 de 1882, y así lo resolvió el Juez. No es dudoso el interés de la Nación en el juicio, desde el momento en que, impugnando Gutiérrez el carácter de baldío del terreno disputado, no era posible decidir el pleito sin esclarecer y fijar este punto, el cual, por otra parte y habiéndose estimado la cuantía de la acción en doscientos pesos, determinó la competencia del Juez de Circuito en primera instancia y de la Corte en segunda, en consonancia con lo que prevenían los incisos 1.º y 4.º del artículo 13 de la Ley 72 de 1890.

Aunque, según se ha expresado ya, hubo en este juicio la irregularidad de que el opositor Gutiérrez no asumió el carácter de demandante sino el de demandado, no por eso es menos cierto que á él incumbía en todo caso dar la prueba legal de sus afirmaciones, en armonía con el principio establecido por el artículo 543 del Código Judicial, según el cual el que afirma una cosa es el que tiene el deber de probarla. Si, pues, Gutiérrez ha sostenido que el terreno disputado le pertenecía en propiedad, á él le incumbe presentar la prueba de su dominio, para que en vista de ella se hubiera podido desechar la pretensión de Ortiz Toro. Pero Gutiérrez no ha probado en manera alguna sus afirmaciones.

Lejos de eso, en su alegato de conclusión el apoderado de Gutiérrez estudia el asunto sobre que versa el pleito, desde dos puntos de vista, á saber:

a) O que el predio cuya adjudicación solicita Ortiz Toro está dentro de los linderos expresados en la escritura número 80 de Abril de 1863, en que consta la venta hecha por Apolinar García á Joaquín Carvajal, y en tal caso dicho predio corresponde en propiedad á Gutiérrez como sucesor, á título de compra, de García;

b) O que el citado predio está fuera de aquellos linderos, y en tal caso hace parte del excedente que sostiene Gutiérrez haber obtenido Joaquín Carvajal en adjudicación, según las disposiciones vigentes sobre baldíos, ó tener mejor derecho á dicha adjudicación como cultivador.

Empero uno y otro de los dos extremos de este dilema formulado por la parte de Gutiérrez se halla desmentido por las pruebas exhibidas por el demandante en esta segunda instancia.

En efecto, interrogado en posiciones Adriano Gutiérrez, por el Juez de Ibagué, sobre si el terreno denominado Alta Clara que Jesús María Ortiz Toro posee en la región de *Curalito y Grano de Oro*, fracción de Lagunota, por los linderos que se expresaron en esta demanda, el cual disputa el absolvente á Ortiz Toro por considerar-

se propietario de él, queda dentro de la extensión de tierras baldías que el absolvente asegura haber sido medida y entregada por agrimensores á Joaquín Carvajal, Gutiérrez, contestó: *Si queda.* Con esta confesión queda completamente desmentido el primer extremo del dilema sostenido por el apoderado de Gutiérrez, porque si aquel terreno es baldío, según dicha confesión, no está comprendido dentro del vendido por Apolinar García á Joaquín Carvajal. E interrogado el mismo Gutiérrez en las posiciones 11ª, 12ª y 13ª sobre si el Gobierno de la Nación ha expedido título de propiedad de ese terreno á Joaquín Carvajal, sobre si tal título ha sido exhibido en el pleito, y sobre si el mismo terreno quedó incluído en la región baldía que los peritos reconocieron como limítrofe de las propiedades del absolvente y de los hijos de Joaquín Carvajal, respondió Gutiérrez: que él no tenía ese título de propiedad; que los herederos de Joaquín Carvajal le habían manifestado que esos papeles los tenía José Carvajal, y agrega luego, que ellos le dijeron que no tenían título y que cree que no haya otro que el presentado en el juicio, por el cual adquirió don Joaquín Carvajal de don Apolinar García esos terrenos"; y respecto de que el terreno esté incluído dentro de la región baldía demarcada por los peritos, "que *es cierto que lo está*" (véanse los documentos de los folios 11, 12, 13 y 14). Las respuestas dadas á estas tres posiciones llevan consigo la confesión de que Gutiérrez carece de título sobre aquel terreno como cultivador; y como la confesión que alguno hiciere en juicio por sí ó por medio de apoderado, relativa á un hecho personal de la misma parte, produce plena fe contra ella, según el artículo 760 del Código Civil, visto es que con este solo documento se ha establecido plenamente que la oposición hecha por Gutiérrez á Ortiz Toro es enteramente infundada.

Por otra parte, el artículo 879 del Código Fiscal, refiriéndose á las tierras que en el procedente se definen como baldías, exige que el que se considere dueño de una parte de tierras baldías ó que pretenda tener algún derecho á ellas, lo compruebe ante la Oficina de Estadística Nacional con títulos legítimos ó con la justificación legal de haberlas poseído durante veinticinco años, con posesión continua, real y efectiva del terreno cultivado; y en el presente caso, lejos de haberse establecido tal comprobación, lo que, fuera de las confesiones hechas por Gutiérrez, en armonía con ésta aparece de autos, según el informe del folio 19 (cuaderno de pruebas de Adriano Gutiérrez), dado por el Oficial de la Gobernación del Tolima, es que el nombre de Joaquín Carvajal no figura en la relación de adjudicatarios de baldíos desde el año de 1827 para acá, ni en el registro llevado en dicha Gobernación, por la cual debe suponerse que á Carvajal no se le ha hecho ninguna adjudicación. Como por otra parte Ortiz Toro, al solicitar del Gobernador del Departamento la práctica de las diligencias conducentes para lograr que se le adjudicase el terreno por él cultivado, de conformidad con la Ley 48 de 1882 y demás disposiciones pertinentes, cumplió con los requisitos establecidos por esas mismas leyes; y como la sentencia no decía otra cosa sino que el terreno disputado es baldío y que Ortiz Toro tiene sobre él mejor derecho que Adriano Gutiérrez como cultivador, ella es jurídica y merece la aprobación de la Corte.

La parte de Ortiz Toro también apeló del fallo de primera instancia, pero solamente en cuanto no se condenó en costas á Gutiérrez.

No cree la Corte que hubiera notoria temeridad en las pretensiones del demandado Gutiérrez; razón por la cual no estima fundada la apelación de Ortiz Toro.

Por tanto la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada. Sin costas por haber apelado ambas partes.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS. — OTONIEL NAVAS. — LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, primero de Mayo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: La Corte, por auto de diez y seis de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, revocó el sobreseimiento decretado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en favor de Elías Rodríguez, Juez 2º del Circuito de Oriente, y declaró que había lugar á seguir causa criminal por los trámites ordinarios contra el mismo Rodríguez, por tentativa de ocultación de una causa criminal que contra él mismo se seguía y que estaba á la sazón en el Juzgado de su cargo, tentativa que tuvo lugar en el Municipio de Cáqueza en el mes de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, y que define alguno de los artículos del Capítulo 10, Libro 2º del Código Penal.

Se hizo saber el auto de proceder al acusado, se abrió el juicio á prueba, se practicaron las que pidió la misma parte, se agregaron los alegatos respectivos, citóse para sentencia, y con fecha veintitrés de Febrero de mil ochocientos noventa y siete, dictó el Tribunal de Cundinamarca el fallo definitivo por el cual absuelve al procesado del cargo de tentativa de ocultación de una causa criminal sobre el cual ha versado el juicio, y ordenó que se consultase la sentencia con esta Superioridad, en caso de no ser apelada, y como no lo fue, se elevaron á ella los autos.

Se ha dado al negocio la tramitación correspondiente, y es ya tiempo de decidir la consulta.

Al dictar la Corte el auto de proceder en contra de Rodríguez, enumeró una á una las declaraciones de testigos y los indicios más ó menos graves que produjeron en el ánimo de los Magistrados la convicción de que el acusado había tratado de hacer que el Secretario del Juzgado ocultara ó no diera curso al expediente que contenía un juicio criminal contra el Juez Rodríguez, y que por virtud de una equivocación en la dirección, había sido recibido en la Secretaría del Juzgado que desempeñaba el procesado.

La prueba que se analizó y calificó en el auto de proceder fue suficiente para abrir el presente juicio, y ella en verdad produce en el ánimo una convicción moral respecto á la tentativa imputada; pero al tratar ahora de dictar sentencia definitiva, no estima la Corte que exista en los autos plena prueba del hecho, tal como la requiere para condenar el artículo 1632 del Código Judicial; porque consistiendo el hecho en la orden dada al Secretario para que archivara el expediente, lo que equivalía á ocultarlo ó suspender indefinida ó definitivamente su curso, por propia autoridad del acusado, se requiere una prueba plena ó completa en el sentido legal acerca de la realidad de la orden; pero el único que lo asegura de una manera firme y sostenida es el Secretario Arturo París.

Las declaraciones de los otros empleados del Juzgado no son suficientes para completar la prueba, ya porque lo que expusieron en el sumario no es una afirmación rotunda de que oyeran dar la orden, ya porque en el plenario se ha debilitado más lo que parecía inferirse del testimonio de uno de esos empleados.

Respecto á los indicios ó pruebas colaterales que contribuyen á dar fuerza á la declaración de París, si bien es cierto que tienen el mérito suficiente para fundar en ellos y en el testimonio de aquél una prueba bastante para abrir juicio, no la tienen para condenar, mucho menos si se trata—como en este caso—de una mera tentativa.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, confirma la sentencia consultada.

Déjese copia de esta sentencia, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al Tribunal.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M. — BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS. — LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Mayo diez y nueve de mil ochocientos noventa y siete

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, en auto de veinte de Marzo del presente año, sobreseyó en la actuación seguida para averiguar la responsabilidad en que hubieran incurrido el Secretario de dicho Tribunal y el Juez 2.º del Circuito de Neiva, con motivo de la sustracción ó destracción de un pliego de posiciones que en un juicio presentó al Juzgado Rafael Motta, y que debiendo pasar junto con el expediente de que hacía parte, del Juzgado al Tribunal, no pareció en ninguna de estas dos oficinas, ni se ha podido investigar quién es responsable del hecho criminoso.

Entre las razones que sirven de apoyo al sobreseimiento consultado, figura la de que en una inspección pericial practicada en el respectivo expediente se descubrió que el número de fojas de que cada uno de cinco de los nueve cuadernos que lo forman, no corresponde al que se hizo constar en la nota remisoria dirigida al Tribunal; de lo cual éste colige que hubo notable negligencia de parte de los empleados que intervinieron en la remisión del proceso del Juzgado al Tribunal, y en el acto de recibirlo.

Ahora bien, si la causa de la pérdida del pliego de posiciones fue falta consistente en negligencia ú otra semejante, el artículo aplicable del Código Penal, en caso de que apareciesen establecidos tanto el cuerpo del delito como las pruebas de sus responsables, sería el 400, el cual señala como penas la suspensión del empleo por cuatro meses á dos años y una multa de diez á cincuenta pesos.

Y siendo ésta la pena, el auto expresado no está sujeto á consulta, según lo que á este respecto determinan los artículos 67 de la Ley 100 de 1892 y 360 de la 105 de 1890; y así se declara, absteniéndose la Corte de conocer.

Notifíquese al señor Procurador, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, diez y nueve de Mayo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Con motivo de una solicitud que, en papel común, dirigió Juan de la Cruz Mejía al Juez 2.º del Circuito del Socorro para que este funcionario recibiese una información sumaria con que aquél se proponía iniciar juicio de calumnias ó injurias contra Daniel López, dictó dicho Juez el proveído de veintiuno de Septiembre del año próximo pasado en que negó el pedimento de Mejía, fundado en que no era admisible por estar extendido en papel incompetente.

El solicitante dio cuenta del hecho al Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur en el Departamento de Santander, y aun cuando manifestó que no era su propósito dar una queja contra el Juez sino recabar de las autoridades competentes una resolución relativa al papel que debe emplearse en los negocios como el propuesto por él, el Fiscal presentó el escrito á dicho Tribunal sobre el particular y éste entendió que se trataba de averiguar la responsabilidad en que hubiera podido incurrir el mencionado Juez y ordenó la práctica de varias diligencias conducentes á este objeto.

Después de comprobar con el nombramiento y posesión respectivos el carácter oficial de Ulpiano Toledo Arias, que fue quien funcionó en el citado empleo, el Tribunal del Sur dictó el veintitrés de Marzo del corriente año auto de sobreseimiento en su favor por los hechos á que se contrajo la investigación.

Contra esta providencia se ha interpuesto apelación por parte del Fiscal, y concedido el recurso para ante la Corte, previa la sustanciación que le corresponde, se procede á determinar lo conveniente.

Pretende el Agente del Ministerio Público del Tribunal del Sur de Santander que Toledo Arias debe ser llamado á juicio, en su carácter de Juez del Circuito del Socorro, por denegación de justicia, que hace consistir en el hecho de haber devuelto á Mejía el escrito relacionado y negándose á recibir las declaraciones que allí se le pedían.

Sostiene para ello que en toda actuación por calumnia é injuria es permitido el uso de papel común, y que así se ha resuelto el punto por el Gobierno y lo establece también la ley que rige en la materia.

El auto recurrido contiene largos razonamientos sobre la inteligencia que debe darse á las disposiciones de la Ley 110 de 1888, orgánica del impuesto de papel sellado y timbre nacional y establece las distinciones entre el procedimiento criminal de oficio y el que requiere acusación de persona interesada y excluye, por lo mismo, la intervención del Ministerio Público, para concluir que el memorial de Mejía debió escribirse en papel timbrado de la clase correspondiente, para que el Juez hubiera podido darle curso.

La Corte considera que si bien es cierto que, según el ordinal 9.º, artículo 7.º de la ley citada no es obligatorio extender en papel sellado las diligencias que se practiquen en negocios criminales, de policía, de fraude á las rentas públicas, y, en general, todas aquellas actuaciones que tengan por objeto la imposición de alguna pena, *inclusive* los juicios por *calumnia é injuria*, en el presente caso no se trata siquiera de diligencias sumarias y menos de un juicio criminal para que pudiera aplicarse la disposición citada. Además las copias y documentos que tengan por objeto justificar los denuncios y acusaciones contra un individuo sólo podrán extenderse en papel común cuando esos denuncios y acusaciones deban dirigirse contra los empleados ó funcionarios públicos, con arreglo al inciso 17 del mismo artículo 7.º de la mencionada ley 110, y el escrito de Mejía se encaminaba á un fin diferente del expresado en esta última disposición, según se ha visto.

Por otra parte, si efectivamente se hubieran infringido estos preceptos legales, la acusación procedería por otra violación de ley y no por denegación de justicia: pero es claro que tampoco se incurrió en responsabilidad por aquel cargo porque á lo menos el punto sería dudoso y no daría margen al enjuiciamiento.

Concurre con este dictamen el del señor Procurador General de la Nación, quien pide la confirmación de la providencia apelada.

Por lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el señor Procurador, confirma el auto de sobreseimiento proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, que se ha examinado.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de su cargo.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

(Organo oficial de la Corte Suprema de Justicia).

Año XII — Bogotá, 6 de diciembre de 1898. — Número 516

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

Casación.

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo proferido por el Tribunal del Norte de Santander, en el juicio ordinario promovido por Ramón González Valencia contra Marcelo Ramírez y otros, sobre reivindicación de un terreno. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 345

Autos.

Por el cual se revoca la resolución del Tribunal de Bolívar, sobre una tercería excluyente, y se ordena el desembargo de una finca, en el juicio ejecutivo iniciado por el Administrador de la Aduana de Barranquilla contra Alejandro Danouille y otros. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 347

NEGOCIOS CRIMINALES

Casación.

Infírmase la sentencia proferida por el Tribunal de Panamá, en la cual se condena a Brígido Morales a la pena capital por asesinato. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 348

Sentencias definitivas y comunes.

Absuélvese a Víctor C. Rodríguez, como Administrador y Contador de la Aduana del Meta, del cargo de negociaciones incompatibles con su destino y otros. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 349

Refórmase la sentencia proferida por un Consejo de Guerra, por la cual condenó al soldado Víctor Cabal a la pena de presidio por heridas, y a Ramón Terreros y otros, a la misma pena por insubordinación y otros delitos. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 350

Autos.

Por el cual se confirma el de sobreseimiento, dictado por el Tribunal del Cauca en favor de Marco Tulio Palau, por el delito de perjurio. (Magistrado ponente, doctor Navas) 351

Resolución de la Corte por la cual coadyuva la petición de rebaja de pena solicitada por Manuel Suárez. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 352

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, nueve de abril de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

Por medio de apoderado estableció Ramón González Valencia, ante el Juez del Circuito de San José de Cúcuta, demanda civil ordinaria, en seis de septiembre de mil ochocientos noventa y tres, contra Marcelo Ramírez, Tomás Sandoval, Gabriel Rincón, Ambrosio Molina, Valentín Buendía, Ramón Angulo, Canuto Llanes, José del Cármen Palencia, Lucas Palencia, Antonio Caballero, Primitivo Fernández, Leonardo Dueñes, María del Cármen Pérez de Cárdenas, Ruperta Ibarra de Chaustre y José del Cármen Sandoval, "por la propiedad, posesión, y entrega de la porción o porciones de terreno que cada uno de estos demandados posee dentro de los linderos del predio rústico o hacienda llamada *Santa Rosa de Chaus*, en jurisdicción del Municipio de San Cayetano," comprendido dentro de los límites que allí mismo expresó.

Esta demanda se fundó en el hecho cardinal de ser González Valencia dueño del predio indicado y haber sido despojado de los lotes a que se refiere la acción, sin título ni derecho alguno, por los individuos nombrados, desde el veintitrés de diciembre de mil ochocientos ochenta y cinco.

Se demandaron también los frutos percibidos por los mismos demandados o que González hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad a estar en posesión de las porciones detentadas, frutos que se estimaron en más de mil pesos ($ 1,000) por cada una de ellas.

Admitida la demanda propuesta y conferido el traslado correspondiente, como no se apersonasen en ella los demandados, hubo de nombrárseles defensor, y éste la contestó negando los hechos en que se apoya, aunque más tarde intervino en el juicio Pedro Soler Martínez con el carácter de apoderado.

Surtida la primera instancia por todos los trámites de la vía ordinaria, el Juez del conocimiento falló la controversia en veintiséis de junio de mil ochocientos noventa y cuatro, en los términos siguientes:

"En mérito de lo expuesto, este Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"1.° Declárase no probada la excepción perentoria de prescripción extraordinaria alegada por los demandados, ni ninguna otra de las que trata el artículo 479 del Código Judicial, por no aparecer comprobada de autos.

"2.° Que la aplicación y efectividad de las leyes Fiscales que reconocen y amparan los derechos de los cultivadores de tierras baldías y que tratan sobre adjudicación de éstas, no corresponde al Poder Judicial sino al Ejecutivo Nacional.

"3.° Condénase a cada uno de los demandados Marcelo Ramírez, Tomás Sandoval, Gabriel Rincón, Ambrosio Molina, Valentín Buendía, Román Angulo, Canuto Llanes, José del Cármen Palencia, Lucas Palencia, Antonio María Caballero, Primitivo Fernández, María del Cármen Pérez de Cárdenas, Ruperta Ibarra de Chaustre y José del Cármen Sandoval, a desocupar y a entregar al demandante Ramón González Valencia, con sus respectivas plantaciones y mejoras, la porción o porciones de terreno que han ocupado y poseído sin título legal conocido, en los sitios de *La Contenta* y *Pan de Azúcar*, pertenecientes a la hacienda de *Santa Rosa de Chaus*, circunscrita por los linderos que se expresan en el libelo de demanda y al principio de esta sentencia.

"4.° Declárase que por fallecimiento comprobado del demandado Leonardo Dueñes, ha terminado la acción intentada contra éste, por ministerio de la ley.

"5.° Absuélvese a los demandados del cargo de restituir al demandante el valor de los frutos percibidos en la porción o porciones de terreno que han ocupado y poseído hasta la fecha, y cuyo valor fue estimado por peritos.

"6.° Condénase a cada uno de dichos demandados a pagar a favor de las rentas del Departamento la multa de cinco pesos con que fueron conminados, en caso de omisión o insolvencia para el pago del impuesto; y pásese copia de lo conducente al empleado respectivo para que la haga efectiva; y

"7.° Condénase asimismo a los demandados al pago del valor de las costas del juicio, que serán tasadas oportunamente

en forma legal, y para lo cual se tendrá en cuenta el artículo 37 de la Ley 100 de 1892, sobre reformas a los procedimientos judiciales."

Contra este fallo se interpuso apelación por el apoderado de los demandados, y se conformó con él la parte actora en lo que le fue desfavorable. Concedido el recurso por auto de diez de julio siguiente, fueron remitidos los autos del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte, en el Departamento de Santander, en donde, previa la secuela que el asunto exigía, se pronunció sentencia definitiva el veintiocho de febrero del año próximo pasado, en la cual se resolvió:

"1.° No está probado que los terrenos que ocupan los demandados tengan la calidad de baldíos.

"2.° No ha lugar a declarar nulos el contrato de venta del predio de *Santa Rosa de Chane*, celebrado por medio de la escritura pública número 232, otorgada ante la Notaría del Circuito de San José de Cúcuta, con fecha veintisiete de junio de mil ochocientos setenta y cinco, ni los posteriores a éste.

"3.° La excepción de prescripción adquisitiva extraordinaria, invocada por los demandados, no está probada en favor de ninguno de ellos.

"4.° Condénase a Marcelo Ramírez, Tomás Sandoval, Gabriel Rincón, Ambrosio Molina, Valentín Buendía, Román Angulo, Canuto Llanes, José del Carmen Palencia, Lucas Palencia, Antonio Caballero, Primitivo Hernández, María del Carmen Pérez de Cárdenas y José del Carmen Sandoval, a entregarle a Ramón González Valencia la porción o porciones de terreno que cada uno de ellos ocupa dentro de los linderos del predio de *Santa Rosa de Chane*, en el Distrito de San Cayetano, debiendo tenerse por linderos de este predio, los siguientes: al Occidente, el filo o viso del cerro llamado *El Espartillo*, hasta ponerse en dirección a la *quebrada Macanilla;* por el Norte, esta *quebrada* abajo hasta su desembocadura en la *quebrada Zapa o Cuperena;* por el Oriente, *quebrada Zapa o Cuperena* arriba, hasta su confluencia con el río Contento, llamado hoy *Quebrada Contento;* por el Sur, río Contento arriba hasta ponerse en dirección con el filo o viso del cerro del *Espartillo*, lindero de Occidente.

"5.° La absolución en favor de los mismos, del cargo relativo al pago de frutos queda subsistente.

"6.° Se les absuelve, además, del pago de las costas, tanto de primera como de segunda instancia; y

"7.° Se reforma en tales términos el fallo de primera instancia, en lo que respecta a los expresados demandados; y se declara ejecutoriado en lo concerniente a Eusebia Ibarra de Chaustre, por haber ésta desistido del recurso.

"La resolución por la cual se condenó a los demandados al pago de una multa en favor del Tesoro Departamental, se deja en vigor por no ser revisable en esta parte del fallo en referencia. (Código Político y Municipal, artículos 337 y 338).

"Manténgase el expediente en la Secretaría del Tribunal a disposición de las partes y durante el término de treinta días, para los efectos legales, (Artículo 372 de la Ley 105 de 1890)."

Ambas partes interpusieron recurso de casación dentro del término legal; pero el apoderado de González Valencia desistió ante la Corte, y le fue admitido el desistimiento, por auto de seis de agosto último. En esta virtud sólo se ocupará esta Superioridad en examinar si debe prosperar aquel remedio por lo que hace a los recurrentes que han insistido en que se case la sentencia del Tribunal.

Concurriendo los requisitos que exige la ley para la admisibilidad del recurso, se procede a analizar las causales de casación alegadas, estudiando uno a uno los motivos en que se apoya cada causal, no sin que sea procedente, ante todo, observar que en la exposición de éstos no se ha determinado con la claridad necesaria el concepto en que los funde.

Sostiénese por el recurrente que en la sentencia ha habido violación de ley sustantiva o de doctrina legal; que ella no está en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, y que se incurrió en el motivo de nulidad que apareja la falta de personería de una de las partes. Hizo, pues, valer las causales 1.ª, 2.ª y 6.ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

El fundamento de la primera causal se hace consistir en que habiéndose dirigido la acción con el objeto de reivindicar varias porciones de terreno comprendidas en la hacienda de *Santa Rosa de Chane*, no cumplió el actor con la prescripción del artículo 209 del Código Judicial, de determinar los linderos de esas porciones, y que por esta omisión se violó el artículo 946 del Código Civil, que define la acción de dominio.

Desde luégo cabe advertir que en la demanda sí se determinaron los linderos generales de la hacienda de *Santa Rosa*, con lo cual quedó llenada la formalidad legal que se echa menos; y, por otra parte, la falta de esa especificación, si la hubiera, no implicaría la causal alegada, por no tratarse de la aplicación de una ley sustantiva. Verdad es que el ejercicio de la acción reivindicatoria supone la individualización de la finca que se quiere recuperar; pero en el caso presente no cabe confusión alguna a este respecto, por cuanto en el libelo correspondiente se hizo tal individualización y las pruebas que se produjeron para justificar el derecho del demandante versaron sobre el objeto cierto, materia de la controversia.

Además, en la inspección ocular que practicó el Tribunal del Norte de Santander, se hizo constar que las porciones de terreno demandadas estaban comprendidas, de acuerdo con las escrituras de propiedad del demandante, dentro de los límites del predio de *Santa Rosa de Chane*.

En consecuencia, al fallar dicho Tribunal el pleito en favor del demandante, en consonancia con las pruebas, obró dentro de las facultades que le correspondían para apreciar el mérito de ellas, según su propio criterio; y, por consiguiente carece de razón la causal que se deduce del motivo examinado.

También se objeta la sentencia porque en una de las transmisiones que se hicieron de la hacienda de *Santa Rosa de Chane*, anterior a la adquisición de González Valencia, no se llenaron las prescripciones de que hablaban los artículos 852 y 1460 del Código Civil de Santander, idénticos en esencia a los artículos 757 y 1519 del Nacional; y por ello debió declararse la nulidad del contrato en que se hizo la enajenación, por causa ilícita.

La Corte no estima tampoco fundada esta alegación, pues aun en el supuesto de que el hecho fuera exacto, una venta hecha con esas circunstancias valdría como venta de cosa ajena, que es el efecto que la ley le asigna, pero no sería nula. Esta es la doctrina que se ha establecido sobre el particular, en casos análogos.

De otro lado el Tribunal estimó que la nulidad no aparecía de manifiesto en el acto o contrato y que los hechos de donde pretendía derivarse no estaban justificados, y tampoco puede la Corte variar esta apreciación, por no haberse alegado error de hecho acerca de ella.

En cuanto a la causal de no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, porque no resolvió sobre las excepciones propuestas, baste observar que ella contiene todas las declaraciones exigidas por la demanda y la contestación, y se ajusta a las exigencias del artículo 835 del Código Judicial.

No está pues demostrada la segunda causal de casación invocada por el recurrente.

Finalmente, se acusa la sentencia del Tribunal de que no declaró la nulidad del proceso por ilegitimidad de la personería del demandante y porque no se notificó la demanda a todos los demandados.

Ninguno de estos motivos es fundado, pues el primero se deriva de que González Valencia no pudo ejercitar la acción reivindicatoria; y como esta objeción se refiere a la personería sustantiva del actor, no se halla comprendida en ninguno de los casos de ilegitimidad de que trata el artículo 25 de la Ley 100 de 1892, sobre reformas judiciales.

Por lo que hace al segundo, en el juicio se declaró que no existía el motivo de nulidad proveniente de la falta de notificación a los demandados, y hoy no puede hacerse valer esta informalidad en el recurso de casación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 369, inciso 6.°, de la Ley 105 de 1890, que dice así:

"Haberse incurrido, en conformidad a lo establecido en los artículos 123 y 126 de esta Ley, y con las limitaciones fijadas en los mismos y en el 125, en alguna de estas causas de nulidad; ilegitimidad en la personería de alguna de las partes, y no haberse notificado la demanda al demandado."

Una de estas limitaciones es la de haber sido rechazada la pretensión aludida, por providencia ejecutoriada.

Por tanto, no es el caso de invalidar la sentencia recurrida, y la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar a casar el fallo del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte, en el Departamento de Santander, de fecha veintiocho de febrero de mil ochocientos noventa y seis, en el juicio de reivindicación promovido por Ramón González Valencia, como dueño de la hacienda de *Santa Rosa de Chane*.

Las costas son de cargo de los recurrentes y serán tasadas conforme a la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—LUCIO A. POMBO—El Conjuez, MARCELIANO VARGAS—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, mayo veinte de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

Con fecha treinta de septiembre de mil ochocientos ochenta y siete libró mandamiento ejecutivo el Administrador Tesorero de la Aduana de Barranquilla contra Alejandro Danouille como deudor principal al Tesoro Nacional, por la suma de siete mil novecientos veintisiete pesos cincuenta y cinco centavos, procedente de derechos de importación, y contra Molinares & Compañía, J. Castellano & Compañía, como fiadores solidarios de aquél.

Adelantada la ejecución, se embargaron algunos bienes, y entre ellos una casa situada en la ciudad de Barranquilla, que el socio administrador de la última de dichas Sociedades, Julio A. Castellano, presentó para el pago, al ser requerido por el empleado ejecutor, para verificar éste en el carácter expresado.

Mas tarde el mismo Julio A. Castellano pidió al Administrador, en escrito de veintiséis de junio de mil ochocientos noventa y cuatro, que se desembargara la casa de que se ha hablado, por ser de su propiedad particular, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 196 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas de los procedimientos judiciales. En apoyo de tal solicitud exhibió la escritura pública número 48, de diez y nueve de marzo de mil ochocientos ochenta y dos, con la cual se propuso acreditar las circunstancias que exige la disposición citada.

El Administrador de la Aduana de Barranquilla, en auto razonado de diez y nueve de julio siguiente, dispuso pasar las diligencias ejecutivas y la solicitud de Castellano al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bolívar, para que decidiese el punto, y aunque el articulante reclamó de tal proveído, porque juzgaba que no era el caso de proceder con arreglo al artículo 1102 del Código Judicial, se insistió en ello, y en el Tribunal fue considerado el artículo como una tercería excluyente, no sin que el sustanciador y la Sala misma vacilasen acerca de la tramitación que debía darse al asunto; por fin se optó por la ritualidad del juicio ordinario y se resolvió la presentación de Julio A. Castellano, en la sentencia de veinticuatro de septiembre de mil ochocientos noventa y seis, que en su parte dispositiva dice lo siguiente:

"En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara ineficaz la tercería excluyente propuesta por el ejecutado señor Julio A. Castellano, y mediante la cual solicitó el desembargo del bien raíz que él mismo presentó para responder del compromiso que contrajo con el Tesoro de la Nación, como fiador solidario del introductor señor Alejandro Danouille. En consecuencia, llévese adelante la ejecución librada por el señor Administrador de la Aduana de Barranquilla contra los señores Molinares & Compañía y J. Castellano & Compañía, y désele a la demanda ejecutiva el curso legal correspondiente."

Apelado este fallo para ante la Corte, y recibidos los autos en esta Superioridad, dada la naturaleza de la acción incoada, se hizo el repartimiento, considerando el negocio como comprendido en el grupo primero de que trata el artículo 81 del Código de Organización Judicial, y se ha sustanciado en consecuencia, como un auto interlocutorio; y la razón de esto la da el artículo 196 de la Ley 105 de 1890, que fue el invocado por la parte de Castellano, en relación con el 197 de esa Ley, que concede, tanto al ejecutante como al ejecutado, derecho para proponer demanda ordinaria contra el tercer poseedor que haya pedido el desembargo de algano de los bienes.

No es, por tanto, procedente la solicitud dirigida a esta Superioridad por el apoderado de Molinares & Compañía, para que se tramitara el recurso en la forma detallada por los artículos 151 y siguientes de la prestada Ley, pues la irregularidad en que incurrió el Tribunal al sustanciar el negocio no es motivo de nulidad que deba ser declarado por la Corte, y hecha esta aclaración, que responde a los razonamientos del referido apoderado, se procede a estudiar el negocio en el fondo para decidir lo conveniente.

Las Casas comerciales de Molinares & Compañía y Castellano & Compañía, radicadas en la ciudad de Barranquilla, se constituyeron fiadoras solidarias de Alejandro Danouille, por las sumas que el último causó a deber a la Aduana de este puerto por derechos de importación; y librada contra ellos la ejecución, según se ha dicho, el Administrador decretó el embargo, depósito y avalúo de la finca motivo de este incidente judicial.

Sostiene el socio Julio A. Castellano que siendo distinta la persona jurídica de que hace parte de su persona natural, no puede hacerse la traba ejecutiva en bienes de su propiedad particular, aunque el artículo 487 del Código de Comercio imponga a la Sociedad la responsabilidad solidaria de las obligaciones contraídas en el nombre social; pero el Tribunal sustenta la tesis contraria, y dice, en sustancia, que es inaceptable la pretensión de Castellano, por cuanto se invalidaría una obligación contraída por la Compañía colectiva contra el precepto terminante del artículo 487 del Código de Comercio que establece esa solidaridad.

El señor Procurador General de la Nación coadyuva por su parte, el desembargo de la finca raíz que reclama Castellano, y razona bajo el supuesto de que no es aplicable, al caso controvertido la legislación mercantil, por no tratarse de ninguno de los actos que el artículo 20 de aquel Código califica de comerciales, según la inteligencia que él da a esta disposición, y afirma que la cuestión debe resolverse por el artículo 2121 del Código Civil, que contiene la doctrina de que en la Sociedad colectiva los socios sólo están obligados a responder de las deudas sociales a prorrata de su interés en ella, a menos que se haya estipulado otra cosa en el título de la obligación, y éste se haya contraído por todos los socios o con poder especial de ellos.

La Corte estima que, aunque no esté taxativamente determinado en el artículo 20 de la Ley mercantil, el compromiso contraído por las Casas de Molinares & Compañía y Castellano & Compañía, como acto de comercio, no es éste motivo fundado para afirmar que no tenga el carácter de una obligación sometida a las reglas del Código de Comercio. El artículo 21 de esta obra estatuye que son, asimismo, actos comerciales todas las obligaciones de los comerciantes, no comprendidas en el precedente artículo, que se refiere a operaciones mercantiles y para asegurar el cumplimiento de obligaciones mercantiles, como lo es, indudablemente, el afianzamiento de las deudas a Danouille en favor del Tesoro Nacional.

Esto sentado y estudiando la cuestión desde el punto de vista del artículo 487 del Código de Comercio, adoptado por la Ley 57 de 1887, que hace solidariamente responsables de las obligaciones de la sociedad a los socios colectivos indicados en la escritura social y en las diligencias de publicación de la misma, sin entrar en otras consideraciones, la solución del negocio no ofrecería ninguna dificultad y estaría de suyo indicada por el tenor literal de la expresada disposición.

En efecto, separándose nuestro Código Mercantil del espíritu que en la materia informan otras legislaciones, no admite la excusión en los bienes de la sociedad y autoriza, por supuesto, a los acreedores sociales para repetir separadamente contra los socios particularmente considerados por las deudas sociales. Ni siquiera fija la condición que el compromiso haya sido contraído por el socio gerente o por cualquiera de los asociados, como parece más equitativo.

Pero el aspecto por el cual debió el Tribunal examinar el punto controvertido, no es propiamente el alcance de aquella disposición comercial, o sea su verdadero sentido, sino el hecho de que, aun admitida la solidaridad, la acción ejecutiva no se dirigió contra la persona natural de Julio A. Castellano, distinta de la sociedad o de la persona jurídica de Castellano & Compañía, por cuya razón no pueden embargarse los bienes particulares de aquél, sin previo requerimiento, supuesto que la sociedad no representa al socio en su carácter individual, de suerte que no habiéndose demandado a éste, ni notificádosele por consiguiente el auto de pago, no puede, por este solo motivo, ser eficaz contra él el embargo de la casa de que es poseedor regular.

Concurre a demostrar la doctrina precedente la facultad que la ley confiere al acreedor para repetir contra todos los deudores solidarios conjuntamente o contra cualquiera de ellos a su arbitrio; pues de otra manera no se concibe o no pudieran llenarse las formalidades de hacer saber el mandamiento

ejecutivo al que no ha sido requerido judicialmente para el cumplimiento de la obligación, circunstancia sustancialísima para la validez del juicio.

Siendo así, y habiéndose probado que la finca relacionada no pertenece a la Sociedad de Castellano & Compañía, y que es poseedor de ella el articulante, procede el desembargo solicitado en los términos del artículo 106 de la Ley 105 tántas veces citada, por haberse llenado los requisitos que allí se exigen, de presentar el título registrado y el certificado inscritos en el artículo 111 de esta Ley, y la constancia de que el registro es anterior al denuncio del inmueble por el ejecutante o la presentación de él por el ejecutado.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y oído el dictamen del señor Procurador, revoca la resolución apelada y ordena el desembargo de la casa que reclama como suya Julio A. Castellano, en el juicio ejecutivo de que se ha hecho mérito, y que se cancele el registro del decreto respectivo.

Sin costas.

Notifíquese, cópiese en el libro respectivo, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACIÓN

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, mayo veinticuatro de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

En las inmediaciones del río Robalo, Municipio de Dolega, en la comarca de Bocas del Toro, del Departamento de Panamá, recibió muerte violenta, el seis de enero de mil ochocientos noventa y cuatro, Rosalía Moreno o Maltés, y tuvo por móvil el delito el robo de una suma de pesos que esta mujer y su marido Enrique Valdés, ausente el día en que se cometió el crimen, guardaban en su casa.

Por causa de lo desierto del sitio en que se ejecutó el crimen y por lo incipiente y defectuoso de la administración pública en aquélla región, el sumario se instruyó con mucha lentitud y dejaron de practicarse diligencias de suma importancia que habrían dado por resultado el pronto descubrimiento del cuerpo del delito y del delincuente.

Sin embargo, logró establecerse de una manera indudable que la Moreno recibió la muerte por ocho heridas de bala y que fue arrastrada hasta alguna distancia de la casa en que se encontraba.

Se probaron también indicios muy graves contra Brígido Morales, individuo que habitaba en la casa en calidad de concertado hacía pocos meses, que era la única persona que había quedado allí con la Moreno en aquel día, por haberse ausentado Valdés con los otros peones o agregados a un campo distante en donde tenía trabajos de agricultura.

Morales fue aprehendido después de andar fugitivo en las montañas inmediatas con la suma robada, con una escopeta que probablemente sirvió para ejecutar el crimen, y con un revólver, armas que pertenecían a Valdés y que Morales dice haberle comprado al contado por una suma que no podía tener porque no la había ganado a Valdés, y aquel mismo confesa que cuando entró a servir a Valdés, ya su mujer no tenía nada.

Morales sindicó como autores del delito a otras personas contra quienes no resultó prueba alguna.

El Juez Superior del Distrito Judicial de Panamá declaró con lugar a formación de causa contra Brígido Morales por los delitos de homicidio y robo, en auto de treinta de junio de mil ochocientos noventa y seis, auto que fue confirmado por el Tribunal Superior del mismo Distrito Judicial, el veintisiete de julio del mismo año.

Seguida la causa con intervención del Jurado, éste declaró en el veredicto pronunciado en tres de noviembre de dicho año, que José Brígido Morales es culpable de haber dado muerte a Rosalía Moreno de Valdés el día seis de enero de mil ochocientos noventa y cuatro, en el lugar llamado *Río Robalo* y ha cometido los hechos apuntados en el artículo 586 del Código Penal, incisos 2.°, 3.°, 6.° y 7.°; que también es culpable de haberse robado en la casa de Rosalía Moreno de Valdés una cantidad de dinero, una escopeta y un revólver.

El Juez de primera instancia dictó sentencia el cinco del mismo mes, y en ella condena a Brígido Morales a sufrir la pena de muerte por el asesinato perpetrado en la persona de Rosalía Moreno, y por el delito de robo a catorce años de presidio, y en caso de conmutación de la pena de muerte sufrirá veinticinco años de presidio.

De esta sentencia apeló el reo, y el Tribunal mencionado decidió el recurso en el fallo definitivo de primero de febrero del corriente año, por el cual aprueba la sentencia apelada.

Elevada la causa en consulta de la sentencia a este Superioridad, se proveyó de defensor al reo y se han oído los alegatos escritos del señor Procurador y de dicho defensor, y habiendo llegado la oportunidad de dictar sentencia se procede a hacerlo.

Tanto la actuación sumaria como la plenaria surtidas ante el Juzgado Superior y ante el Tribunal de Panamá están plagadas de irregularidades y de omisiones graves, que la Corte espera se corrijan en lo sucesivo, para lo cual hará notar algunas de ellas.

Las notificaciones que se hacen en el Juzgado Superior de Panamá adolecen todas del grave defecto de no decir qué es lo que se notifica.

Se observa que se han hecho al reo notificaciones por edicto, lo que es indebido, porque estando éste preso, las notificaciones deben ser personales para que surtan el efecto requerido por la ley, pues no pudiendo el reo concurrir al Juzgado o Tribunal, es completamente inútil la notificación por edicto.

En el auto de proceder se llama a juicio a Brixido Morales, y al proponer las cuestiones al Jurado, se cambió ya este nombre por el de José Brígido.

En las cuestiones que se proponen al Jurado no deben citarse artículos del Código Penal, porque el Jurado no es Juez de derecho, sino expresarse las circunstancias que constituyen el delito, como puede verse en los artículos 78 y 79 de la Ley 100 de 1892, vigentes ambos cuando se reunió el Jurado que falló esta causa, y reemplazado hoy el primero por el 47 de la Ley 169 de 1896.

No se hizo saber al reo el auto en que se le nombró defensor, de manera que aquél no tuvo conocimiento, según lo que aparece de autos, de que Gerardo Ortega era su defensor, sino cuando se verificó el sorteo del Jurado.

El juicio se celebró sin la concurrencia del defensor, porque el Juez admitió indebidamente en reemplazo de éste a un vocero nombrado por Ortega, vocero que figuró como defensor sin haber sido nombrado ni prestado juramento.

En la cuestión propuesta al Jurado sobre el cargo de robo se omitió determinar la cuantía de éste, dejando así un punto de hecho esencial a la calificación del Juez de derecho.

También se incurrió en la sentencia en una omisión grave, consistente en no haber determinado la cantidad que al reo debe pagar por perjuicios a particulares.

Pero la omisión más notable entre la multitud de irregularidades de que adolece este proceso, consiste en no haberse notificado al reo el auto de veinticuatro de agosto de mil ochocientos noventa y seis, por el cual se abrió la causa a prueba, omisión que produce nulidad conforme al artículo 264, numeral 4.°, de la Ley 57 de 1887, que está reconocida como causal de casación por el artículo 370 de la Ley 105 de 1890, vigente en aquella fecha, y 3.° de la Ley 169 de 1896, que actualmente rige.

Esta causal de nulidad no ha sido allanada tácitamente, porque la parte no notificada no produjo pruebas en el término señalado.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en desacuerdo con el señor Procurador de la Nación, casa la sentencia proferida en este juicio por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá el día primero de febrero del corriente año, y ordena que se reponga el proceso al estado de notificar al reo Brígido Morales el auto de veinticuatro de agosto de mil ochocientos noventa y seis, por el cual se abrió la causa a prueba.

Déjese copia de esta sentencia, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al Tribunal de Panamá.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, abril nueve de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

Por auto de diez y siete de octubre de mil ochocientos noventa y seis, la Corte Suprema llamó a juicio ordinario de responsabilidad a Santiago Recamán, como Administrador de la Aduana del Meta, y a Julio C. Rodríguez A., en su carácter de Contador y en el de Administrador de la misma en el tiempo que reemplazó a Santiago Recamán, por iguales cargos deducidos contra ambos, de que se hizo mención en dicho auto y que se hallan definidos en las disposiciones del Capítulo 4.°, Título 10, Libro II. del Código Penal, del Capítulo 1.°, Título 9.° del propio Código, y del Capítulo 5.°, Título 10, ibidem.

Ordenóse la prisión de Santiago Recamán, sin beneficio de excarcelación, y se dispuso que Julio C. Rodríguez pasase del lugar de los detenidos al de los presos. Como se hallase que el primero de los procesados se encuentra fuera del país, en territorio venezolano, solicitóse por el conducto regular la respectiva extradición, y el juicio se ha surtido con el reo presente Julio C. Rodríguez, observándose la plenitud de las formas propias de la causa.

En efecto, abrióse ésta a pruebas por auto de diez de noviembre de mil ochocientos noventa y seis, previos el nombramiento y la posesión de defensor.

Sólo la parte del reo ha producido las pruebas siguientes:

1.° Certificados de los Ministros de Hacienda y del Tesoro y del Presidente de la Corte de Cuentas, sobre varios puntos relacionados con las operaciones de la Aduana del Meta y de su contabilidad.

2.° Declaración de Celso E. Hinestrosa, también sobre puntos relacionados con operaciones de la Aduana y con su contabilidad.

3.° Un recibo por ochocientos setenta y tres pesos setenta centavos ($ 873-70), firmado en Orocué, el siete de noviembre de mil ochocientos noventa y cuatro, por A. J. Martínez, y la declaración de Ramón del Real sobre entrega que hizo a Julio C. Rodríguez de varias cantidades por importación a bordo de los vapores *Guasare* y *Libertador*; y

4.° Declaraciones de varios individuos sobre la conducta anterior y buenas cualidades de Julio C. Rodríguez.

Conferidos los traslados a cada una de las partes por el término legal, celebróse el juicio con las formalidades de derecho, el veinte de marzo de mil ochocientos noventa y siete, subsistiendo la ausencia del reo Santiago Recamán.

Hecho un estudio minucioso del proceso, procede la Corte a dictar sentencia definitiva respecto del reo Julio C. Rodríguez A., para lo cual hace las siguientes consideraciones:

A fin de establecer algún método en este fallo, se apreciarán, en su orden, los cargos deducidos contra Rodríguez, en el auto de enjuiciamiento.

I

El primer cargo consiste en la responsabilidad en que haya podido incurrir, por haber figurado, en compañía de Santiago Recamán y otros, en el remate de setenta quintales de caucho decomisados como de contrabando en el año de mil ochocientos noventa y uno, remate que se verificó en la Aduana del Meta por cantidad mayor de seis mil pesos ($ 6,000) en diez y seis de agosto de mil ochocientos noventa y cuatro.

Resulta de la respectiva diligencia, que se dio principio al acto ante el Prefecto de la Provincia de Orocué y su Secretario, del Administrador de la Aduana del Meta, Santiago Recamán, y del Contador de ésta, Julio C. Rodríguez, y que el remate se adjudicó a Félix Norzagaray. Resulta también, de diferentes piezas del proceso en que se fundó el auto de proceder, que a Santiago Recamán, como Administrador de dicha Aduana, se le hace el cargo de haber hecho ese remate, tomando para sí, en todo o en parte, los setenta quintales de caucho mencionados.

En cuanto a Julio C. Rodríguez A., se le hizo cargo, en el mismo auto de enjuiciamiento, de que habiendo entrado a ejercer accidentalmente, en su calidad de Contador, las funciones de Administrador de dicha Aduana, omitió voluntariamente la recaudación de la suma de seis mil trescientos ochenta y tres pesos cinco centavos ($ 6,383-05), producto del remate de setenta quintales de caucho que Santiago Recamán y él recibieron en Orocué de manos del depositario Ramón Real, sin dejar constancia de la entrega de ese caucho al rematador, y sin describir en los libros el asiento de la partida de doscientos cincuenta pesos ($ 250) que Félix Norzagaray depositó como fianza de quiebra al tiempo del remate. Al hacer este cargo a Rodríguez en el citado auto, se creyó que esas omisiones implicaban participación de él en el remate del caucho; esto es, que también había tomado para sí parte de ese efecto, o que era cómplice, auxiliador o encubridor del autor o autores principales de ese delito.

Estas y otras omisiones, y el hecho de haber manejado Rodríguez y el Administrador de la Aduana, simultáneamente, las llaves de la caja, se consideraron como indicios contra aquél.

Y por último se creyó que la carta visible al folio 264 del cuaderno número 3.° del Visitador, en la cual Rodríguez avisa, desde el Meta, a Recamán, la llegada de dicho empleado, y en la que le dice: "Usted verá cómo sale bien, el principal asunto es el caucho," era otro indicio que lo comprometía en dicho asunto.

Todos estos hechos, con algunos otros secundarios o accidentales, tuvo en cuenta la Corte para llamar a juicio a Rodríguez por el delito definido en alguna de las disposiciones del capítulo 4.°, Título 10.°, Libro 2.° del Código Penal; es decir, por haber ejercido negociaciones incompatibles con su destino.

La Corte considera que bien si es cierto hubo prueba suficiente para llamar a juicio a Rodríguez en su doble carácter de Administrador y Contador de la Aduana del Meta, por el delito expresado, no sucede lo mismo para dictar sentencia definitiva, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1655, 1656, 1718 y 1817 del Código Judicial por el cargo indicado. Para dictar el auto de enjuiciamiento no se necesita sino la prueba de la existencia del cuerpo del delito, y por lo mismo un testigo idóneo o graves indicios contra alguno o algunos de los sindicados. La Corte halló, para dictar ese auto, probada la existencia del cuerpo del delito y graves indicios contra Rodríguez, es decir, halló semiplena prueba de su criminalidad en el hecho punible de que se ha hecho mención. Mas no la halla plena para calificar esa criminalidad, o para estimar si el reo es responsable o culpable como autor principal, cómplice, auxiliador o encubridor; porque no habiendo, como no hay, una prueba directa de que Rodríguez haya participado del efecto rematado—de una manera espontánea en concurso recíproco con Recamán, o que de cualquiera otro modo haya intervenido como autor principal, cómplice, auxiliador o encubridor—los indicios de que se ha hecho mérito se refieren a hechos psicológicos, en cuyo caso ellos no llevan al ánimo la convicción necesaria, ni revisten, por tanto, la gravedad y la fuerza indispensables para formar en virtud de ellos un juicio completo, definitivo, indudable, en que se pueda fundar la condenación.

Demás de esto, hecho un estudio más detenido de la declaración jurada que Rodríguez rindió ante el Visitador Fiscal, cuando éste no lo consideraba todavía culpable, y de las indagatorias que rindió ante la Corte, en las cuales da una explicación de los motivos que ocasionaron las omisiones de que se ha hecho mención y de su modo de proceder en el remate del caucho, explicación que, dadas las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que Rodríguez ejerció sus funciones en la Aduana del Meta, es, si no del todo satisfactoria, por lo menos admisible; consideradas la ingenuidad de sus respuestas y su inexperiencia; y teniendo en cuenta los actos culpables de Recamán y su conducta reservada en el asunto del caucho, en la cual aventajaba al joven Rodríguez, los indicios que se examinan vienen a quedar, si no completamente desvanecidos, sí desvirtuados o imperfectos; y debilitados así, ellos no forman plena prueba para condenar.

II

El segundo cargo consiste en que como Administrador y Contador de la Aduana del Meta manejó caudales o efectos de la Hacienda Nacional, e hizo uso de ellos para objetos privados, contraviniendo así a algunas de las disposiciones del capítulo 1.°, Título 9.°, libro 2.° del Código Penal.

También contra Santiago Recamán, como Administrador en propiedad de la misma Aduana, hízose cargo igual en el auto de enjuiciamiento dictado por la Corte, porque se halla comprobado en el sumario que este empleado ejercía el comercio en distintas formas, con fondos o caudales de la Hacienda Nacional, y que, habiéndose fugado para el Extranjero y héchose por el Visitador Fiscal una liquidación del cargo y el haber de sus cuentas, resultó en su contra un saldo de diez y seis mil quinientos ochenta y nueve pesos ($ 16,589) que aún no ha satisfecho.

Por lo que hace a Julio C. Rodríguez, estimó la Corte, en el auto de enjuiciamiento, que como Contador de la Aduana, y como Administrador encargado de ella desde el siete hasta el treinta de septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, era igualmente responsable del delito de extravío, usurpación o malversación de caudales y efectos de la Nación. Fundóse para ello en que Rodríguez era compañero de Recamán en las funciones que ejercían en la Aduana del Meta, y en los indicios de que se ha hecho mérito al estudiar el cargo anterior; es decir, se consideró que por las omisiones arriba apuntadas, por haber manejado la llave de la caja, y por haber dirigido desde el Meta una carta a Recamán en que le daba noticia de la llegada del Visitador y le hacía algunas advertencias, Rodríguez debía tener participación en el cargo de que se trata.

Mas ya se ha demostrado que esos indicios carecen de la fuerza que se necesita para dictar un fallo condenatorio; de modo que lo que se ha dicho de ellos respecto del primer cargo es aplicable al segundo. No habiendo prueba testimonial, instrumental o de otro orden, que sea directa o decisiva, de que Rodríguez participase de los malos manejos de Recamán, ni como autor, ni como cómplice, auxiliador o encubridor, la prueba indiciaria o indirecta de que se hizo uso para llamar a juicio al reo, es insuficiente para condenarlo.

Es razonable suponer que el Contador Rodríguez, que desempeñó la Administración de la Aduana por casi un mes, y el primer empleo por casi un año, tuviera conocimiento del comercio ilícito que ejercía el Administrador Recamán; pero fue después del viaje que Rodríguez hizo de San Rafael a Bogotá, cuando a su regreso a la Aduana donde hacía visita el Visitador Fiscal, se persuadió del mal manejo que Recamán hacía de los caudales públicos.

Y es ese viaje de regreso un hecho significativo que milita en favor de Rodríguez, tanto en lo que se refiere al primer cargo deducido contra él, como en lo que hace relación al cargo que se examina. Consta que Rodríguez, habiendo usado de licencia, vino a Bogotá a asuntos de familia, pidió luégo prórroga de esa licencia, y volvió a la Aduana del Meta a continuar desempeñando su empleo de Contador, después de dejar las cosas como las dejó cuando se ausentó de allí. Es natural que si él hubiera estado comprendido en los delitos ejecutados por Recamán, ya como autor, ya como cómplice, ya como auxiliador o encubridor, se habría cuidado mucho de volver a aquella Aduana, en donde sabía estaba el Visitador Fiscal residenciando al Administrador Principal y a él mismo.

III

Por último, se hizo a Rodríguez, en el auto de proceder, el cargo de haberse ausentado sin licencia de su destino y haberlo abandonado por consiguiente.

Este cargo se ha desvanecido del todo, porque el reo ha comprobado en el plenario que cuando se ausentó en septiembre del año de mil ochocientos noventa y cuatro, lo hizo en uso de licencia, que, como se ha expuesto, se le prorrogó en la capital, y que tornó a desempeñar en su empleo. Esto consta de los certificados que obran en autos del Ministerio de Hacienda.

—

En mérito de las anteriores consideraciones, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve a Julio C. Rodríguez A. de cada uno de los cargos deducidos contra él en el auto proferido en diez y siete de octubre de mil ochocientos noventa y seis, como Contador y Administrador de la Aduana del Meta.

Dése orden para que se le ponga en libertad.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—ONOFRIO NAVAS—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

—

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, mayo treinta y uno de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

El día tres de junio de mil ochocientos noventa y seis tuvo lugar en el cuartel del Batallón 5.° de *Urdaneta*, acantonado en la plaza de Buga, una sublevación de varios individuos de tropa de las Compañías 4.ª y 6.ª de dicho Cuerpo, la cual principió por un disparo que hizo el soldado Víctor Cabal, a quien acompañaron luégo otros, disparando también sus armas, y luégo se lanzaron en grupo sobre la guardia, sin que los centinelas hicieran resistencia, y se pusieron en fuga en dirección al río inmediato; algunos Oficiales del Cuerpo redujeron al cuartel inmediatamente a los desertores, excepto seis, los desarmaron y los pusieron en prisión; el Subteniente Nicanor Gómez, Comandante de la guardia de prevención en aquel día, recibió dos heridas de bala en los momentos en que trataba de contener a los sublevados, y estuvo enfermo e incapacitado para trabajar a consecuencia de ellas, por el término de sesenta días.

Sobre la base de estos hechos, comprobados plenamente en el sumario respectivo por medio de testigos, de diligencias periciales y de las confesiones de los sindicados, dictó el Sargento Mayor, segundo Jefe del Cuerpo, designado como Juez de la causa por obligada ausencia del primer Jefe, el auto de fecha nueve de octubre de mil ochocientos noventa y seis, por el cual llamó a juicio ante la autoridad militar a Víctor Cabal, por el delito de heridas; al mismo y a Ramón Terreros, Hilario B. Martínez, Hilario Payán y Salvador Romero, por los delitos de conato de deserción, insubordinación y ataque a superiores; a Juan Bautista González, Leopoldo Escobar y Félix Villalobos, por conato de deserción y por insubordinación; a Roberto Durán y Julio L. Paz, por conato de deserción; a Manuel Ascensión Cuenca, Tomás Pascué, Cayetano Zapata y José María Badoya, por deserción, y a Mercedario Valencia y José Gregorio Cabrera, como centinelas de la guardia por no haber hecho resistencia a la sublevación; sobreseyó además en favor del soldado Luis Paz, por no existir en contra de este sindicado cargo alguno comprobado, en la medida de la ley, para enjuiciarlo. Confirmado el sobreseimiento por el señor Comandante General de la 5.ª División del Ejército Nacional, en virtud de consulta legalmente ordenada, y no habiendo sido apelado el auto de enjuiciamiento, se suspendió la causa respecto de los reos ausentes Manuel Ascensión Cuenca, Cayetano Zapata y José María Badoya, y se continuó respecto de los demás acusados por todos los trámites legales, hasta ponerle fin con la sentencia de fecha veintinueve de noviembre del año próximo pasado, proferida por el Consejo de Guerra ordinario, en la cual, ajustándose a las declaraciones del mismo Consejo en su calidad de Juez de hecho, se condenó a los acusados en esta forma:

A Víctor Cabal, como autor en segundo grado del delito de insubordinación, a la pena de tres años de reclusión; al mismo, por ataque a un superior que estaba de facción, calificado el delito en primer grado, con deducción prudencial de una sexta parte de la diferencia entre el máximo y el mínimo de la pena, a nueve años y dos meses de reclusión; al mismo, como autor del delito de heridas, calificado la culpabilidad en primer grado, con igual deducción, a cinco años de presidio; total, doce años dos meses de reclusión, y cinco años seis meses de presidio en la Penitenciaría de Tunja. A Ramón Terreros, como autor del delito de insubordinación, en primer grado, a cuatro años de presidio en la misma Penitenciaría. A Hilario B. Martínez, como autor en primer grado del delito de insubordinación, a cuatro años de presidio allí mismo. A Hilario Payán, como autor en igual grado del mismo delito, a igual pena. A Salvador Romero, como autor, calificado en segundo grado, del delito de insubordinación, a tres años de presidio en la misma Penitenciaría. A Juan Bautista González, como autor en primer grado del delito de insubordinación, a cuatro años de igual pena. A Leopoldo Escobar, como cómplice del mismo delito, calificado en tercer grado, a un año cuatro meses de presidio en Popayán. A Félix Villalobos y Julio L. Paz, por conato de deserción, calificado el delito en segundo grado, a dos años de recargo del servicio militar en su puesto de soldado. A Mercedario Valencia y a José Gregorio Cabrera, como centinelas de la guardia, que no cumplieron con su deber, en los momentos de la sublevación, a seis meses de prisión en la cárcel de Buga.

Respecto de los acusados Roberto Durán y Tomás Pascué, absueltos por el veredicto del Consejo, nada se dijo en la parte resolutiva de la sentencia. En ella se condenó además a Víctor Cabal, a Ramón Terreros, Hilario B. Martínez, Hilario Payán, Salvador Romero y Juan Bautista González al lanzamiento del servicio militar, y a todos los reos a la privación perpetua de los derechos políticos, a inhabilitación para ejercer empleo o cargo público, a la pérdida de toda pensión pagadera por el Tesoro Nacional y al pago de las costas procesales.

Este fallo fue consentido por las partes, por lo cual se ha remitido el proceso en consulta a esta Suprema Corte, donde, surtida la tramitación legal de los de su clase, ha llegado el caso de resolver en el fondo, para lo cual se considera:

Primero. Que habiéndose dictado la sentencia de acuerdo con los cuestionarios propuestos al Consejo de Guerra y con los cargos deducidos en el auto de proceder, la Corte no tiene facultad para comparselen las cuestiones de hecho que le sirvieron de base, de acuerdo con el artículo 413 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas a los procedimientos judiciales.

Segundo. Que siendo los delitos por que se procedió de carácter militar, según los artículos 1632, 1633, 1639, 1571, 1584, 1585, 1586 y 1598 del Código de la materia, y habiéndose cumplido en el plenario y en la formación del Consejo las formalidades establecidas en los artículos 1536 y 1538 ibidem, no existen las causales de nulidad de que trata el 1534 en relación con los ya citados artículos y con el 1535, y así lo declaró por unanimidad la Corte al resolver las cuestiones sobre incompetencia e informalidades que Su Señoría el Presidente le propuso, de acuerdo con el artículo 1545; siendo de notar que aunque en el fallo consultado ha habido errónea aplicación de pena, como el error se refiere, en concepto de la Corte, a la cuantía de ella, la aclaratoria de culpabilidad, hecha en la sentencia, queda subsistente según el artículo 1548.

Tercero. Que al condenar a Víctor Cabal a doce años dos meses de reclusión y a cinco años seis meses de presidio, se omitió hacer la conversión de que trata el artículo 138 del Código Penal, la cual da para los doce años dos meses de reclusión ocho años un mes y diez días de presidio, los que sumados a los cinco años seis meses de igual pena, dan un total de trece años siete meses y diez días.

Cuarto. Ramón Terreros, Hilario B. Martínez, Hilario Payán, Salvador Romero y Juan Bautista González fueron condenados a la pena de presidio en la forma ya indicada por violación del artículo 1633 del Código Militar, el cual impone para el delito de insubordinación la pena de dos a cuatro años de reclusión o presidio. La Corte, interpretando benignamente esta disposición, juzga que ha debido imponerse la pena de reclusión en lugar de la de presidio, de acuerdo con la doctrina del artículo 129 del Código Penal, por ser ésta menor según la clasificación legal.

Quinto. Que para los reos condenados a presidio, con excepción de Leopoldo Escobar, se designó la casa de reclusión de Tunja, y en concepto de la Corte, tal designación no se justifica si se atiende al lugar de la residencia actual de aquéllos, y a que la mayor parte son naturales del Sur del Cauca. Debe señalarse pues, como lugar del cumplimiento de la pena la sección del presidio radicada en Popayán.

Sexto. Que a Félix Villalobos y Julio L. Paz se les condenó a dos años y medio de recargo en el servicio, siendo así que legalmente no les corresponde sino un año y ocho meses de dicha pena, porque según el artículo 1586 este delito se castiga con una pena que no baje de la mitad ni exceda de las dos terceras partes de la que tuviere señalada la de deserción en su caso respectivo, y como según el artículo 1575, ordinal 3.°, a la deserción del soldado corresponde un recargo de uno a cuatro años, al conato de deserción correspondería dos años y ocho meses si se calificara el delito en primer grado; mas como se ha calificado en segundo grado, de acuerdo con las declaraciones del veredicto, la pena debe deducirse de la de ocho meses a dos años ocho meses, que son el mínimo y el máximo de la que corresponde al conato de deserción, o sea la de un año y ocho meses de recargo de servicio.

Séptimo. Que a los tres últimamente mencionados se les condena también a la pena de inhabilitación para ejercer empleo, y a la privación de toda pensión y a la pérdida de los derechos políticos, sin que se hayan hecho acreedores a tales penas adicionales, según el artículo 42 del Código Penal, toda vez que no fueron condenados a presidio ni a reclusión.

Octavo. Que, como se dijo ya, no obstante las declaraciones absolutorias del veredicto respecto de Roberto Durán y Tomás Pasqué, en la sentencia no se les absolvió de manera expresa, faltándose así a lo dispuesto en los artículos 1504 del Código Militar y 1717 del Judicial.

Noveno. Que respecto del sindicado Félix Lozano nada se dijo en el auto de proceder respectivo, así como se omitió dejar constancia de los nombres de los otros tres soldados que lograron desertarse junto con Manuel Ascensión Cuenca, Cayetano Zapata y José María Bedoya, a quienes se declaró reos ausentes. La Corte nada puede hacer en relación con las omisiones expresadas en este considerando, y por esto se limita a llamar la atención del Juez de la causa sobre ellas, para que sean oportunamente corregidas.

En mérito de lo expuesto, la Corte, de acuerdo en el fondo con la opinión del señor Procurador General de la Nación, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, resuelve:

Primero. La pena de presidio a que queda condenado, en resumen, el reo Víctor Cabal, es la de trece años siete meses y diez días.

Segundo. La pena a que quedan condenados Ramón Terreros, Hilario B. Martínez, Hilario Payán, Salvador Romero y Juan Bautista González, sin modificación ninguna en cuanto al tiempo, es la de reclusión y no la de presidio.

Tercero. Todos los reos condenados a presidio y reclusión cumplirán su condena en la sección del presidio establecida en ciudad de Popayán.

Cuarto. La pena de recargo de servicio a que quedan condenados Félix Villalobos y Julio L. Paz es la de un año ocho meses, y se les exime de la de inhabilitación para ejercer empleo de la de privación de los derechos políticos y de la de privación de toda pensión.

Quinto. Absuélvese a Roberto Durán y Tomás Pasqué de los cargos por que se les llamó a juicio.

Queda en estos términos reformada la sentencia de que se ha hecho mérito.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y previas las demás formalidades de la ley, devuélvase el expediente al señor Comandante General de la 5.ª División del Ejército.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, junio cinco de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

La Sala de lo criminal del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca consulta con esta Suprema Corte el auto de sobreseimiento que con fecha cinco de mayo último profirió en el sumario seguido contra Marco Tulio Palán, Prefecto de la Provincia de Marmato, cuando se dictó tal providencia, por el delito de perjurio de que lo denunció León Hernández.

Surtida en esta Superioridad la tramitación correspondiente, es llegado el caso de resolver, en uso de la jurisdicción que confieren los artículos 43, ordinal 1.°, y 46 del Código de Organización Judicial.

Se hace consistir el perjurio en que Palán, llamado a declarar como testigo en un sumario seguido contra León Hernández y Rosalía Trejo Loaiza, por amancebamiento público, manifestó en su primera declaración que hacía mucho tiempo oía decir públicamente que tales sindicados tenían relaciones ilícitas; en una segunda declaración expuso que por lo que había oído decir a muchos y por lo que había visto podía asegurar que entre Hernández y la Trejo Loaiza había habido trato ilícito habitual, y que Hernández vivía de una manera pública y escandalosa con aquélla, por lo cual agregó: "puede muy bien asegurarse que si viven amancebados, o sea bajo un mismo techo y haciendo vida como casados"; por último interrogado para que precisara si había visto hechos que pusieran en evidencia el trato ilícito de Hernández y la Trejo, respondió que no había presenciado ningún hecho de esa naturaleza.

Estas son, en resumen, las declaraciones de donde se ha pretendido deducir el cargo de perjurio que se le ha hecho a Palán; pero como en ellas no se advierte contradicción alguna, y antes bien, la última envuelve una explicación de las anteriores, que eran simplemente de referencia, es claro que tal cargo no existe y que el auto de sobreseimiento que en esta razón se funda es jurídico.

Por tanto, la Corte, de acuerdo con la opinión del señor Procurador General de la Nación, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma dicha providencia.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y previas las demás formalidades devuélvase el expediente a la oficina de su origen.

LUIS M. ISAZA — ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, junio dos de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos:

Manuel Suárez, reo del delito de deserción de las filas del Ejército, condenado en definitiva por esta Suprema Corte, a la pena de cuatro años y medio de reclusión, la cual le fue convertida administrativamente en la de presidio en la proporción de dos días de presidio por tres de reclusión, pide al Excelentísimo señor Vicepresidente de la República que por la vía de gracia, le rebaje la parte de pena que le falta por cumplir, y para alcanzar tal fin, implora de la Corte que coadyuve su pedimento.

Con la documentación exhibida comprueba dicho reo:

Primero. Que ha cumplido en la Penitenciaría de Cartagena más de las dos terceras partes de la pena corporal a que vino a quedar condenado.

Segundo. Que durante ese lapso no se ha fugado ni intentado hacerlo.

Tercero. Que en dicho período de tiempo su conducta ha sido buena.

Se halla pues el presidiario Suárez en el caso de los artículos 8º de la Ley 56 de 1886 y 114 del Código Penal.

Por tanto, la Corte considera asequible la solicitud de que se ha hecho mérito, y dispone que previas las formalidades de Secretaría, se eleve dicha petición al Excelentísimo señor Vicepresidente de la República, por conducto de Su Señoría el Ministro de Gobierno.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS — OTONIEL, NAVAS. LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL—REIMPRESIÓN

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XI. | Bogotá, 13 de Diciembre de 1898 | NUM. 617

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Pág.

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Cundinamarca, por el cual se aprueba la partición de los bienes de la sucesión de Bárbara Moreno. (Magistrado ponente, doctor Rotero Uribe)..... 353

Niégase la admisión del recurso de casación interpuesto en el juicio ordinario promovido por Francisco Escallón Gómez contra Manuel Felipe Ferrer y Manuel Yelandia. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 356

APEOS

Se revoca un auto del Juez 2.º del Circuito de Bogotá, dictado en el juicio promovido por Sebastián Landínez contra la Nación, por el valor del edificio denominado *Casa Blanca*, y se confirma otro auto del mismo Juez. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 359

Declárase ejecutoriado el auto ejecutivo librado por el Administrador Municipal de Hacienda de Tibasosa contra Acisclo Salas. (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 360

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiséis de Mayo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Siguióse el juicio de sucesión de Bárbara Moreno en el Juzgado 4.º del Circuito de Bogotá, en Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve, y fueron declarados herederos sus hijos legítimos Francisco y Gregorio Alonso, y tenido como parte el cónyuge sobreviviente Nicasio Alonso.

Por escritura pública número mil quinientos setenta y uno, de siete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y nueve, vendió Francisco Alonso á Angel María Aguiar, sus derechos y acciones de heredero en dicha sucesión (fojas 37 á 39).

Presentada la partición respectiva en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa, fue objetada por el expresado Aguiar, y declaróse por el Juez fundada la objeción, ordenándose la reposición de aquélla.

Posteriormente, por escritura número doscientos cincuenta y nueve, de veinticuatro de Febrero de mil ochocientos noventa y uno, el otro heredero Gregorio Alonso vendió al mismo Aguiar sus derechos y acciones hereditarios; pero exceptuó de la venta la cantidad que le pudiera corresponder por la sentencia que debía pronunciar el Juez 4.º de este Circuito, en el juicio promovido por el susodicho Aguiar, contra Nicasio Alonso, padre del vendedor, por ocultación de bienes al formar el inventario de la sucesión citada (fojas 98 á 99).

Nicasio Alonso vendió, por escritura de veintinueve de Abril de mil ochocientos noventa y dos, á Francisco Javier Lasprilla, los derechos y acciones que pudiera corresponderle en la única casa de la sucesión, y Lasprilla fue admitido como parte en el juicio.

Por sentencia de 24 de Agosto de mil ochocientos noventa y uno, confirmada por el Tribunal, se puso fin al juicio promovido por Angel María Aguiar, cesionario de los derechos de Francisco y Gregorio Alonso, contra el cónyuge sobreviviente, por ocultación de bienes, y condenóse á éste "á restituir doblados á la sucesión de Bárbara Moreno, para que sean distribuídos entre sus herederos, con exclusión del cónyuge sobreviviente, los bienes ocultados ó su valor, si tales bienes no existen."

En este estado las cosas, se presentó Jenaro Romero D., solicitando se le tuviese como parte en el juicio de sucesión, en representación de los derechos que se reservó el heredero Gregorio Alonso por la citada escritura número 259, y que él compró al mismo Gregorio Alonso, por escritura número 442, de veintiséis de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro.

Aprobáronse los inventarios adicionales de los bienes que habían sido ocultados, y Angel María Aguiar y Jenaro Romero D., como representantes de los derechos de los dos únicos herederos mencionados, en la proporción establecida en las citadas escrituras, pidieron licencia para hacer la partición extrajudicialmente, concedido lo cual, el cesionario Aguiar hizo, firmó y presentó, exclusivamente, la que corre á fojas 185 y 190 del juicio mortuorio.

El partícipe Romero objetó dicha partición, en cuanto á las adjudicaciones, por cuanto no se le había adjudicado nada en la casa, sino sólo en créditos, y el Juez del conocimiento, por sentencia de nueve de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco (folio 206), declaró infundada la objeción de Romero y aprobó la división, partición y adjudicación de los bienes de la mortuoria.

Apelado ese fallo por el interesado, el Tribunal, por auto de diez y siete de Octubre del mismo año (folio 214), lo revocó y resolvió que por un partidor nombrado por el Juzgado, se rehiciese la partición sobre las siguientes bases:

"Es un hecho evidente, superabundantemente comprobado en el proceso, que los bienes inventariados, no sólo los manifiestos sino también los ocultos, fueron adquiridos durante la existencia de la sociedad conyugal Alonso Moreno; por consiguiente, la mitad de ellos, hecha la liquidación del caso, corresponde al cónyuge supérstite, á título de gananciales y no de herencia: la otra mitad pertenece á los herederos de la causante Moreno (artículos 1781, 1795 y 1830 del Código Civil). De suerte, pues, que Alonso tiene derecho á que se le adjudique la mitad de la casa inventariada, puesto que por la sentencia definitiva, por la cual se falló el juicio sobre ocultación de bienes, únicamente se le condenó á restituir, doblados, á la sucesión los bienes que ocultó, y á no tener parte alguna en ellos, ó su valor, si no existieren, y de ningún modo á perder su derecho en los demás bienes que pudieran corresponderle, á título de gananciales, porque tratándose, como se trata, de la aplicación de una sanción penal, la interpretación tiene que ser restrictiva (artículos 1288, 1313 y 1824 del Código Civil). Mas como para saber qué es lo que le corresponde al cónyuge sobreviviente en el caso presente, preciso es liquidar previamente la sociedad conyugal, mediante las deducciones y compensaciones á que haya lugar, conforme á la ley, se procede á averiguar si el crédito personal que hoy gar-

vita contra el cónyuge Nicasio Alonso, por el valor de los bienes ocultos que se lo condenó á restituir doblados á la mortuoria, está ó no sujeto á colación, y si, en consecuencia, debe ó nó acumularse á los bienes de la disuelta sociedad conyugal (artículo 1825 ibid). En el caso que se analiza no se puede poner en duda que el cónyuge Nicasio Alonso está obligado á abonar á la sociedad conyugal el crédito de que se ha hablado, porque si las deudas personales de cada uno de los esposos están sujetas á deducción, con mayor razón, si cabe, deben estarlo los desfalcos cometidos con el deliberado propósito de defraudar á la sucesión, que fue la intención de Alonso, claramente manifestada en los hechos ejecutados por él, que han caído bajo el dominio de los artículos 1796, ordinal 3.º, 1804 y 1805 del Código Civil. Ahora, que la compensación debe hacerse con la mitad de la casa que, á título de gananciales, corresponde á Alonso, es punto acerca del cual tampoco puede haber lugar á vacilación, á pesar de tratarse de un crédito personal en que, en definitiva, se ha resuelto la obligación que se impuso á aquél, de restituir doblados los bienes ocultos, porque el obligado no es un deudor común, sino uno de los socios de la sociedad conyugal, porque antes de liquidarse ésta los bienes pertenecen *pro indiviso* al cónyuge sobreviviente y á los herederos del muerto; de suerte que se forma una comunidad de cosa universal, en que cada uno de éstos tiene un derecho de copropiedad, porque si no fuera permitido hacer esta clase de compensaciones con los bienes del cónyuge, no sólo podría suceder que los herederos del cónyuge muerto sufriesen lesión en su derecho de herencia, pues es claro que no recibirían todo lo que les debiera corresponder, si era insolvente el cónyuge supérstite, sino que se premiaría la mala fe de éste, dándole más bienes de los que legalmente le corresponden. La ley no puede ni debe interpretarse en el sentido de llegar á estas absurdas conclusiones, que chocan contra toda noción de justicia.

Resumiendo la doctrina y los hechos expuestos, y aplicándola al caso en cuestión, resulta lo siguiente: que la mitad de la casa inventariada, único bien real y visible, ó sean cuatro mil pesos ($ 4,000), pues fue avaluada en ($ 8,000), que debía de corresponder á Nicasio Alonso, á título de gananciales, debe incluirse en los bienes de la sucesión para ser distribuída entre los herederos ó sus cesionarios, en proporción á sus derechos, que como esos cuatro mil pesos ($ 4,000) vienen á reemplazar en parte el valor de los bienes ocultos, que se avaluaron en tres mil novecientos noventa y cuatro pesos ($ 3,994), es evidente que el heredero Gregorio Alonso ó su cesionario Romero D., tiene derecho á parte de esa suma, y por lo tanto debe adjudicársele en la casa una cuota parte, equivalente á lo que adquirió por la escritura de cesión, y el resto de su haber en los créditos inventariados últimamente; del propio modo que al otro cesionario, Aguiar, le corresponde parte en los bienes ocultos; parte en la mitad de la casa que, por gananciales, tocaba á Alonso, y parte en los mismos créditos, de que se acaba de hacer mención.

Hecha esta nueva partición, fue aprobada en quince de Julio de mil ochocientos noventa y seis, y no habiéndose conformado con la respectiva resolución el cesionario Angel María Aguiar, apeló de ella para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el cual confirmó, en diez y ocho de Agosto del mismo año, la sentencia del Juez.

Del fallo de dicho Tribunal ha interpuesto recurso de casación el mismo Aguiar, y sustanciado ante la Corte Suprema, es el caso de proferir sentencia.

—

Según el artículo 50 de la ley 100 de 1892, se ha hecho extensivo el recurso de casación á las sentencias que se pronuncien en los juicios especiales de sucesión por causa de muerte, cuando dichas sentencias pongan final asunto, como las sentencias aprobatorias de la partición, siempre que el valor de los bienes inventariados sea ó exceda de seis mil pesos ($ 6,000). La sentencia del Tribunal del Distrito Judicial de Cundinamarca reúne estas condiciones, y además el recurso se ha interpuesto oportunamente y por persona hábil, y el fallo recurrido se funda en leyes nacionales que han regido después de la Ley 57 de 1887, en toda la República. Por consiguiente el recurso es admisible, y así lo declara la Corte.

—

La demanda de casación se formula así:

"Se trata, dice el recurrente, de saber si el comprador de un derecho á bienes determinados específicamente, de los que hacen parte de una sucesión, tiene derecho á ser pagado con bienes diferentes de los que han sido materia del contrato, y, en consecuencia, entrar como heredero á suceder en la totalidad de las especies del acervo hereditario."

Agrega "que esta cuestión, 'que es la principal del pleito,' fue decidida en el auto interlocutorio de fecha diez y siete de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco (del cual se ha transcrito una parte anteriormente), en el que se revocó la sentencia aprobatoria de la división y partición practicada por encargo de los interesados y objetada por Romero."

Que la objeción de éste ha versado únicamente sobre la adjudicación hecha al mismo Romero en los bienes ocultados por el cónyuge sobreviviente, en la sucesión de Bárbara Moreno, bienes que el heredero Gregorio Alonso se había reservado en la venta que hizo á Aguiar, y que vendió posteriormente á Romero con especificación expresa de ellos;

Que el Magistrado, al dictar el auto expresado, erigiéndose en partidor, adjudicó al comprador de los bienes ocultos una participación correspondiente á su cuantía, en los bienes inmuebles que habían sido materia de la venta hecha á Angel María Aguiar anteriormente, decidiendo así "lo principal del pleito" en un auto interlocutorio, que debía ser obedecido;

Que en virtud de ese auto, la división y partición que se rehiciera en la primera instancia tenía que limitarse á reproducir la adjudicación hecha por él, y si hoy se considerara ejecutoriado, en el sentido de *haber pasado en autoridad de cosa juzgada*, como lo considera la sentencia recurrida, habría que aceptar la doctrina absurda de que se puede fallar sobre lo principal del pleito en un auto interlocutorio;

Que ese auto sólo podría afectar el procedimiento en la primera instancia, pero de ninguna manera el fondo del asunto, el derecho civil de carácter sustantivo que constituye "lo principal del pleito," materia obligada de la sentencia definitiva;

Que el carácter de cosa juzgada no lo asumen sino las sentencias que deciden de derechos conferidos por la ley sustantiva, que son los que hacen la materia del juicio, ó sea lo principal del pleito, como lo expresa el artículo 824 del Código Judicial; y como los autos interlocutorios son "los que resuelven algún punto incidental en el juicio," como los define el artículo 825 del mismo Código, su tránsito á la cosa juzgada no tendría objeto, puesto que no fundaría derecho;

Que, en consecuencia, esos autos no pueden estimarse ejecutoriados é *imponer sus decisiones* á la sentencia definitiva que se pronuncie en el mismo juicio, sentencia que quedaría sin objeto por sustracción de materia;

Que no se concibe cómo las leyes concedieran recurso de casación de sentencias definitivas, cuya materia de decisión estuviera ya fallada en un auto interlocutorio dictado en la segunda instancia, y por eso inapelable;

Que al aplicar estas doctrinas al caso en cuestión, hay que deducir que el Superior Tribunal ha calificado de punto incidental en el juicio de sucesión *el de las adjudicaciones*, que son precisamente las que transfieren el dominio efectivo de los bienes y la cuantía de las asignaciones, y por eso son lo esencial del asunto, y, cuando se litigan, lo principal del pleito;

Que hay, pues, doctrinas legales terminantemente violadas por la sentencia acusada, al declarar ejecutoriado el auto de adjudicación; y doctrinas que no son el pro-

ducto de razonamientos jurídicos, sino de disposiciones perfectamente claras de las leyes orgánicas del procedimiento civil, y es ésta una de las causales que, conforme al artículo 369 de la Ley 105 de 1890, dan derecho á interponer el recurso de casación.

También alega el recurrente errores de hecho en la sentencia materia del recurso, que, asegura, aparecen comprobados con evidencia en las escrituras públicas de cuatro de Febrero de mil ochocientos noventa y uno, número doscientos cincuenta y nueve, y veintiséis de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, número cuatrocientos cuarenta y dos, ya citadas; y para probar su aseveración dice:

Que por la escritura número doscientos cincuenta y nueve, Gregorio Alonso vendió sus derechos en la sucesión, reservándose los bienes que pudieran corresponderle por la sentencia que se pronunciara en el juicio sobre ocultación de bienes, que Aguiar seguía contra el cónyuge sobreviviente; y que cuando esa escritura se otorgó, el acervo hereditario constaba de los bienes raíces y muebles comprendidos en el inventario formado año y medio antes, bienes manifiestos, conocidos y bien determinados, únicos que podían suministrar materia para el contrato;

Que el derecho que en ese contrato se reservó Gregorio Alonso quedó dependiendo de la sentencia que se pronunció por el Tribunal Superior un año después, no habiéndose formado inventario especial de los bienes ocultados por el dicho cónyuge sobreviviente, sino en ocho de Noviembre de mil ochocientos noventa y tres;

Que cualquiera que fuera el valor ó las especies en que los bienes ocultos consistieran, estaban excluídos de la enajenación hecha á Aguiar por dicha escritura, y consiguientemente excluídos en toda adjudicación que á él se hiciera como comprador de los derechos de Gregorio Alonso en la sucesión;

Que tres años largos después de celebrado este contrato con Aguiar, se otorgó la escritura número cuatrocientos cuarenta y dos, en que Gregorio Alonso vende á Jenaro Romero los bienes que se había reservado en el contrato con Aguiar, escritura que contiene esta cláusula esencial: "Que los derechos que cede por esta escritura al señor Jenaro Romero, son todos los que le corresponden *en los bienes que ocultó su padre Nicasio Alonso en la sucesión de su madre Bárbara Moreno A.*"; y que en este contrato, que determina específicamente los bienes materia de la enajenación, con una claridad que no deja la menor sombra de duda, quedaron á su vez excluídos de su celebración los bienes comprendidos en la enajenación hecha á Aguiar más de tres años antes, y en los que ya no había derecho de conceder participación á nadie por contratos posteriores, y menos aún por quien habiéndolos enajenado, ya no tenía dominio en ellos;

Que estos dos contratos tienen relaciones ó referencias de exclusión recíproca de los objetos materia de su celebración, y con las estipulaciones del uno no es posible conferir derecho sobre la materia de la celebración del otro; y que, por consiguiente, es error de hecho el contenido en la aseveración que hace la sentencia recurrida, al decir que "Angel María Aguiar y Jenaro Romero compraron *sus derechos hereditarios* á los sucesores de la finada;"

Que si se atiende á consideraciones que sirvan para fijar el sentido de estos contratos, resalta la evidencia del error cuando se estima vendida á Romero la cuarta parte de los bienes raíces y muebles del primer inventario y la correspondiente del segundo de los bienes ocultos, todo por cien pesos ($ 100), avaluados estos últimos bienes en su totalidad, por el mismo Romero, en tres mil novecientos noventa y cuatro pesos ($ 3,994), que debían ingresar doblados al haber de la sucesión.

Agrega el recurrente otras consideraciones de poca significación, en orden á demostrar el error de hecho que aparece evidenciado en esos dos instrumentos, según su concepto y del cual acusa el fallo del Tribunal sentenciador.

Por último alega el recurrente violación directa de los artículos 1887 y 1884 del Código Civil.

El primero, porque tratando de la venta de una generalidad de bienes, sólo declara válida la venta de las especies, géneros y cantidades que se designen por escritura pública, y el inciso único de ese artículo excluye de la venta "las cosas no comprendidas en esta designación"; y por consiguiente, para que en el contrato de venta, celebrado entre Gregorio Alonso y Jenaro Romero, de "los bienes que el padre del primero ocultó en la mortuoria de su madre Bárbara Moreno," se comprendieran los bienes manifiestos del inventario primitivo, materia del contrato celebrado más de tres años antes con Aguiar, sería preciso que Alonso hubiera conservado derecho de disponer de ellos y que estuvieran designados por la escritura, según lo expresa el inciso mencionado.

El segundo, porque al fijar las obligaciones del vendedor en el contrato de compra-venta, dice: "El vendedor es obligado á entregar lo que reza el contrato"; y lo que reza el contrato celebrado entre Gregorio Alonso y Jenaro Romero, es la venta claramente determinada en la cláusula copiada literalmente de la escritura correspondiente, número 442.

Concluye el recurrente diciendo, que estos dos artículos han sido violados directamente por el auto de diez y siete de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, arriba citado, y consiguientemente por la sentencia materia de este recurso que lo confirma.

—

Por lo que hace al primer capítulo del memorial de agravios presentado por el recurrente, en que se alega violación de doctrinas legales, la Corte hace notar, desde luégo, que no se expresa allí cuáles sean esas doctrinas legales definidas conforme al artículo 371 de la Ley 105 de 1890, que estaba vigente cuando se interpuso el recurso de casación, pues lo que se cita en aquel memorial son doctrinas deducidas de lo dispuesto en los artículos 824, 825, 827, 831 y 843 del Código Judicial, que por ser disposiciones adjetivas, su violación no constituye causal para interponer dicho recurso, según el artículo 369 de dicha Ley, aplicable al caso. Si lo que el recurrente intentó alegar en esa parte de su demanda fue la violación de doctrinas legales, fundado en que las disposiciones de tales artículos procedimentales tienen carácter sustantivo, olvidó demostrar de una manera clara ese carácter, y expresar también con claridad y precisión cuál ó cuáles son las doctrinas legales infringidas, en el supuesto de que la ley adjetiva sea á la vez sustantiva, y el concepto en que hayan sido infringidas, y cuál ó cuáles son las leyes aplicables al caso. No puede dejarse á la Corte la tarea de plantear y resolver todas estas cuestiones, interpretando ella la intención del recurrente, porque su labor es la aplicación del artículo 51 de la Ley 100 de 1892, á que debe ceñirse el memorial de agravios, caso de que se trate de violación de doctrina legal.

Por otra parte, la sentencia de diez y ocho de Agosto del año pasado, que se impugna, al confirmar la de primera instancia, no dio el carácter de cosa juzgada, como lo sostiene el recurrente, á la providencia de diez y siete de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, en que se revocó la sentencia aprobatoria de la partición practicada por encargo de los interesados y objetada por Romero y en que se prescribieron las bases de la nueva partición, pues sólo se dijo en aquella sentencia que tal providencia de diez y siete de Octubre, tiene fuerza de ley para las partes por estar ejecutoriada, lo que es un hecho, que no negó la parte recurrente y que, lejos de ello, confesó, como puede verse en el escrito que corre á fojas 264 de la continuación del cuaderno número 1.° Hay más todavía: la sentencia recurrida no se fundó en que la providencia de diez y siete de Octubre fuera ley del proceso por estar ejecutoriada, sino en las razones que el mismo Tribunal sentenciador tuvo para fijar las bases sobre las cuales debía hacerse la última división y partición, bases que fijó en la susodicha providencia.

—

El principal error de hecho lo hace consistir el recu-

rrente en la aseveración que hace la sentencia acusada al decir "que Angel María Aguiar y Jenaro Romero compraron sus derechos *hereditarios* á los sucesores de la finada," y de este error parece que hace surgir otros errores consecuenciales.

Los hechos pasaron así, según las cláusulas correspondientes de ambas escrituras:

En la primera dijo Gregorio Alonso que cede á título de venta al señor Angel María Aguiar todos los derechos y acciones hereditarios que le correspondan ó puedan corresponderle en la mortuoria de su finada madre Bárbara Moreno de Alonso, cuya sucesión se sigue ante el señor Juez 4.º del Circuito de Bogotá. Que se exceptúa de esta venta, solamente la cantidad que le pueda corresponder al vendedor por la sentencia que debe pronunciar el señor Juez 4.º de este Circuito, en el juicio promovido por el comprador, señor Angel María Aguiar contra su padre el señor Nicasio Alonso "por ocultación de bienes en el inventario de los bienes de la sucesión de la citada señora."

Y en la segunda dijo:

"Que cede á título de venta al señor Jenaro Romero D., todos los derechos y acciones que se reservó en la venta que le hizo al señor Angel María Aguiar de los derechos hereditarios que le correspondan por la herencia de su madre señora Bárbara Moreno, según consta de la escritura número 259, otorgada en esta Notaría con fecha veinticuatro de Febrero de mil ochocientos noventa y uno. Que los derechos que cede por esta escritura al señor Jenaro Romero son todos los que le corresponden en los bienes que ocultó su padre Nicasio Alonso en la sucesión de su madre Bárbara Moreno."

El Tribunal sentenciador, al confirmar la providencia en que se aprobó la liquidación, partición y adjudicación de los bienes de la mortuoria, no hizo otra cosa que reproducir los argumentos en que el mismo Tribunal fundó las bases que debían tenerse presentes para esas operaciones, argumentos que quedan ya transcritos al copiar varios párrafos del auto de diez y siete de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco. Es decir, que consideró que los bienes ocultos fueron adquiridos durante la sociedad conyugal, y que por consiguiente la mitad de ellos corresponde al cónyuge supérstice, á título de gananciales y no de herencia, y la otra mitad á los herederos; que la mitad de la casa que debía corresponder á Nicasio Alonso, á título de gananciales, debe incluirse en los bienes de la sucesión, una vez terminado el juicio sobre ocultación de bienes para ser distribuída entre los herederos ó sus cesionarios en proporción á sus derechos; que como los cuatro mil pesos ($ 4,000) valor de la mitad de esa casa vienen á reemplazar en parte el valor de los bienes ocultos, es evidente que el heredero Gregorio Alonso ó su cesionario Romero D. tiene derecho á parte de esa suma, y, por lo mismo, debe adjudicársele en la casa una cuota parte equivalente á lo que adquirió por la escritura de cesión, y el resto de su haber, en los créditos inventariados últimamente. O en otros términos, que Romero no tiene derecho á los bienes manifiestos de la sucesión del primer inventario, pero que una vez que está suficientemente demostrado que parte de los bienes ocultos han venido á quedar convertidos en la mitad de la casa que pertenecía al cónyuge Alonso á título de gananciales, y que los bienes de la sociedad conyugal no deben confundirse con los de la herencia, es claro que á Romero debe pagársele con parte del crédito en contra del mencionado cónyuge Alonso, crédito que debe hacérse efectivo en parte de la mitad de la casa que le correspondió por gananciales.

Por consiguiente, á juicio de la Corte, no existe el error de hecho alegado por el recurrente, de que se ha hecho mención, ni tampoco los demás que hace depender de él.

Dicho Tribunal no ha hecho otra cosa que dar aplicación, mediante las pruebas del proceso, entre las cuales hay otras, además de las dos escrituras citadas, á los artículos 1835, 1796, ordinal 3º, 1804, 1806 y 1394, regla 7.ª del Código Civil.

No había equidad en adjudicar al cesionario de Gregorio Alonso los cinco créditos que adjudicó el partidor Aguiar, en la liquidación que corre al folio 189, mientras que al cesionario de Francisco y de Gregorio Alonso, que es el mismo Aguiar, se adjudica allí toda la casa de la sucesión que es, de los bienes de ella, el que tiene un valor real.

A juicio de la Corte no existe la violación directa del artículo 1867 del Código Civil que alega el recurrente, porque en la sentencia recurrida, al confirmar la del Juez 4.º del Circuito de Bogotá, aprobatoria de la última liquidación, no consideró que en el contrato de venta celebrado entre Gregorio Alonso y Jenaro Romero, de los bienes ocultos de la sucesión, se comprendieran los bienes manifiestos del inventario primitivo; ni las bases de la partición prescritas por el auto de diez y siete de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, ni esa partición, ni la sentencia de primera instancia que la aprobó, hicieron tal inclusión.

Ya se ha demostrado que lo que se hizo fue colacionar el crédito que gravita contra Nicasio Alonso por el valor de los bienes que ocultó, los cuales, ó su valor, debe restituír doblados á la mortuoria, y que de ese crédito corresponde una cuota parte al cesionario de Gregorio Alonso, que bien puede hacerse efectiva en parte de la mitad de la casa que había correspondido al cónyuge sobreviviente.

Por la misma razón, no ha habido violación directa del artículo 1884 del Código Civil.

—

Por lo expuesto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, no habiendo hallado justificada ninguna causal de casación, declara que no es el caso de infirmar el fallo de diez y ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, materia del recurso. Devuélvase el expediente al Tribunal de su origen.

Las costas del recurso son de cargo del recurrente y se avaluarán conforme á la Ley 100 de 1892 y á la 169 de 1896.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en audiencia, é insértese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

—

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veintiocho de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Francisco Escallón Gómez, vecino de Facatativá, promovió contra Manuel Felipe Perera y Manuel Velandia, ante el Juez del Circuito del mismo nombre, demanda ordinaria que fue repartida al Juez 2.º el cuatro de Junio de 1892 y cuya parte petitoria y fundamentos de derecho fueron expresados en los siguientes términos:

"Que es nula la sentencia definitiva fechada á veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, pronunciada por el Tribunal Superior supernumerario del Distrito Federal en la tercería excluyente que con la escritura pública número 696, 18 de Marzo de 1872, otorgada ante el Notario 3.º del Circuito de Bogotá, instauré en la ejecución que siguió el señor Manuel Velandia contra Martín Vargas para el objeto de excluir de esta ejecución, el predio llamado *La Manga*, situado en Zipaquirá, que compré al tenor de aquella escritura.

"Que la propia sentencia de veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, pronunciada por el Tribunal Supernumerario del Distrito Federal en el juicio de tercería mencionado, no hace fe en juicio ni oficialmente.

"Subsidiariamente, para el remotamente improbable caso de negarse las dos precedentes declaratorias demando que que se decrete en sentencia definitiva; que la precitada sentencia fecha veinte de Mayo de mil ocho-

cientos ochenta y seis que pronunció el Tribunal Supernumerario en el juicio prenombrado, no produce efectos por no haber sido legalmente notificada á las partes.

"Son razones que sustentan esta demanda:

"El artículo 138, Ley 105 de 1890, al tenor del cual las nociones principales de nulidad que dejo instauradas, han de ser juzgadas conforme á la legislación del extinguido Estado de Cundinamarca;

"El artículo 40, Ley 153 de 18887, al tenor del cual las actuaciones judiciales se rigen por las leyes vigentes á tiempo de su iniciación;

"El artículo 28, Ley 153 de 1887, según el cual el derecho adquirido bajo una ley en conformidad con ésta, subsiste bajo el imperio de otra;

"El artículo 1.º Ley 57 de 1887, según el cual la legislación civil fiscal y judicial del extinguido Estado de Cundinamarca rigió hasta el 23 de Julio de 1887;

"El artículo 35, Decreto número 130 de 1886, sobre papel sellado y timbre nacional, según el cual las leyes del extinguido Estado de Cundinamarca referentes á papel sellado, rigieron hasta 1.º de Enero de 1887;

"El artículo 681, Código Judicial de Cundinamarca, según el cual la sentencia definitiva debía recaer sobre la cosa, la cantidad ó el hecho demandado;

"El artículo 759, causal 4.ª, Código prenombrado, según el cual era nula la sentencia que no recaía sobre la cosa, la cantidad ó el hecho demandado;

"El propio artículo 759, causal 1.ª, según el cual era causa de nulidad la falta de jurisdicción;

"El artículo 6.º, Ley de 7 de Noviembre de 1870 al tenor del cual no hacían fe en juicio ni oficialmente las sentencias definitivas dictadas por el Triannal en negocios civiles, segunda instancia, que no se extendiere en la correspondiente clase de papel;

"El artículo 1.º, Ley 38 de 1881, al tenor del cual las sentencias definitivas del Tribunal Superior en negocios civiles, en segunda instancia, siempre que el valor principal de la acción en el juicio fuera de $ 5,000, ó excediera de esta suma, debían extenderse en papel sellado, clase cuarta, valor dos pesos por cada hoja sellada;

"El artículo 1.º, Ley 14 de Agosto de 1869, según el parágrafo del cual 'se entiende por acción principal la cantidad que se demanda';

"El artículo 9.º, Ley 29 de Diciembre de 1866, según el cual el edicto y nota de fijación referentes á sentencias definitivas, debían ser firmados por el Juez y por el Secretario.

"El artículo 8º, Ley 14 de Agosto de 1869, según el cual las sentencias definitivas, después de un mes de dictadas, se notificaban por edicto firmado por los Magistrados ó Juez y Secretario, edicto que debía permanecer fijado durante cinco días; y la reforma 7.ª, Ley 38 de 1877;

"El artículo 357, Código Judicial de Cundinamarca, según el cual las notificaciones que no se surtían legalmente, eran nulas;

"El artículo 37, Ley 105 de 1890, según el cual las providencias judiciales no producen efecto antes de haberse notificado legalmente á las partes.

"Son hechos que sustentan esta demanda:

"1.º La precitada sentencia fechada á 20 de Mayo de 1886, que pronunció el Tribunal Superior Supernumerario del Distrito Federal, recayó á mi demanda de mi dominio de *La Manga*, terreno situado en Zipaquirá, que para excluir éste, introduje en la ejecución que el señor Manuel Velandia siguió contra Martín Vergara ante el Juez de este Circuito;

"2º Esa mi demanda se limitó circunscritamente á demandar mi dominio sobre el predio mencionado, adquirido por compra al tenor de la escritura pública número 696, fechada á 18 de Marzo de 1872, otorgada ante el Notario 3.º del Circuito de Bogotá;

"3.º La sentencia de primera instancia cuya parte resolutiva transcribe la de segunda instancia fechada á veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, se ajustó severamente á lo que demandé sin hacer declaratorias distintas;

"4.º La sentencia de segunda instancia fechada á veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, hizo declaratorias que yo no demandé, que no fueron la sujeta materia de mi tercería excluyente, y que la sentencia de primera instancia no hizo ni hubiera podido hacer;

"5.º Lo único sometido á la jurisdicción del Tribunal Superior Supernumerario en mi prenombrado juicio de tercería, fue, si yo era dueño ó no era dueño del terreno llamado *La Manga* que compré al tenor de la escritura pública número 696, fechada á 18 de Marzo de 1872, otorgada ante el Notario 3.º del Circuito de Bogotá;

"6.º Esta escritura, al tenor de la cual compré *La Manga*, por precio de doce mil pesos, fue el documento con que demandé el dominio de este predio, lo cual fijó en doce mil pesos el valor principal de mi demanda de tercería;

"7.º La sentencia de 20 de Mayo de 1886, que pronunció el Tribunal Superior Supernumerario en el juicio de mi tercería excluyente, fue extendida en papel sellado de tercera clase;

"8.º La misma sentencia fue notificada, sin esperar á que transcurriera un mes, por edicto que duró fijado veinticuatro horas, firmado simplemente por el Secretario, habiendo acontecido lo propio con la nota de desfijación;

"9.º Las únicas partes en el juicio en que se pronunció por el Tribunal Superior Supernumerario, la sentencia definitiva fechada á 20 de Mayo de 1886, fuimos: yo, como demandante, Manuel Velandia como demandado en su carácter de ejecutante, y Martín Vergara, también como demandado en su carácter de ejecutado;

"10. Martín Vergara murió instituyendo única y universal heredera suya á la señora María Trinidad López Díaz;

"11. Esta señora transmitió la universalidad de la herencia al señor doctor Manuel Felipe Perera;

"12. El edicto del Juzgado no insertó la parte resolutiva de la sentencia."

Admitida la demanda, dispúsose correr de ella traslado á los demandados, diligencia que se surtió, no sin que en su práctica ocurrieran algunos incidentes al cabo de los cuales Velandia y Perera contestaron negando el derecho del actor y oponiendo la excepción de prescripción, fundándose para esto último en la disposición del artículo 48 de la Ley cundinamarquesa de 14 de Agosto de 1869.

Abierto el juicio á prueba por el término común de treinta días, pidió el actor las que le convenían y siguió el juicio su curso hasta que citadas las partes para sentencia, pronunció el Juez, en quince de Noviembre de 1894, la que decide el litigio en la forma siguiente:

"Por lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

Primero: declárase no probada la excepción perentoria de prescripción que se ha propuesto;

Segundo: Niégase la declaratoria de nulidad que se ha solicitado; y

Tercero: declárase que la sentencia de veinte de Mayo de mil ochocientos ochenta y seis, pronunciada por el Tribunal Supernumerario del Distrito Federal, en el juicio de tercería excluyente, á que hace relación la demanda, ó lo que es lo mismo, iniciado en el juicio ejecutivo seguido entre Manuel Velandia y Martín Vergara con el objeto de excluir el predio llamado *La Manga*, situado en Zipaquirá, no hace fe en juicio ni produce efectos legales por no haber sido convenientemente notificado á las partes.

"No se hace condenación en costas."

Notificado este fallo á Escallón Gómez, alzóse de él para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, donde, observada la tramitación correspondiente á la segunda instancia, púsose fin á ésta mediante la sentencia de veinticinco de Junio último, que en su parte resolutiva se halla concebida en los siguientes términos:

"En mérito de las anteriores consideraciones, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve á los demandados de todos los cargos deducidos en el libelo de demanda. No es el caso de entrar á fallar la excepción de prescrip-

ción propuesta por los demandados. Sin costas. Queda en estos términos reformada la sentencia apelada."

Este fallo quedó notificado el veintidós de Julio de dicho año; y el veinticuatro de Agosto siguiente, dentro del término establecido por el artículo 51 de la Ley 100 de 1892, Escallón Gómez interpuso contra él recurso de casación, recurso que, estimada la cuantía de la acción en más de tres mil pesos por los peritos nombrados al efecto, Ignacio Franco A. y Pedro I. Barreto, se concedió por auto de trece de Noviembre último.

Recibido y repartido el asunto en esta Superioridad, ha tenido ya la tramitación correspondiente á los de su clase, de conformidad con las leyes 105 de 1890 y 100 de 1892; y para cumplir con el precepto que contiene el artículo 381 de la primera de ellas, se procede á examinar si el recurso es ó no admisible.

No se pone en duda la oportunidad de la interposición, ni la habilidad del recurrente, ni la cuantía de la acción, porque estas tres circunstancias aparecen de autos plenamente establecidas, así como la naturaleza de la sentencia que es objeto del recurso, en cuanto fue dictada por un Tribunal Superior del Distrito Judicial en asunto civil y en juicio ordinario; pero por lo que hace á la identidad que las disposiciones legales que sirvieron de fundamento á dicha sentencia, guarden con las que actualmente están en vigor, y en cuanto al carácter sustantivo que ellas tengan, es preciso examen previo para saber si en estos dos puntos la sentencia recurrida reúne los requisitos exigidos por la ley para que pueda ser objeto del recurso de casación.

En su escrito de interposición del recurso, Escallón Gómez manifestó que designaba como causales la 1.ª y la 2.ª de que trata el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y que hacía consistir la primera en la violación de leyes fiscales de Cundinamarca, por cuanto la sentencia dictada por el Tribunal Supernumerario del Distrito Federal de Cundinamarca el veinte de Mayo de 1886, sobre cuya nulidad se trata en el pleito, debió haberse extendido, según dichas leyes, en papel sellado de 4ª clase, y no se extendió sino en papel de 3.ª clase; en la violación del artículo 5.º de la Ley cundinamarquesa de seis de Noviembre de 1879, según la cual las sentencias definitivas de segunda instancia que no estuvieran extendidas en el papel correspondiente no hacían fe en juicio; y asimismo en la violación de leyes procedimentales de Cundinamarca sobre el modo de hacer la notificación de las sentencias definitivas, sobre lo cual cita el artículo 8º de la Ley de 14 de Agosto de 1869 y el artículo 357 del Código Judicial de Cundinamarca.

Y respecto de la segunda causal expone que hubo extralimitación en la sentencia, pero no en la que es objeto de este recurso sino en la que dictó el Tribunal Supernumerario de Cundinamarca en veinte de Marzo de 1886 y que ya se ha mencionado.

Y el apoderado del recurrente, en el escrito que, de conformidad con el artículo 55 de la Ley 100 de 1892, presentó á la Corte el día tres de Febrero último con el fin de ampliar las razones expuestas por el recurrente, empieza por manifestar que corrige el error en que su poderdante incurrió al designar como motivo de la causal segunda por él alegada aquí, el hecho de que la mencionada sentencia pronunciada por el Tribunal Supernumerario de Cundinamarca en veinte de Mayo de 1886 y cuya nulidad fue pedida en el presente juicio, no guardara con la respectiva demanda la debida congruencia, pues no siendo aquél proveído sujeto materia de la casación, mal podría su falta de consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, aun suponiendo que estuviese probada, constituir la segunda causal de casación respecto de otra sentencia diversa.

Sostiene el apoderado que la incongruencia del primero de estos dos fallos, ó su extralimitación dado caso que aparezca probada, puede llevar consigo errores de derecho que si no hubieran sido reconocidos por el Tribunal en la sentencia que es objeto del presente recurso, caen bajo el imperio de la disposición que define la primera causal de casación, pero de ninguna manera están comprendidas en la segunda causal, la cual no versa sino sobre la falta de consonancia en la sentencia recurrida con su respectiva demanda y no en la anterior cuya nulidad se debate en este juicio. De manera que la segunda causal alegada por Escallón Gómez queda eliminada y no subsiste sino la primera, que el señor apoderado hace consistir en violación por error de interpretación é indebida aplicación de las siguientes disposiciones legales:

Del artículo 138 de la Ley 105 de 1890; los artículos 631 y 759, en relación con el 768, el 357 é inciso 2º, del 438 del Código Judicial de Cundinamarca; el inciso 2º del artículo 5º del Código Civil del mismo extinguido Estado, idéntico al del 17 del Civil Nacional; los artículos 48 y 8 de la Ley cundinamarquesa de 14 de Agosto de 1869; el 9.º de la ley de dicho Estado expedida el 29 de Diciembre de 1866; el 6.º de la Ley cundinamarquesa de 7 de Noviembre de 1870; y el ordinal 4.º del artículo 3.º de la Ley 38 de 1881, también de Cundinamarca.

Como punto de partida de sus razonamientos, el señor apoderado toma la primera de las disposiciones que acaban de citarse, y sostiene que mediante ella quedaron incorporadas, *ipso facto*, en la actual legislación nacional las leyes de Cundinamarca, según las cuales los interesados en un juicio podían proponer las acciones ó excepciones que les incumbieran, sobre sentencias definitivas de última instancia; y que, en consecuencia, y para el efecto de obtener la declaración de nulidad de la sentencia contra cuya validez se intentó este pleito, aquellas leyes cundinamarquesas hacen hoy mismo parte de la legislación vigente en la Nación. Y á fin de darle mayor solidez á su concepto en este sentido, cita los artículos 28 y 40 de la Ley 153 de 1887, é invoca los principios en ellos contenidos, de que todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra, y de que las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se rigen por la ley vigente al tiempo de su iniciación; y cita igualmente el artículo 1.º de la Ley 57 de 1887, y el artículo 35 del Decreto número 480 de 1886, para demostrar que las leyes fiscales de Cundinamarca sobre papel sellado y timbre nacional, rigieron en dicho Estado hasta el año de 1887. Establecida así la base del razonamiento, menciona en seguida el señor apoderado las citadas disposiciones legales de Cundinamarca, ya del Código Judicial, ya de otras leyes sueltas que determinaban algunas de las ritualidades necesarias en los juicios para la validez de sus sentencias, y principalmente el artículo 750 de dicho Código Judicial, según el cual no pronunciándose la sentencia del modo prevenido en los artículos 680 y 681 ibídem, y haciéndola recaer exclusivamente sobre la cosa, la cantidad ó el hecho demandado, era motivo de nulidad común á todos los juicios; cita después otras leyes que tratan del modo de notificar á las partes la sentencia definitiva de segunda instancia, y otras sobre la clase de papel sellado en que debían extenderse; y sustenta que no habiendo declarado la sentencia recurrida la nulidad que respecto de la pronunciada por el Tribunal Supernumerario de Cundinamarca en 1886 se pedía en el juicio, en aquélla se violaron dichas disposiciones, en lo cual hace consistir la única causal de casación por él alegada.

Dada la presente explicación, se puede ya resolver si las disposiciones que se dicen violadas por la sentencia son aquellas cuya infracción puede alegarse como causal de casación; y á este respecto se observa:

La supuesta incorporación de leyes cundinamarquesas, que el señor apoderado supone que por ministerio del artículo 138 de la Ley 105 de 1890 se efectuó en la legislación nacional, aun dado caso que efectivamente se pueda admitir, está muy lejos de llenar el requisito de identidad de que trata el numeral 1.º del artículo 366 de la mencionada Ley 105 de 1890, pues las leyes antiguas que por una excepción especialísima se consideren vigentes hoy para el sólo efecto de estudiar los derechos que en conformidad con ellas se adquirieron en otra época, pero que difieren sustancialmente de las que hoy están en vigor, ni rigen ni han regido en toda la República,

á partir de la vigencia de la 57 de 1887, ni son idénticas en esencia á las nacionales que están vigentes.

El señor apoderado sostiene que la notificación de la sentencia del Tribunal Supernumerario debió hacerse en la forma prevenida por el artículo 8.º de la Ley cundinamarquesa de 14 de Agosto de 1869, idéntico en esencia al 35 de la Ley 105 de 1890, vigente hoy en la República; y que como la sanción que el artículo 337 del Código Judicial establecía contra las notificaciones que se hicieran en forma diferente de la establecida por la misma ley, era la nulidad de ellas, es claro que la notificación que se hizo de aquella sentencia, sin observar las formalidades allí prevenidas, fue nula; y que no habiéndolo reconocido así la sentencia recurrida, violó aquella disposición y debe casarse.

El apoderado de la contraparte afirma que dicha disposición sólo era aplicable para notificar las sentencias de primera instancia, y que la pertinente á las de segunda instancia era el artículo 86 de la Ley 14 de 21 de Noviembre de 1878, de conformidad con la cual se notificó en efecto la sentencia del Tribunal Supernumerario.

Indudable es para la Corte que estas disposiciones cundinamarquesas, las invocadas tanto por la una como por la otra parte, son puramente procedimentales, de carácter adjetivo, y no pueden, en consecuencia, servir de fundamento al recurso de casación, aun en el supuesto de que hubieran sido violadas.

Y en cuanto á las fiscales que cita el señor apoderado sobre la clase de papel sellado en que, en su sentir, debió extenderse la sentencia del Tribunal Supernumerario, y á las referentes á la acción de nulidad que se podía intentar el año de 1886 en Cundinamarca, contra las sentencias definitivas que carecieran de algunas formalidades necesarias, la diferencia sustancial que existe entre la legislación cundinamarquesa de aquella época, y la que rige hoy en la República, es patente y se advierte sin esfuerzo alguno.

Con respecto á las fiscales sobre papel sellado, basta saber que hoy no lo hay de cuarta clase; y con respecto á las concernientes á la acción de nulidad contra sentencias definitivas, dicha diferencia se deduce de la comparación que se haga de las disposiciones contenidas en el Título octavo del Libro segundo del Código Judicial de Cundinamarca, con las del propio Título de la Ley 105 de 1890; pues según las primeras, era causa de nulidad común á todos los juicios, lo pronunciarse la sentencia del modo prevenido en los artículos 680 y 681 del Código, al paso que la Ley 105 redujo á dos las causales de nulidad, á saber: incompetencia de jurisdicción ó ilegitimidad en la personería de alguna de las partes; y en cuanto á la causal consistente en que la sentencia no se dictase en la forma prevenida, no dispuso sino lo siguiente:

"Art. 131. El no dictarse una sentencia en la forma prevenida en el Código, tampoco induce nulidad que pueda declararse en el juicio. Pero si la sentencia no expresa claramente los derechos y deberes que de ella deben resultar á las partes, puede excepcionarse de nulidad al tratar de ejecutarse, ó pedir su anulación en juicio ordinario, lo cual no obsta para que se pueda aclarar la sentencia oscura conforme al artículo 860 del Código."

Suponiendo, por tanto, que las disposiciones así citadas del Código Judicial de Cundinamarca, si tengan carácter sustantivo, ellas no pueden servir tampoco de apoyo al recurso de casación, porque carecen de la identidad en esencia que exige la ley respecto de las que actualmente rigen en la República.

En cuanto á la afirmación que el señor apoderado del recurrente hace de que la sentencia recurrida "se ha llevado de calle el artículo 5.º (inciso 3.º), del Código Civil de Cundinamarca (17 del Código Civil Nacional), debe observarse que la expresada sentencia no se ha fundado, ni ha podido fundarse, en la regla generalísima que tal disposición encierra.

"Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que fueron pronunciadas."

Esta es la regla consignada en la disposición que se supone violada; pero la sentencia recurrida se limita á absolver á los demandados de todos los cargos deducidos en el libelo de demanda, y á declarar que no es el caso de entrar á fallar la excepción de prescripción, propuesta por los demandados.

Examinando la parte petitoria de la demanda intentada por Francisco Escallón Gómez, fácilmente se ve que ella se encaminaba á obtener tres declaraciones, principales las dos primeras y subsidiaria la tercera, á saber:

1.ª La de la nulidad de la sentencia pronunciada por el Tribunal Supernumerario del Distrito Federal de Cundinamarca el veinte de Mayo de 1886; 2.ª La de que dicha sentencia no hacía fe en juicio ni oficialmente; y 3.ª La de que no producía efectos por no haber sido legalmente notificada á las partes.

En vista de estas tres peticiones y de la decisión absolutoria con que terminó el pleito en segunda instancia, sin dificultad se comprende que la sentencia recurrida no ha podido fundarse, en la regla general arriba transcrita, porque para que esta regla hubiese podido ser en algún sentido fundamento del fallo recurrido, habría sido preciso que se hubiese pretendido dar á la sentencia cuya nulidad se pedía en el pleito fuerza obligatoria respecto de causas diversas de aquella en que se pronunció.

La parte resolutiva de la sentencia cuya nulidad se pidió en este juicio, se halla transcrita en la que es objeto del recurso y es del tenor siguiente:

"Por estos fundamentos, el Tribunal Superior Supernumerario del Distrito Federal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada con costas á cargo del apelante, las que regulará el Secretario; y se declara en consecuencia: 1.º Que el contrato de compraventa celebrado por María del Rosario Gómez de Escallón con Francisco Escallón ante el Notario 3.º del Circuito de Bogotá por escritura número seiscientos noventa y seis, de diez y ocho de Marzo de mil ochocientos setenta y dos, es nulo; 2.º Que perteneciendo el potrero de *La Manga* á la sucesión de Cecilia Escallón de Vergara, debe continuar el embargo de los derechos de Martín Vergará en ese potrero para trabar la ejecución promovida por Manuel Velandia contra el mismo Vergara; 3.º No se ha comprobado la acción de dominio absoluto de Francisco Escallón Gómez en el mismo terreno.

"Notifíquese, cópiese, publíquese y devuélvanse los autos."

Y se dice que en este fallo el juzgador se extralimitó incluyendo en él declaraciones que no correspondían á las pretensiones de la respectiva demanda; pero, fuera de que el Tribunal hace notar en su sentencia que, no habiéndose presentado copia de la demanda no era posible compararla con la sentencia acusada de nulidad para llegar á la consecuencia de que hubiese habido tal extralimitación, es además evidente, que el oficio de dicho fallo, si realmente lo hubo, no consiste en que él tenga fuerza obligatoria respecto de causas diversas de aquella de que es parte; y que, por consiguiente, la disposición citada del artículo 5.º del Código Civil de Cundinamarca no pudo tener aplicación en el fallo recurrido.

Y por tales consideraciones la Corte, de conformidad con lo prevenido por el artículo 881 de la Ley 105 de 1890, se limita á negar la admisión del presente recurso.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CARAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veinticinco de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Desde el año de mil ochocientos sesenta y cinco, el Doctor Aníbal Galindo, apoderado de Sebastián Landínez Ramírez, en representación de sus hijos Pedro Alcántara, Judas Tadeo, Concepción, Emelinda, Elías

y María Josefa, de Rafael, Liborio y Vicente María Landínez García y de Anacleta y Concepción García, demandó al Tesoro de la Unión Colombiana por la suma de diez y seis mil pesos ($ 16,000) en que estimó el valor de la casa denominada "Rosa Blanca," situada en esta ciudad, que asegura haber pertenecido á la familia García representada por sus poderdantes, y que el Gobierno de la Nación ocupó y remató sin derecho como perteneciente á bienes desamortizados, y por los intereses de esta suma al seis por ciento anual desde la fecha de la ocupación.

Se seguía el juicio con intervención del Agente Fiscal ante el Juez 2.º del Circuito de Bogotá, y estando ya en estado de citar para sentencia, el Juez de su conocimiento dictó el auto de diez de Septiembre de mil ochocientos setenta y seis, por lo cual declaró nulo todo lo actuado por no haber estimado suficiente el poder con que Aníbal Galindo había obrado en el juicio como representante de la familia García.

Este auto fue notificado al Agente del Ministerio público el veintiseis de Enero de mil ochocientos ochenta y dos, é interpuso contra él recurso de apelación.

Con fecha veintiuno del mismo mes se había negado por el Juez de primera instancia la solicitud de Agustín Landínez para que se le tuviera como parte en el juicio en su calidad de padre legítimo de Rafael, Liborio, Vicente María y Carlos Landínez García, por lo cual apeló dicho Landínez del auto respectivo.

Concedidos los recursos de apelación por auto de veintiocho del propio mes, se elevaron los autos á la Corte Suprema Federal, y esta Tribunal en la resolución de catorce de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos, en atención á que el poder sustituído á Aníbal Galindo por Ricardo Rivas no estaba de acuerdo con la escritura de sustitución y no confería al apoderado Rivas la facultad de promover contra el Gobierno Nacional la acción materia del juicio, declaró que había insuficiencia de la personería de los actores y dispuso que se pusiera en conocimiento de éllos por medio de notificación personal dicha causal de nulidad, para que expresasen si ratificaban lo actuado y legitimaban la personería, para lo cual comisionó á los Jueces de las localidades en donde residían los actores.

Desde esa época y con largas interrupciones se han estado practicando diligencias con el objeto de dar cumplimiento á la resolución de la Corte Suprema Federal, lo que ha sido muy difícil á causa de la muerte de la mayor parte de las personas á cuyo nombre se promovió la demanda y de los inconvenientes con que se ha tropezado para hacer constar quiénes son las que hoy representan á las que han fallecido, cosa que á la verdad no se ha logrado sino de una manera poco satisfactoria, por lo cual hubo necesidad de ocurrir al medio que para casos como éste establece el artículo 135 de la ley 105 de 1890, en cumplimiento del cual se nombró defensor á todos los interesados no conocidos á quienes debía notificarse el citado auto de catorce de Marzo de mil ochocientos ochenta y dos, previo el emplazamiento exigido por la ley.

El defensor nombrado prestó el juramento correspondiente y se le discernió el encargo. Verificado esto se le notificó personalmente el auto de que se trata y manifestó que ratificaba lo actuado y legitimaba la personería del doctor Aníbal Galindo.

Igual manifestación habían hecho antes los interesados conocidos á quienes se notificó aquella providencia.

Por este motivo, la Corte Suprema de Justicia que es competente para conocer en segunda instancia del juicio, declaró en auto de primero del mes en curso que estaba allanada la nulidad antedicha y ordenó la continuación de él.

Pasa en consecuencia la Corte á considerar los autos apelados.

El primero de éllos, que, como se ha visto, es el de diez de Septiembre de mil ochocientos sesenta y seis, es evidentemente ilegal, porque si existía en los autos la nulidad de ilegitimidad en la personería, ha debido ponerse en noticia de las partes para los efectos del artículo 98 de la ley de veintidós de Mayo de 1866, sobre procedimiento en negocios civiles nacionales, y no anular de plano, como se anuló, lo actuado.

Además, allanada como está por las partes que tienen derecho para ello, la nulidad declarada, aquel auto ha quedado sin efecto.

Cuanto al auto de veintiuno de Enero de mil ochocientos ochenta y dos, la Corte considera que es legal, porque el solicitante no presentó la prueba de los hechos en que se fundaba para que se le tuviera como parte en el juicio.

Como posteriormente ha variado, por causa de fallecimiento, el personal de los demandantes, la pretensión de Landínez no podría ser acogida sino en el caso de que él existiera y presentara los documentos justificativos de su personería ó de su condición de heredero de uno de los demandantes, pues ésta es también una de las circunstancias que alegó para que se le tuviese por parte en el juicio.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador, emitido desde el catorce de Febrero de mil ochocientos ochenta y dos, revoca el auto dictado por el Juez 2.º del Circuito de Bogotá el diez de Septiembre de mil ochocientos sesenta y seis, y confirma el proferido por el mismo Juez el veintiuno de Enero de mil ochocientos ochenta y dos. Sin costas.

Devuélvase el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, que es hoy el competente para conocer del juicio en primera instancia.

Déjese copia de esta resolución, y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—JOSÉ I. TRUJILLO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veintiséis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Aciselo Salas apeló para ante esta Superioridad del auto de fecha veintitrés de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, por el cual el señor Administrador municipal de Hacienda nacional del Distrito de Timaná libró mandamiento ejecutivo contra dicho Salas por la suma de cien pesos ($ 100) y por las costas de la ejecución hasta que se verifique el pago. Fúndase dicha providencia en la resolución de fecha dos de Febrero de año anterior, por la cual el señor Juez 2.º del Circuito de Garzón declaró incurso á Salas en la multa de cien pesos ($ 100), como fiador de cárcel del sindicado de hurto Cerbelión Clavos.

Concedida la apelación, se remitió el expediente á la Corte sin el papel necesario para la actuación de segunda instancia, y según el informe del señor Secretario, ha transcurrido un lapso de más de sesenta días, sin que la parte actora lo haya suministrado, siendo por tanto llegado el caso de dar cumplimiento al inciso 2.º del artículo 122 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales.

En tal virtud, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, declara ejecutoriado el auto apelado á que se há hecho referencia.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y previas las demás formalidades de la ley, devuélvase el expediente á la oficina de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 19 de Diciembre de 1898 | NUM. 618

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Cundinamarca, proferido en el juicio ordinario incoado por Luis G. Barragán contra Ricardo Barragán y otros, con el fin de que se les condenase á pagar una suma de pesos (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 361

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Narvaez 362

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal del Distrito Judicial de Tunja, por la cual se confirmó la del Juez superior de mismo Distrito, que impone la pena capital á Antonio Escobar. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto) 362

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Narvaez 364

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Confírmase el fallo proferido por el Tribunal de Panamá, por el cual se absuelve á Nicanor Villalaz del cargo de homicidio cometido contra los derechos individuales, en su carácter de Juez del Circuito de Panamá. (Magistrado ponente, doctor Pombo) 365

AUTOS

Sobreséese en la sentencia pronunciada por Rafino Riguero contra el Magistrado del Tribunal de Cundinamarca, doctor Juan E. Trujillo. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 380

Acuerdo número 82, por el cual se abstiene la Corte de resolver sobre una solicitud del ciudadano Ignacio Franqui, para que se le juzgue en la ciudad de Bogotá 386

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio dos de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Por documento privado otorgado en esta ciudad el dos de Junio de mil ochocientos noventa y dos, se obligó Indalecio Barragán á pagar á Luis G. Barragán la suma de cinco mil pesos ($ 5,000), procedente de dinero recibido y de servicios prestados, según se dice allí.

Para hacer efectivo ese crédito, pidió el acreedor que se incluyera en los inventarios y avalúos que se practicaban en la sucesión del deudor Indalecio Barragán, radicada en el Juzgado 1º del Circuito de Bogotá; y habiéndole negado su ascendimiento al documento los herederos declarados en el juicio, se presentó al mismo Juez, el doctor Francisco Montaña, en calidad de apoderado de Luis G. Barragán, y propuso demanda, en vía ordinaria, por la suma dicha de cinco mil pesos ($ 5,000) y los intereses desde la fecha de su otorgamiento hasta el día del pago, á la rata estipulada, y las costas de la litis, contra Ricardo, José Vicente y José Nicolás Barragán; los dos primeros por sí, y el último también por sí y como cesionario de los derechos de Teresa Barragán, con el carácter de tales herederos.

Esta demanda se inició el diez y nueve de Agosto de mil ochocientos noventa y cinco, y el actor pidió en ella que, por sentencia definitiva, se condenase á los demandados al tenor de la parte petitoria del libelo, alegando como fundamento de derecho, las disposiciones de los artículos 1411 y 1431 del Código Civil, y como hechos, el que se desprende de la misma obligación contraída y el de no haber sido cumplida, ésta por el causante ni por sus herederos.

Corrido el respectivo traslado, fue contestado negando algunos de los hechos y oponiéndole á la acción deducida, las excepciones perentorias de falsedad del documento, nulidad de la obligación y extinción de la misma. Al propio tiempo propusieron demanda de reconvención, en escrito separado, por la suma de ciento veintinueve pesos veinte centavos ($ 129-20), de la cual sólo se hace mérito para complementar la narración de los hechos.

Trabada la litis y surtida la primera instancia, de acuerdo con la ley, se le puso término con la sentencia de quince de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, que resolvió lo siguiente:

"Por lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, resuelve:

"1.º Condénase á los señores Ricardo Barragán, José Vicente Barragán y José Nicolás Barragán, éste tanto por sí como en su carácter de cesionario de la señora Teresa Barragán, á pagar al señor Luis G. Barragán, dentro de seis días, contados desde la notificación de esta sentencia (artículo 869 del Código Judicial), la suma de cinco mil pesos ($ 5,000), los intereses de esta suma al cinco por ciento anual desde el dos de Junio de mil ochocientos noventa y dos hasta el dos de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, y desde esta última fecha en adelante al doce por ciento anual.

"Esta suma y sus intereses los pagarán los deudores expresados á prorrata de sus cuotas hereditarias (artículo 1440 del Código Civil de Cundinamarca);

"2.º Condénase al señor Luis G. Barragán á pagar, dentro del término de seis días (artículo 869 del Código Judicial), á los señores Ricardo Barragán, José Vicente Barragán y José Nicolás Barragán, éste tanto por sí como en su carácter de cesionario de la señora Teresa Barragán en la mortuoria de Indalecio Barragán, las cantidades que en seguida se expresan: Primera. Ciento veintinueve pesos veinte centavos ($ 129-20) y los intereses de esta suma al cinco por ciento anual (artículo 2276 del Código Civil de Cundinamarca), contados desde el siete de Marzo de mil ochocientos setenta y ocho hasta el día en que se verifique el pago; y Segundo. Cincuenta y seis pesos ($ 56) y los intereses de esta suma al cinco por ciento anual, contados desde el veintisiete de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco hasta el día en que se verifique el pago (artículos 2269, 2276 y 1617 del Código Civil de Cundinamarca); y Tercero. La suma de cuatrocientos pesos ($ 400) y los intereses de esta suma al cinco por ciento anual, desde el treinta y uno de Diciembre de mil ochocientos ochenta y dos hasta el día en que se verifique el pago.

"No se hace condenación en costas."

De este fallo se apeló en tiempo por la parte de los herederos de Indalecio Barragán en lo que les fue desfavorable, y la consintió, en su todo, la del demandante. Concedido el recurso para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, donde formó al llamarse el negocio á pruebas, previos los trámites de aquél, se dictó allí la sentencia definitiva de veintinueve de Octubre del año próximo pasado, que dice así en su parte dispositiva;

"En consecuencia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, se confirma lo dispuesto en los ordinales 1.º y 2.º de la

parte resolutiva de la sentencia de primera instancia, que contienen los puntos materia del recurso; y se adiciona aquel fallo en el sentido de declarar que no están probadas las excepciones propuestas por los demandados."

"No se hace condenación en costas."

Contra este nuevo fallo interpusieron los agraviados recurso de casación por escrito de once de Diciembre del referido año, y les fue otorgado por el Tribunal sentenciador en auto de quince del mismo mes.

Elevado el proceso á esta Superioridad y sustanciado en la forma debida, procede la Corte á cumplir con el deber que le impone el artículo 381 de la Ley 105 de 1890, de examinar, previamente, si el recurso se ha interpuesto con oportunidad y por persona hábil, y si la sentencia es de aquéllas contra las cuales puede interponerse el recurso de casación.

Concurren todas las circunstancias que deben coexistir en este caso, pues uno de los demandados intentó personalmente el recurso y los demás lo interpusieron por medio de apoderado especial. Además, el fallo recurrido se firmó, y debió fundarse, en leyes que rigen en toda la República, y fue dictado por un Tribunal Superior, en juicio ordinario, en negocio cuya cuantía excede de tres mil pesos ($3,000).

Sentado lo que precede y entrando en el fondo de la demanda de casación, se hace preciso considerar ésta con referencia al escrito presentado por los recurrentes ante la Corte al comunicarles los autos para fundar tal recurso, supuesto que en el de interposición se limitaron á invocar la primera causal del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, ya citada, sin razonar sobre ella.

Aunque durante el debate sostuvo el apoderado de los demandados que la obligación que reza el documento suscrito por Indalecio Barragán era simulada, y en eso basaron su defensa, no han insistido en la excepción al apoyar el recurso; pero afirman que está extinguida ó que ella no existe por cancelación, fundados en una nota que al respaldo del pagaré y después de un espacio en blanco aparece escrita y cubierta con la firma de Luis G. Barragán, nota que dice así: "No corre."

Los recurrentes deducen que esa frase implica la declaración de haberse cubierto la deuda ó de haberse remitido ó condonado, por cuanto el artículo 1764 del Código Civil establece que la nota escrita ó firmada por el acreedor á continuación, al margen ó al dorso de una escritura que siempre ha estado en su poder, hace fe en todo lo favorable al deudor.

De aquí infieren que por no haber absuelto el Tribunal á los demandados ó declarado justificada la excepción de extinción ó pago, incurrió en error de derecho en la apreciación de esa nota como prueba aducida para acreditar dicha excepción.

Conceptúan los recurrentes, ampliando sus argumentos á este respecto, que el fallo acusado viola los artículos 1764, 1624 y 1713 del Código Civil: el primero, por la razón dicha; el segundo, por no haber interpretado la nota en su favor, y el tercero, por no haberse declarado remitida la deuda estando cancelada, según el alcance que dan á la frase de que se ha hecho mérito.

De manera que todos los motivos alegados se refieren á una sola causal, y basta examinar si la apreciación que el Tribunal hizo del comprobante de la cancelación indujo al error de derecho que se hace valer ó las infracciones de ley en que se sustenta la casación.

El Tribunal niega que la nota se refiera al texto del documento, ó á las estipulaciones contenidas en éste, y llega á la conclusión de que ella se puso para anular el espacio en blanco que media entre las palabras "No corre" y la firma que las cubre, en duda, probablemente, intentó escribirse un endoso, por lo cual no demuestra ni el pago ni la remisión de la deuda; y hace mérito de la circunstancia de hallarse el documento en poder del acreedor para reputar que está vigente la obligación.

La Corte considera que, aun en el supuesto de que estas deducciones no fueran correctas, ellas no constituirían error de derecho en la estimación de la prueba de que se trata, por cuanto la ley no determina que de esa manera se haga precisamente la cancelación de los documentos privados, para que pudiera decirse que se había faltado á un precepto legal que prescribiera la calificación jurídica de un elemento probatorio.

La Sala sentenciadora estimó simplemente el hecho de no estar cancelado el crédito, porque, á su juicio, la nota en referencia no la justificaba. Importaba, pues, para los efectos del recurso, acreditar que la parte dispositiva del fallo se halla en desacuerdo con la prueba suministrada y designar la disposición que atribuyera á aquélla el mérito de enervar la obligación demandada.

En suma, lo que se increpa á la sentencia es un error de hecho que se hace consistir en haber juzgado que la frase de que se viene hablando no equivale á una nota de cancelación, deduciendo esto de las conjeturas ó de los datos suministrados por los autos; y bien se ve que el Tribunal podía hacerlo en virtud de la facultad soberana que tiene para fundar sus fallos en las pruebas de toda clase, cuando la naturaleza de la cuestión le daba esta amplitud de apreciación.

Ahora, como la causal invocada no es la de error de hecho, el recurso no tiene fundamento alguno plausible, y debe declararse improcedente.

Por tanto, la Corte, Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar la sentencia proferida en veintinueve de Octubre último por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en el juicio seguido por Luis G. Barragán contra los herederos de Indalecio Barragán. Las costas son de cargo del recurrente, y serán tasadas conforme á las leyes aplicables.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

Con todo el respeto debido á la mayoría de la Corte, cumplo el deber de salvar mi voto en la sentencia que precede, en lo referente á costas.

En mi concepto, la Corte no tiene hoy la facultad para imponer tal pena en el juicio especialísimo de casación, porque derogado expresamente por el artículo 337 de la Ley 105 de 1890 el 52 de la 61 de 1886, que confería tal facultad y que rigió conjuntamente con el 864 del Código Judicial, éste no puede aplicarse en dicho recurso.

Bogotá, Junio dos de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO. ARANGO M.—BOTERO URIBE.—CASAS ROJAS.—POMBO. *Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo veinticuatro de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: De oficio inició sumario el Inspector del Corregimiento de Ibes, correspondiente á la Provincia de Obando, en el Departamento del Cauca, para averiguar el motivo de la muerte violenta de Manuel Mutis G., cuyo cadáver había sido hallado el diez y nueve de Abril de mil ochocientos noventa y cinco en un sitio cercano á la hacienda de *Campoalegre* de propiedad del mismo Mutis.

Practicado el reconocimiento del occiso por peritos que nombró el funcionario de instrucción, lo encontraron éstos varias heridas causadas con instrumento cortante entre ellas una muy grave en la cabeza.

Contribuyó este reconocimiento á desvanecer la creencia que en los primeros momentos se abrigó de que la muerte de aquel individuo había sido efecto de un suicidio y no el resultado de un crimen perpetrado por un tercero. Vigorizó más esta convicción, la inspección de las huellas y señales descubiertas en el paraje

donde pareció el cuerpo de la víctima; y muy pronto se vino en conocimiento, por la declaración de Manuel Caicedo, que el responsable del hecho era Antonio Escobar, mayordomo de la hacienda expresada, porque él lo había confesado particularmente al testigo.

Llamado Escobar ante la autoridad, confesó lisa y llanamente el delito que había negado antes, cuando ninguna sospecha se tenía contra él, y expresó que nadie lo había instigado para cometerlo; pero indagado nuevamente, manifestó que la esposa de Mutis, Rosa Mera, le había ordenado que le diera muerte á su marido, y expresa las circunstancias en que lo hizo y los medios de que se valió para cometer el crimen.

De las revelaciones de Escobar resulta que Manuel Mutis regresó del pueblo de Les para la hacienda de *Campoalegre*, al declinar la tarde del diez y seis de Abril de mil ochocientos noventa y cinco, acompañado de su mujer, de Rogelio Burgos y de Escobar. Afirma que aquel llegó á su casa, se desmontó, y luégo se fué á inspeccionar las sementeras de trigo á donde fué seguido por el último y que, con motivo de una observación que Mutis le hizo acerca de daños que notó en los sembrados, Escobar le dió un golpe en la cabeza que dio con él en tierra, lo que originó una riña entre ellos.

Es de advertir que á pesar de esta modificación introducida por el reo, que pudiera cambiar la naturaleza del homicidio, dice también que al verse herido Mutis se *hincó* ante Escobar y le suplicó que no lo matase, ofreciéndole ocultar lo que pasaba y darle una gratificación, no obstante lo cual siguió asestándole golpes hasta dejarlo moribundo.

Aunque se recibieron muchas declaraciones para inquirir el verdadero móvil que indujera á Escobar á la comisión del crimen y la participación que en él tuviera la esposa de Mutis, por cuanto no es verosímil que lo motivara una desavenencia baladí, nada pudo descubrirse á este respecto; y el Juez Superior del Distrito Judicial de Pasto, en auto razonado de primero de Febrero del año pasado, agotada la investigación, declaró con lugar á formación de causa criminal contra los sindicados Antonio Escobar y Rosa Mera, por el delito de homicidio en la persona de Manuel Mutis, comprendido genéricamente en el Capítulo 1.º, Título 1.º del Libro 3.º del Código Penal (Ley 19 de 1890), y sobreseyó en favor de Rosa Mera de Rosero, sindicada también en el sumario.

Apelado este auto para ante el Superior respectivo, se reformó en el sentido de limitar el llamamiento á juicio contra Escobar y sobreseer respecto de Rosa Mera de Mutis, no obstante que el Fiscal del Tribunal insistió en que ésta debía ser encausada.

Adelantado el juicio por todos sus trámites y convocado el Jurado para la calificación de los hechos, mediante el sorteo respectivo, se reunió el día designado al efecto y resolvió afirmativamente las siguientes cuestiones que le fueron sometidas por el Juez de derecho:

1.ª ¿El acusado Antonio Escobar es culpable de haber dado muerte á Manuel Mutis G., causándole varias heridas y contusiones, hecho verificado en *Campoalegre*, Corregimiento de Les, hoy Distrito, el diez y seis de Abril de mil ochocientos noventa y cinco?

2ª ¿El acusado Escobar ha cometido el hecho que se menciona en la cuestión anterior, con traición y alevosía, sobreseguro, ó sorprendiendo desprevenida é indefensa á la víctima, ó con alguna otra de las circunstancias mencionadas en el artículo 586 del Código Judicial Nacional, Ley 19 de 1890?

En consonancia con tales resoluciones, dictó el Juez Superior del Distrito Judicial de Pasto la sentencia de cinco de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, que dice así en su parte resolutiva:

"Por todo lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en observancia de lo dispuesto por los artículos 48, 597 y 598 del Código Penal nacional, Ley 19 de 1890, condena á Antonio Escobar á ser pasado por las armas, como reo de asesinato de Manuel Mutis G., é infractor del artículo 586 del Código Penal citado, pena que se ejecutará en el lugar que el Tribunal Superior designe; al pago de la suma de cuatro mil pesos en que se han estimado los perjuicios y las costas del juicio. Para el caso de que obtuviera la conmutación de la pena, condénasele además á la pérdida de los derechos de ciudadanía, á inhabilitación perpetua para desempeñar empleo ó cargo públicos, y ser privado de toda pensión pagadera del Tesoro.

Notificado este fallo á las partes, se alzaron de él para ante el Tribunal de dicho Distrito Judicial, el reo y su defensor, y surtida la apelación en ese Despacho, en la forma legal, fué confirmado por el que allí se pronunció el diez y siete de Diciembre del propio año.

Como no se interpuso contra esta última providencia el recurso de casación que la ley concede, ha sido elevada en consulta á la Corte, de acuerdo con el artículo 588 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales; y provisto ante esta Superioridad el procesado de defensor, y surtidos los demás trámites prevenidos por los artículos 389 y 390 de la referida Ley, se procede á resolver lo pertinente.

Convienen, tanto el Procurador como el defensor, en que el proceso no adolece de ninguna de las informalidades que señalan los artículos 254 y 255 de la Ley 57 de 1887, que son las que en materia criminal constituyen causal de casación; y efectivamente, el Juez que conoció de la causa era el competente por la naturaleza del delito y por el lugar en donde se cometió; no se incurrió en error sobre la denominación genérica del delito, ni sobre la fecha y sitio en que se cometió el hecho punible; el reo fue provisto de defensor, el sorteo de los Jurados se hizo con arreglo á las leyes, y las notificaciones prevenidas por éstas se surtieron debidamente.

La objeción que el defensor constituído ante la Corte hace á la sentencia la basa en que si la muerte de Mutis ocurrió con las circunstancias indicadas por Escobar, esto es, en una lucha abierta entre los dos, el homicidio no tiene los caracteres de asesinato, y no pudo calificarse sino como homicidio involuntario. Deduce de este razonamiento, á lo que parece, que el veredicto del Jurado es notoriamente injusto y tiene cabida, por ende, la causal 2.ª de que trata el artículo 3.º de la Ley 169 de 1896, aunque no hace sino mencionarlo.

Si es verdad que Escobar no pudo ser convencido de su criminalidad por otras pruebas que la suministrada por su propia confesión, y que en alguna de sus declaraciones la modificó con la circunstancia que invoca la defensa, también lo es que agregó en una de sus indagatorias un hecho que implica su culpabilidad en grado máximo, cual es el de que premeditó la comisión del delito, y siguió á su víctima hasta el sitio donde pudo consumarlo con la sevicia que él mismo indica; y todo esto contribuyó, sin duda, para que el Jurado resolviese la cuestión principal en el sentido de declarar que se había cometido un asesinato, con premeditación y alevosía, casos en los cuales la ley penal castiga el homicidio con la pena de muerte.

No se puede sostener con fundamento legal que cuando el Jurado se limita á resolver con la palabra *sí* la segunda cuestión propuesta por el Juez, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 100 de 1892, si entre las circunstancias que en el interrogatorio se expresan, como las debe expresar, se encuentran las que constituyen el *grado maximum* de gravedad, es decir, cualquiera de las comprendidas en los ocho primeros números del artículo 586 del Código Penal; no se puede sostener, se repite, que el Jurado no haya declarado culpable al acusado en *grado maximum*, porque las disposiciones de la ley sobre el particular son perfectamente claras, sin permitir otra interpretación, por más que la Corte se inspire siempre en la regla de derecho de favorecer al reo en caso de duda.

En efecto, dicen así las disposiciones de la ley, aplicables al caso presente:

Ley 100 de 1892, artículo 79: "Cuando el juicio verse sobre alguno de los seis primeros delitos de que trata el artículo 29 de la Constitución, el Juez agregará al interrogatorio la siguiente pregunta:

"¿El procesado N. N. ha cometido los hechos que se mencionan en la cuestión principal, con las siguientes circunstancias, ó alguna ó parte de ellas.... (se indicarán las hechas que en el caso de que se trata constituyen el *maximum de gravedad*, conforme á la ley).... ?"

Código Penal. Artículo 586: "El homicidio premeditado toma la denominación de *asesinato*, cuando los agresores lo cometan mediando en él una ó más de las circunstancias siguientes:

"1.ª En virtud de dones ó promesas que se les haya hecho previamente, para que maten ó hieran á aquella persona, ó á otra en cuyo lugar se haya resuelto á la asesinada;

"2.ª Con previa asechanza, poniéndole espías ó algún tropiezo ó embarazo, buscando auxiliadores, ó empleando cualquiera otro medio insidioso para sorprender á la persona y cometer el delito;

"3.ª Con alevosía, ó á traición y sobreseguro; ya sorprendiendo desprevenida, dormida, indefensa ó desapercibida á la persona asesinada; ya llevándola con engaño ó perfidia, ó privándola antes de la razón, de las fuerzas, de las armas ó de cualquier otro auxilio para facilitar el asesinato; ya empeñándola en alguna riña ó pelea provocada por el asesino, con ventaja conocida de parte de este; ó ya usando de cualquier otro artificio para cometer el delito con seguridad, ó para quitar la defensa al acometido;

"4.ª Con sustancias ó bebidas venenosas ó nocivas, que, á sabiendas, se hayan aplicado á la persona asesinada, ó se le hayan hecho tomar, de cualquier modo que sea;

"5.ª Con la explosión ó ruina de materiales preparados para el asesinato, ó con fuego que se ponga en casa ó sitio en que se halle la persona á quien se quiera asesinar;

"6.ª Con tormentos ó con algún acto de ferocidad ó de crueldad, bien se cause la muerte por alguno de estos actos, bien se cometa alguno de ellos con el cadáver;

"7.ª Con el fin de cometer cualquiera otro delito, ó con el de impedir que se estorbe ó embarace la ejecución, ó que se descubra ó se detenga al delincuente, después de cometido;

"8.ª En el caso de un siniestro ocurrido en un ferrocarril, tranvía, embarcación ú otra vía ó medio de transporte, siempre que el siniestro haya sido preparado de antemano, á sabiendas, aunque sea con un fin diverso del de causar el homicidio que ha resultado; y

"9.ª En el acto de una riña provocada por el contrario, por cualquier medio, pero empeñada por el homicida, con la concurrencia de alguna ó algunas de las circunstancias indicadas en los números precedentes."

"Artículo 597. En el asesinato se reputan como más graves los casos definidos en los ocho primeros números del artículo 586; y como menos grave el que señala el número 9.º del mismo artículo."

"Artículo 598. El asesino, en los casos más graves, especificados en el artículo anterior, sufrirá pena de muerte."

Luego si el Jurado resolvió afirmativamente la segunda de las cuestiones que le fueron propuestas por el Juez que conocía de la causa contra Antonio Escobar, en la que se pregunta si el homicidio se cometió con traición y alevosía, sobreseguro, ó sorprendiendo desprevenida ó indefensa á la víctima, circunstancias comprendidas en uno de los ocho primeros números del artículo 586 del citado Código Penal, resolvió que el homicidio reviste los caracteres del asesinato; resolvió que el asesinato lo reputa de los más graves; y resolvió, por consiguiente, que el asesinato se cometió con las circunstancias que constituyen el *maximum de gravedad*, caso en el cual debe aplicarse la pena de muerte, según el artículo 598 del Código Penal.

Si así no fuera, no podría aplicarse ninguna pena al reo que fuera declarado culpable por el Jurado en los términos en que lo fue Antonio Escobar; porque sólo el artículo 598 señala la pena que debe aplicársele, y la pena allí señalada fue la que se le aplicó.

De manera que ni se incurrió en la sentencia en violación de ley sustantiva porque se impusiera al reo una pena distinta de la que corresponde al delito, ni hubo injusticia notoria, porque ésta está limitada por la ley á los casos de que de autos resulte claramente, ó que no se ha ejecutado el hecho incriminado, ó que el acusado no es responsable de él.

En mérito de estas consideraciones, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, de fecha diez y siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis, por la cual se confirmó la del Juez Superior de esa Circunscripción, que impone la pena capital al reo Antonio Escobar.

Notifíquese, cópiese, remítase el proceso al Supremo Gobierno por el órgano regular para los efectos del artículo 119, inciso 6.º de la Constitución, y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

Tengo la pena de salvar mi voto en la precedente sentencia por las razones siguientes:

El artículo 170 de la Ley 105 de 1890 declara que es causal de casación en materia criminal el "ser la sentencia violatoria de ley sustantiva ó de doctrina legal, ya sea directa la violación, ya sea efecto de una interpretación errónea de la ley ó de la doctrina legal; ya de la aplicación indebida de leyes ó de doctrinas legales, siendo entendido que al ocuparse la Corte en la apreciación de la sentencia por esta causal, debe tener en consideración el veredicto del Jurado, pues en consonancia con éste debe hallarse la parte resolutiva de aquélla."

El artículo 3º de la Ley 169 reprodujo en esencia la anterior disposición al reconocer como causal de casación el "ser la sentencia violatoria de la ley sustantiva en materia penal, por haberse aplicado al reo la pena capital, fuera de los casos determinados por la ley," con advertencia de que "la Corte, al considerar esta causal, debe atenerse al veredicto del Jurado que forma plena prueba sobre los hechos."

En declaración que el Jurado haga de que en un delito de homicidio concurren una, algunas ó todas las circunstancias de asesinato, no es razón legal suficiente para que el Juez de derecho, por sí y ante sí, declare que á tal delito corresponde la pena de muerte; más claro: la existencia de circunstancias de asesinato en un homicidio no acarrea necesariamente la imposición de la pena capital; es preciso, es indispensable, que el Jurado haya declarado que el delito alcanza el grado máximo de gravedad, grado cuya calificación no ha estado ni está atribuída á los Jueces de derecho. De suerte que según estas opiniones, que estimo legales, el fallo del Jurado que consideró á Antonio Escobar responsable de asesinato sin expresar que éste se hallara comprendido en el grado máximo de delincuencia, no comporta necesariamente la condenación á la pena capital; un veredicto deficiente como ese, necesita ser ampliado y complementado, de acuerdo con la parte final del artículo 310 de la Ley 57 de 1887, para que pueda servir de base sólida á la sentencia de un Juez de derecho; proceder de otro modo es interpretar erróneamente la ley sustantiva y ponerse en posible desacuerdo con el querer de los Jueces de hecho, es decir, dar lugar á la causal 1.ª de casación de que se viene tratando.

Bogotá, Mayo veintinueve de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO.—ARANGO M.—BOTERO URIBE.—CASAS ROJAS.—POMBO.—*Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veinticinco de Mayo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por escrito de fecha veinticuatro de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, Belisario Porras, como apoderado de Antonio Negri, estableció acusación, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Panamá, contra el Juez 1.º del Circuito en lo civil, Nicanor Villalaz, por los delitos de abuso de autoridad, de prevaricato y de atentado contra los derechos individuales, al tenor de los artículos 553 y 554, incisos 1.º y 4.º, del artículo 485, inciso 5.º del artículo 570, y 572 del Código Penal.

Admitida la acusación y complementado el sumario con las pruebas solicitadas por el acusador, entre las que figura la del carácter oficial del sindicado, y formalizada aquélla en los términos legales, el Tribunal, por auto de trece de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, sometió á juicio al expresado Juez Villalaz por el delito de atentado contra los derechos individuales, de que trata el Capítulo 9.º, Título 10.º, Libro 2.º del Código Penal, y por los trámites extraordinarios.

Apelado ese auto por el enjuiciado, y concedido el recurso, vino el expediente al conocimiento de la Corte, y ésta confirmó el auto del Tribunal por resolución de treinta y uno de Julio del mismo año.

Devuelto el expediente y seguido el juicio por todos sus trámites, se pronunció por el Tribunal la sentencia de primera instancia, de fecha treinta de Noviembre último, por la cual se absolvió al Juez Villalaz del cargo por el cual fue llamado á juicio.

El apoderado del acusador interpuso apelación contra dicha sentencia, y por haberse concedido ha sido remitido de nuevo el expediente á esta Superioridad, después de sustanciarse la apelación ante el Tribunal, aunque se omitió por él la citación para sentencia que ordena el artículo 361 de la Ley 105 de 1890.

Repartido el expediente en la Corte el diez y nueve de Abril próximo pasado, y surtida la tramitación que previene la ley, se procede á decidir el recurso, sin que obste para ello la omisión del Tribunal que ha hecho notar el señor Procurador, pues la Corte considera que aunque se incurrió en una irregularidad, ella no constituye una nulidad.

El hecho ejecutado por Villalaz, relatado por la Corte en el auto que confirmó el de enjuiciamiento, consistió en lo siguiente: José Monteverde pidió al Juez mencionado, en memorial de seis de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, que hiciese comparecer á Antonio Negri, para que absolviese unas posiciones que adjuntó en pliego cerrado. El Juez ordenó la comparecencia de Negri, y éste presentó en el acto un memorial en el que hacía saber al Juez que se denegaba á absolver las posiciones pedidas porque él no podía ser demandado en Panamá, por estar allí de tránsito y ser vecino del Perú, y concluía protestando y apelando del procedimiento. El Juez, sin resolver nada en dicho memorial, quiso extender una diligencia en que constara, que Negri había comparecido y se había negado á absolver las posiciones, creyendo cumplir así la disposición del artículo 459 del Código Judicial, según lo asevera en su informe; para esto indicó á Negri que no se separara del despacho, para que firmara dicha diligencia; pero Negri, instigado por su abogado Porras, quiso salirse sin atender la orden del Juez, y no bastó para impedir que lo desobedeciera, la intimación que le hizo con la pena de arresto, á presencia de las personas que así lo han declarado en el plenario. Fue entonces cuando el Juez ordenó á un Agente de policía que hiciese volver á Negri á la Oficina, y estando ya presente cuando le hizo leer la diligencia que se había extendido, que no quiso firmar Negri, y firmó por él un testigo, y se le hizo saber la resolución que el Juez había dictado el mismo día, la cual obra en copia á la foja 6 del expediente, y que dice así:

"Panamá, Septiembre 10 de 1895

"Señor Comandante general de la Policía del Departamento—P.

"Para los fines consiguientes, transcribo á usted el siguiente auto:

"*Juzgado 1º del Circuito en lo Civil—Panamá, Septiembre diez de mil ochocientos noventa y cinco*

"Por cuanto el señor Antonio Negri compareció en este despacho, pero al ser requerido para que absolviera las posiciones, se negó á hacerlo, y además desobedeció la orden del suscrito, de que no se retirara del despacho, ausentándose con desprecio de su orden, se resuelve: imponer á dicho señor la pena de dos días de arresto como correctivo.

"Notifíquese y hágase saber al señor Negri que dicho castigo lo cumplirá después que haya comparecido á este despacho y practicado la correspondiente diligencia.

Nicanor Villalaz—Horacio F. Alfaro, Secretario en propiedad.

Dios guarde á usted. *Nicanor Villalaz*

Aunque no lo dijo el Juez en el auto preinserto, consta del proceso que el arresto se conmutó por cuatro pesos de multa, y que Negri no sufrió el arresto porque consignó ésta.

El Tribunal, después de observar en la sentencia que si bien el Juez estuvo plenamente autorizado para castigar correccionalmente con multa ó arresto la desobediencia de Negri, conforme al ordinal 6.º del artículo 115 del Código de Organización Judicial, lo que faltó, dice, fue observar las formalidades de los artículos 2005 y 2006 del Código Judicial, aunque tales formalidades, agrega, no parecen referirse al desobedecimiento de órdenes de inmediato cumplimiento por su naturaleza, como el arresto por desacatos ó desobediencia á un Juez en el local del despacho y en el acto mismo del ejercicio de sus funciones, que si no se lleva á cabo inmediatamente, puede proloñgarse la falta y hacerse ilusorio el correctivo. Empero el fundamento principal de la absolución lo hace consistir el Tribunal en que la pena impuesta á Negri no fue precisamente la de arresto ó detención, sino esa ó la de multa, y que no se llevó á efecto aquélla sino ésta, es decir, que no hubo arresto, de lo cual deduce que no se ha cometido el delito por que se llamó á juicio al sindicado y que procede su absolución, aunque la multa hubiera sido arbitraria; porque eso es cosa distinta; y cita como análogos al caso los fallados por la Corte en las sentencias de diez de Noviembre de 1890 y diez y siete de Diciembre de 1887, publicadas en los números 251 y 58 de la *Gaceta Judicial*, respectivamente.

Cuando la Corte confirmó el auto de enjuiciamiento dictado contra Villalaz, sólo tuvo en cuenta la doctrina que en esta materia había ya sentado en la sentencia de veintidós de Enero de 1890, *Gaceta* número 184, página 214, á saber: la de que los Jueces no pueden imponer las penas correccionales de multa ó arresto cuando se les desobedece ó falta al respeto, sino sujetándose al procedimiento que señala la ley; pero no deja de sustentar tampoco la que se sentó en la sentencia de diez de Noviembre de 1890, que cita el Tribunal, es decir, que para hacer uso de la facultad de imponer esas penas, hayan de sujetarse á fórmulas judiciales que hacían nugatoria la facultad por lo tardías, lo cual sería contrario también á la disposición del artículo 27 de la Constitución que permite á los funcionarios que ejercen autoridad ó jurisdicción castigar, sin juicio previo, con multas ó arresto á cualquiera que los injurie ó les falte al respeto en el acto en que estén desempeñando las funciones de su cargo.

Lo que no puede aceptar la Corte es el fundamento, alegado como principal en la sentencia apelada, por más que él se apoye en la doctrina que sustentó la Corte en la sentencia de 17 de Diciembre de 1887, *Gaceta* número 58, porque aun cuando es cierto que no se cumplió el arresto impuesto á Negri, porque esta pena se conmutó en la de multa, siempre es cierto que el delito de detención arbitraria, de que habla el ordinal 3.º del artículo 572 del Código Penal, se comete por el solo hecho de mandar prender ó arrestar, y en este caso siempre habría quedado comprobado el hecho ejecutado por Villalaz en los especificados en el Capítulo 3.º, Título 10, Libro 2.º del citado Código, por cuya violación se le llamó á juicio.

No obstante, la Corte considera que en el caso de que se trata, el Juez Villalaz no procedió arbitrariamente, como lo han declarado en el plenario los testigos Juan de Dios Amador, Adolfo Alemán, Juan Lombardi, Ricardo Borbón y Horacio F. Alfaro, que presenciaron los hechos. De estas declaraciones resulta: que no fue la negativa de Negri á absolver las posiciones lo que motivó la imposición de la pena, sino la desobediencia de Negri á la orden del Juez para que permaneciera en el despacho mientras se asentaba la diligencia en que se hiciera constar la comparecencia del mismo Negri, y su manifestación de no querer absolver las posiciones, diligencia que creyó necesaria el Juez, atendida la disposición del artículo 459 del Código Judicial; que no bastó la conminación del Juez con arresto que hizo á Negri para que no se ausentase, al ver que su abogado Porras lo instigaba para que desobedeciera, desobediencia que llevó á cabo Negri yéndose del despacho con el mismo Porras; que fue entonces cuando el Juez dio orden verbal á un agente de policía para que trajese á Negri al despacho, y fue cuando éste se presentó de nuevo cuando el Juez le hizo leer la providencia por la cual se le imponía el arresto de dos días como pena correccional, providencia que le fue notificada á Negri, y contra la cual no reclamó el penado.

El hecho de haberse conformado Negri con la resolución del Juez, que pudo hacer nugatoria, reclamando de ella oportunamente, y lo aseverado por los testigos en el plenario, dan á la Corte el convencimiento de que existió realmente la desobediencia, y de que el Juez no obró arbitrariamente al imponer la pena en uso de sus facultades legales, aunque para ello no se ciñera á los términos de la ley.

Por tanto, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia del Tribunal Superior de Panamá, por la cual se absolvió al Juez Nicanor Villalaz del cargo por que se le llamó á juicio.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el proceso.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, veintiocho de Mayo de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Rufino Rigueros, de este vecindario, en escrito de siete de Diciembre último, acusa ante esta Superioridad al Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Juan Evangelista Trujillo, por el delito de violación de ley expresa y terminante de que tratan los artículos 539 y 540 del Código Penal.

Los hechos en que se hace consistir la violación son estos:

En diez y nueve de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro presentó Rigueros á uno de los Jueces del Circuito de Bogotá un pliego cerrado de posiciones, para que fueran absueltas, fuera de juicio, por Joaquín Reyes Camacho. Tocó el asunto en repartimiento al Juez 2.º del Circuito, quien señaló, en auto de veintitrés del propio mes, el día cuatro de Mayo siguiente, á la una de la tarde, para la práctica de la diligencia pedida. Este auto aparece notificado á Reyes Camacho en esta forma:

"En veintiocho de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro notifiqué al señor General Joaquín Reyes Camacho el auto anterior y le hice la citación ordenada. En constancia firma un testigo por habérse denegado á firmar el notificado, junto con el empleado del Juzgado comisionado para practicar la diligencia.

"Testigo, *Eduardo M. Ley.—Francisco H. Martínez. Hermenegildo Díaz*, Secretario en propiedad."

Con fecha treinta y uno de Mayo del mismo año de mil ochocientos noventa y cuatro, dirigió Rigueros al Juez un nuevo escrito, en el que le pedía se sirviera comisionar al Juez del Circuito del Centro, residente en Tunja, Departamento de Boyacá, para que recibiera é hiciera recibir las posiciones ya pedidas á Reyes Camacho, quien, según el solicitante, se había ausentado de Bogotá, y se encontraba entonces en la hacienda de Oensá, situada en territorio del Municipio de Sotaquirá, perteneciente al expresado Circuito.

"A este escrito recayó el siguiente auto:

"Juzgado 2º del Circuito.

"Bogotá, Junio cuatro de mil ochocientos noventa y cuatro.

"Abierto el pliego de posiciones para los fines del artículo 43 de la Ley 105 de 1890, se hallan corrientes.

"Ciérrese nuevamente y remítase al señor Juez 1º del Circuito del Centro de Boyacá, para que se sirva obtener que el señor Joaquín Reyes Camacho absuelva las posiciones que se le piden, previo señalamiento de día y hora. Se citará personalmente al absolvente.

"Si no concurriere el señor Reyes Camacho á la práctica de la diligencia, el señor Juez comisionado dejará constancia del hecho y devolverá el despacho.

"Notifíquese—PARDO—*Díaz*, Secretario en propiedad."

El cinco de Julio siguiente presentó Rigueros otro escrito, en el que decía darse por notificado del auto de cuatro de Junio; informaba al Juez que Reyes Camacho se encontraba en Bogotá; le pedía que señalara el día y la hora en que debía comparecer el mismo Reyes Camacho á absolver las posiciones; y que sin pérdida de tiempo se hiciera á éste la citación personal.

En virtud de este escrito, dictó el Juez el auto de siete de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, en el que dispuso que Reyes Camacho absolviera las posiciones á la una p. m. del día diez y ocho de aquel mes, y que para ese efecto se le citara personalmente.

Por ausencia de Reyes Camacho no se le notificó personalmente el auto anterior y se adoptó para el efecto el procedimiento que determina el artículo 44 de la Ley 105 de 1890, según el cual "no obstante lo dispuesto en el ordinal 2.º del artículo 32 de esta ley, si para la notificación personal del auto de que allí se habla no se encontrare á la persona á quien se piden posiciones, se procederá de la manera siguiente:

"1º El Secretario hará constar qué diligencia ha practicado para verificar la notificación personal, y por qué no ha tenido lugar ésta;

"2.º Se fijarán en la casa de habitación de dicha persona, si aquélla fuere conocida; en la que se ha señalado para las notificaciones, si tal señalamiento se hizo, y en las de dos ó más de sus parientes, amigos ó relacionados, boletas en las cuales se haga saber que se le ha mandado citar para absolver posiciones en determinado juicio;

"3.º Se publicará en el periódico oficial del Departamento un edicto en que se emplace á dicha persona, para que comparezca al despacho á practicar la diligencia dentro de treinta días, contados desde la fecha de la publicación del auto; y

"4.º Verificado todo lo expuesto, sobre lo cual el Secretario extenderá una diligencia en el proceso, y transcurridos los treinta días de que habla el ordinal anterior, se tendrá por hecha la notificación del auto, y así lo declarará el Juez por medio de una resolución, á fin de evitar dudas y dificultades."

Después de esto, y á petición de Rigueros, el Juez del conocimiento, en auto de veintiocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, declaró á Joaquín Reyes Camacho confeso en el contenido de las posiciones expresadas, con aplicación del artículo 459 del Código Judicial.

Con estas diligencias ocurrió de nuevo Rufino Rigueros al Juez 2.º del Circuito de Bogotá, en demanda dedujo contra el mismo Reyes Camacho, para que rindiera cuentas de la administración de una sociedad de hecho formada por el demandante y el demandado, administración que se dice estuvo á cargo de Reyes Camacho. La única prueba del derecho en que fundó Rigueros su demanda, fue la confesión ficta del demandado, que resulta de la declaración de confeso en el contenido de las posiciones pedidas fuera de juicio, hecha contra Reyes Cama-

cho en el citado auto de veintiocho de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco.

Consideró el Juez que esa confesión tácita prestaba mérito ejecutivo, al tenor, dijo, de lo dispuesto en el artículo 179 de la Ley 105 de 1890, y ordenó al demandado, en proveído de seis de Diciembre del mismo año de mil ochocientos noventa y cinco, que presentara las cuentas que se le exigían, dentro de los veinte días siguientes al de la notificación de aquel auto.

Contra esa providencia interpuso apelación Reyes Camacho, la que le fue concedida para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en donde se decidió el recurso por el Magistrado Juan Evangelista Trujillo, en sentencia de veintitrés de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, por la cual se revocó el auto apelado. La parte de Rigueros solicitó revocación del fallo del Tribunal, la que fue negada en auto de Abril siguiente por el mismo Magistrado Trujillo.

La sentencia acusada como violatoria de ley expresa y terminante, dice así, en su parte motiva:

"Lo que ha servido de fundamento del auto reclamado son unas posiciones en que Reyes Camacho fue declarado confeso, siguiendo la tramitación que señala el artículo 44 de la Ley 105 de 1890, que el apoderado del apelante denuncia ulariamente no es aplicable á las posiciones que se presentaron antes de iniciar juicio.

"En efecto: el procedimiento que se indica en el artículo 44 en su reemplazo, en determinada ocasión, del previsto en el ordinal 2.º del artículo 32 de dicha Ley 105 de 1890, artículo 32, que expresa los casos de excepción que tiene la regla general que consagra el artículo 31 de la misma ley, que dice que cuando las partes no concurren á la Secretaría respectiva á recibir las notificaciones, pasado un día después de autorizado por el Tribunal ó Juez y Secretario el auto que haya de notificarse, se notificará éste por medio de edicto, regla general que sólo tiene cabida cuando hay juicio, como lo indica su contesto y no antes.

"Tenemos, pues, en síntesis: que el artículo 44 se refiere al 32; que éste señala las excepciones del artículo 31, y que éste no tiene aplicación en ningún caso antes de juicio. Luégo se puede y debe concluir que el artículo 44 no es aplicable cuando se quiere interrogar en posiciones á una persona antes de que se le haya iniciado pleito y que Reyes Camacho mal puede estar declarado confeso en posiciones para cuya absolución todavía no se le ha citado en la forma prevenida por la ley."

Y en el auto de ocho de Abril de mil ochocientos noventa y seis, en el que se negó la revocación de la sentencia anterior, agregó el Tribunal: que siempre que deba hacerse una notificación personal sin haber juicio, aun debe observarse la regla general establecida en el artículo 28 de la Ley 105 de 1890, haciendo la notificación al defensor que se nombre después de cumplidas las prevenciones de los artículos 25, 26 y 27 de dicha ley; que el procedimiento del artículo 44 sólo debe seguirse cuando haya juicio, porque entonces la parte á quien se piden posiciones está á derecho en el pleito y sabe que se le puede exigir por la parte contraria esa prueba, mientras que antes de juicio si no se le nombra defensor, no hay quien vea por ella y reclame de los autos que vulneren sus derechos. En el primer caso la misma parte ó su apoderado velan por el cumplimiento de todas las formalidades señaladas en el artículo 44, al paso que si las posiciones se presentan antes de juicio y no se observa el procedimiento indicado en el artículo 28, la parte ausente quedaría completamente indefensa; y que "la observación hecha á última hora por el demandante de que á Reyes Camacho se le notificó el auto de veintitrés de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, tendría valor si la declaración de confeso se hubiera basado en la desobediencia de la orden contenida en esa providencia; pero las cosas no pasaron así porque dicha declaración de confeso tuvo por fundamento la falta de cumplimiento de la cita que se le hizo en auto posterior."

El acusador particular ha traído á los autos las pruebas del carácter oficial del acusado y al formalizar su acusación dijo, que el Magistrado Juan Evangelista Trujillo, al fallar como falló, "ha violado el artículo 459 del Código Judicial, pues la declaratoria de confeso que el Magistrado desconoció en ellas, era obligatoria después de citado como fue el señor Reyes Camacho personalmente, para que compareciera á absolver las posiciones. La citación está al fin de la foja primera del proceso original que el Juzgado 2.º del Circuito remitió á la Corte Suprema. Se violaron el artículo 44 y el 45 de la Ley 105 de 1890 que se tomaron en cuenta y se observaron para la declaración de confeso. Se violó la fuerza de la ejecutoria de la sentencia de fecha diez y seis de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, en que se declaró que estaba notificado el señor Reyes C., foja 10 del expediente original, y también se violó la sentencia ejecutoriada en que se declaró confeso al mismo Reyes C., fechada el veintiocho de Septiembre del mismo año, ambas providencias dictadas por el Juzgado 2º del Circuito de Bogotá; y con esas violaciones fueron violados los artículos 827 y 831 del Código Judicial, que dicen lo que es sentencia ejecutoriada, y manda que ella debe cumplirse.

"Se ha violado también el artículo 179 de la Ley 105 de 1890, que sustituyó al 1,010 del Código Judicial, y se violó el 1368 de este Código, porque al revocar el auto que había ordenado á Reyes C. rendir cuentas, se negó que la confesión judicial presentada prestara mérito ejecutivo, que las posiciones con la declaratoria de confeso adheridas sean confesión judicial y la prueba requerida por el artículo 368 últimamente citado, para librar la orden de rendición de cuentas.

"Esas violaciones y las que se determinan en mi escrito de acusación de fecha siete de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis á ese Supremo Tribunal, presentado el nueve del mismo mes, el cual reproduce en todas sus partes, en todas las cuales ha incurrido el señor doctor Trujillo, á quien acuso.

"Se han cometido los delitos que determinan y castigan los artículos 539 y 540 del Código Penal por las razones indicadas en el escrito que reproduzco; el 565 del mismo Código, por cuanto el señor Magistrado doctor Trujillo se excedió á sabiendas en sus atribuciones, al desconocer los efectos de la declaratoria de confeso y de la ejecutoria de ella, y ejerció funciones que no le correspondían al desechar esas posiciones, lo que equivale á declararlas ineficaces, desconociendo lo hecho legalmente por el señor Juez 2.º del Circuito de Bogotá, y negándole sus efectos á lo que estaba pasado en autoridad de cosa juzgada.

"Al negar el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 1368 del Código Judicial, y sus efectos legales á lo hecho por el Juzgado 2.º del Circuito en punto á las posiciones, falló, además, á su deber, y se hizo responsable al tenor del artículo 528 del Código Penal el señor Magistrado doctor Juan E. Trujillo."

Todo el fundamento de la acusación procede del supuesto de que la notificación que se quiso hacer á Reyes Camacho en el auto de siete de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, en la forma establecida por el artículo 44 de la Ley 105 de 1890, para que compareciera á absolver las posiciones pedidas por Rigueros fuera de juicio, es una notificación legal, supletoria de la notificación personal, capaz de producir todos los efectos de ésta.

Pero si se fija la atención en la letra de los artículos 44, 32 y 31, y 25, 26, 27 y 28 de la citada Ley 105, y en el espíritu que informa nuestra legislación, se comprende fácilmente que el fallo dictado por el Magistrado Juan Evangelista Trujillo es perfectamente jurídico y conforme con la justicia.

En efecto, el artículo 44 principia así:

"No obstante lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 32 de esta ley, si para *la notificación personal del auto de que allí se habla* no se encontrare á la persona á quien se piden posiciones, se procederá de la manera siguiente: ..."

Es indudable que la notificación personal que se puede suplir con el procedimiento indicado en el artículo 44, es solamente la del auto de que se habla en el ordinal 2º

del artículo 32, cuando no se encuentra á la persona á quien se piden posiciones.

El artículo 32 dice así:

"Art. 32. *Se exceptúan de la disposición del artículo anterior* las notificaciones que en seguida se expresan:

.....

"2.ª La del auto en que se manda citar á una *parte* para absolver posiciones."

También está fuera de duda que la regla de este artículo es una excepción de la disposición general del artículo 31, que es el anterior al artículo 32.

El artículo 31 es del tenor siguiente:

"Art. 31. Cuando *las partes no concurran á la Secretaría respectiva á recibir las notificaciones*, pasado un día después de autorizado por el Tribunal ó Juez y Secretario el auto que haya de notificarse, se notificará éste por medio de un edicto."

Este artículo se refiere á las notificaciones que deben hacerse á las partes que no concurren á la Secretaría respectiva, debiendo concurrir; es decir, á las notificaciones de los autos dictados en juicio, después de instaurada una demanda, porque, como bien lo dijo el apoderado de Joaquín Reyes Camacho al Tribunal de Cundinamarca, cuando hay juicio es cuando hay partes, porque es entonces cuando hay que concurrir á la Secretaría respectiva á recibir las notificaciones.

"Se llama *parte*," dice el artículo 200 del Código Judicial, "el litigante ó grupo de litigantes que sostienen en juicio una misma pretensión." Y juicio, en materia civil, "es el que tiene por objeto decidir las controversias que se susciten entre los derechos conferidos por la ley sustantiva" (artículo 254).

Ahora bien, las posiciones pueden pedirse antes y después de establecerse una demanda (artículo 41 de la Ley 105 de 1890), ó, lo que es lo mismo, fuera de juicio y en juicio; luego la regla general del artículo 31 de la referida Ley 105, para la notificación de los autos á *las partes* que no concurran á la Secretaría respectiva á recibirla, dice relación á las notificaciones de los autos que se dicten en juicio, después de establecida la demanda; la excepción á esa regla general, establecida por el artículo 32 (inciso 2.º), para la notificación del auto en que se manda citar á una *parte* para absolver posiciones, también se refiere á la notificación de ese auto dictado en juicio; y al mismo caso se aplica el procedimiento especial del artículo 44 *ibidem*.

Por consiguiente, como las posiciones pedidas por Rigueros á Reyes Camacho, se solicitaron fuera de juicio, hizo bien el Tribunal en considerar que la notificación del auto en que mandaron absolverlas debía hacerse en la forma prevenida por el artículo 28 de aquella ley, que es como sigue:

"Art. 28. En los términos del artículo que precede, y de los artículos 25 y 26 de esta ley, se procederá siempre que, sin haber juicio aún, deba hacerse una notificación personal para efectos legales. La notificación se hará al defensor que se nombre."

Por otra parte, la notificación es el acto de hacer saber jurídicamente á un individuo un mandato judicial, para que la omisión de lo que se le manda ó el abandono en la defensa de sus derechos le aparejen perjuicio. Si un individuo ignora que contra él se dirige una acción ó se promueven algunas diligencias, no está obligado á concurrir á ninguna Secretaría de Juzgado ó Tribunal á recibir notificaciones; y esa circunstancia obliga á que se le haga notificación personal de la demanda ó del primer auto dictado en las diligencias contra él promovidas, salvo disposiciones contrarias y expresas para casos especiales. De otro modo podría vencerse en juicio á alguno sin ser oído, cuando la ley colombiana se opone á esa conclusión contraria á los sanos principios de la moral y de la jurisprudencia universal.

Si por consecuencia de la revocación del auto apelado, en el que se ordenó á Reyes Camacho que rindiera las cuentas, se desconoció tácitamente que la ficta confesión, tuviera el carácter de confesión judicial, culpa no es del juzgador, sino de la necesidad en que estaba de fallar el recurso interpuesto. Y si se atiende á que en verdad la tácita confesión de que se trata no puede asimilarse á la confesión judicial, porque no se hizo en juicio, como lo requiere el artículo 536 del Código Judicial, y á que el artículo 561 llama confesión extrajudicial á la que se hace fuera de juicio, es forzoso concluir en que la declaración que se hizo de estar Reyes Camacho confeso en el contenido de las posiciones pedidas por Rigueros no es un documento que preste mérito ejecutivo, conforme al inciso 7.º del artículo 479 de la repetida Ley 105 de 1890, y, por consiguiente, que esa prueba no era bastante para fundar el auto del Juez que fue revocado por el Tribunal de Cundinamarca.

Tanto es esto cierto, que para dar fuerza de confesión judicial á la confesión que verdaderamente se haga al absolver posiciones fuera de juicio, ante Juez competente, ha sido necesario que así lo declare terminantemente el artículo 34 de la Ley 169 de 1896, posterior á la fecha en que se dictó el auto materia de la apelación de que conoció el Tribunal.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, sobresee en estas diligencias.

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

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

El infrascrito Secretario de la Corte Suprema de Justicia certifica: que en el Libro de Acuerdos en curso, de la página 354 á la 355, hay uno del tenor siguiente:

"ACUERDO NÚMERO 825

"En la ciudad de Bogotá, á treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario, con el objeto de tomar en consideración una solicitud suscrita por Ignacio Franqui, y remitida por Su Señoría el Ministro de Gobierno, para que la Corte conceptúe acerca de la conveniencia de dar cumplimiento al artículo 66 de la Ley 169 de 1896, con el objeto de que se le juzgue en esta ciudad. El señor Magistrado doctor Pombo, á quien tocó en repartimiento este asunto, presentó el siguiente proyecto de resolución, que fue aprobado por unanimidad:

'El señor Ministro de Gobierno, por resolución de fecha 24 del presente mes, ha remitido á la Corte el memorial que le ha dirigido Ignacio Franqui, para que ella conceptúe si es conveniente para la recta administración de justicia la traslación del sumario á que se refiere el solicitante.

'Según lo asegura el mismo Franqui, ha sido detenido en esta ciudad por el señor Prefecto de la Provincia de Bogotá, con el fin de ser enviado al Municipio de Guadalupe, Departamento de Santander, de donde lo reclama el señor Juez municipal; pero como no se dice en el memorial cuál es el delito que se imputa al solicitante, y no puede saberse, por lo mismo, si él es de la competencia del Juez Superior del Distrito Judicial, que es á los que se refiere el artículo 66 de la Ley 169 de 1896, sobre reformas judiciales, la Corte se abstiene de emitir el concepto que solicita el Gobierno, con tanto mayor razón cuanto la conveniencia de la medida no tendría más fundamento que la aseveración del interesado.

'Déjese copia y devuélvase.'

"Con lo cual se dio por terminado el presente Acuerdo, que firman los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

"El Presidente, LUIS M. ISAZA.—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino."

Es copia—El Secretario interino, *Anselmo Soto Arana*

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 27 de Diciembre de 1898 | NUM. 619

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Tunja, pronunciado en el juicio seguido por Rita Peralta de Mendieta y otros contra Custodia Molano de Peralta, para que se declarase nulo un contrato de venta. (Magistrado ponente, doctor Pombo) ..... Pág. 369

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas 372

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal de Tunja, proferido en el juicio ordinario seguido por Francisco Roda contra Jesús y Ezequiel Mayo, sobre cumplimiento de un contrato. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 372

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas 374

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Cundinamarca en el juicio sobre nulidad de un testamento, seguido por Juan de la Cruz y Dimas Rivera contra Tomás Rodriguez y otros. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 374

AUTOS

Abstiénese la Corte de fallar el recurso de apelación interpuesto en el juicio ejecutivo seguido por el Tesorero general del Departamento del Tolima contra Gabriel Duran Borda. (Magistrado ponente, doctor Arango M.) 375

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Navas 376

NEGOCIOS VARIOS

Resolución por la cual se niega la admisión de una solicitud del Fiscal Superior del Distrito Judicial del Cauca para que se declare nula la sentencia absolutoria de Luis Angel Orlega, dictada por un Consejo de Guerra. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 378

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo doce de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Ante el Juez 2.º del Circuito de Occidente, Departamento de Boyacá, Anatolio Gómez como apoderado judicial de Rita Peralta de Mendieta, representante de sus menores hijos Emilia, Julio, Custodia, Luisa y Jacinto Mendieta, y cónyuge sobreviviente de Jacinto Mendieta, y apoderado también de Felipe y María Mendieta, hijos todos y herederos del mismo Jacinto, estableció demanda por memorial de veintiuno de Junio de mil ochocientos noventa y dos, en el cual dijo: "Demando por la vía ordinaria á la señora Custodia Molano de Peralta para que con su audiencia y en sentencia definitiva el Juzgado declare: 1.º Nula la escritura otorgada á su favor (de la señora Molano de Peralta) por el señor Jacinto Mendieta en la Notaría del Circuito de Leiva, con fecha trece de Agosto de mil ochocientos ochenta y uno, bajo el número ciento ochenta y nueve; y rescindido ó nulo el contrato de compraventa de que ella habla; 2.º Que, en consecuencia, los derechos de posesión y dominio de las fincas á que ese contrato se refiere, quedan, por lo que respecta á los otorgantes, en el estado en que se encontraban al tiempo del otorgamiento de la escritura, ó sea: que corresponden al señor Jacinto Mendieta y en la actualidad á sus herederos, proindiviso con su cónyuge sobreviviente."

El derecho con que se instauró la demanda es el de no haber existido causa real lícita, para que Mendieta otorgara dicha escritura; y los hechos en que se funda, son los siguientes. 1º Que Mendieta, otorgó esa escritura como de venta hecha á la Molano; 2.º Que ésta no pagó á Mendieta suma alguna como precio de las fincas, por ser la escritura ficticia y de confianza; 3.º Que Mendieta murió y los demandantes son sus herederos.

A la demanda se acompañó la escritura de que va hecha mención, y terminó el actor por estimar la acción en más de seis mil pesos.

Dado el traslado correspondiente á Custodia Molano, ésta contestó la demanda negando los hechos y el derecho de los demandantes, afirmando ser corriente la escritura y cierto el contrato, pues que su esposo Jesús Peralta Ruiz, como jefe de la sociedad conyugal hizo el pago. Se acompañó á la contestación copia de las hijuelas de adjudicación de los bienes de la sucesión de dicho Peralta Ruiz, de las cuales aparece que fueron inventariadas y adjudicadas las mismas fincas de que habla la escritura que se impugna como simulada, siendo una de las adjudicatarias como hija de Peralta Ruiz la misma demandante Rita Peralta de Mendieta. Se acompañaron también en copia tres escrituras otorgadas por Jesús Peralta Ruiz á Jacinto Mendieta con fechas catorce, veintiseis y veintisiete de Junio de mil ochocientos ochenta y uno, bajo los números ciento catorce, ciento treinta y ciento treinta y uno ante el Notario público del Circuito de Leiva, en las que se hizo constar la venta de las fincas que el mismo Mendieta aparece retrovendiendo á Peralta Ruiz el trece de Agosto siguiente, y por último otras declaraciones rendidas por Felipe Mendieta, Rita Peralta y María Cleofa Mendieta antes de instaurado el presente juicio á solicitud de Jesús Peralta Molano. En escrito separado se propuso también por la demandada y como adición á su contestación la excepción perentoria de prescripción para con aquellos de los demandantes; dice, para los cuales no se ha interrumpido por ministerio de la ley.

Abierto á prueba el juicio se presentaron por las partes las que creyeron convenientes, y habiendo ocurrido la defunción de la demandada, su hijo Jesús Peralta M. siguió figurando en el juicio por sí como heredero de Custodia Molano, y como defensor de los herederos inciertos de la misma, nombrado por el Juez después de hecho el emplazamiento por edictos conforme á la ley.

Dio fin á la instancia la sentencia de veinticuatro de Junio de mil ochocientos noventa y cinco que en su parte resolutiva declaró lo siguiente:

"Primero. Los demandantes por el mismo hecho de haber dirigido demanda contra Custodia Molano de Peralta, por sí, para que se declarase nula la escritura número ciento ochenta y nueve, otorgada á favor de ésta con expresa y especial autorización de su esposo Jesús Peralta, por Jacinto Mendieta ante el Notario del Circuito de Leiva el trece de Agosto de 1881, y nulo ó rescindido el contrato de compraventa que tal escritura contiene, y para que se restituyesen en consecuencia los derechos de posesión y dominio de las fincas objeto del referido contrato al estado en que se hallaban al tiempo de celebrarlo, han dirigido la demanda contra diversa persona de la obligada á responder de tales acto y contrato. Segundo. En virtud de la anterior declaratoria, se

absuelve á la parte demandada de todos los cargos contra ella deducidos en el mencionado libelo. Tercero. No se ha justificado la excepción de prescripción alegada. Cuarto: Las partes soportarán las costas como se hayan causado."

Contra esta sentencia interpuso apelación la parte demandante, y otorgado el recurso se elevaron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en donde, después de abierto á prueba el juicio y seguido éste por todos sus trámites, se dictó la sentencia de treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, que terminó así: "A mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, reforma la sentencia apelada en los siguientes términos: absuélvese á la demandada Custodia Molano de Peralta, ó á sus sucesores, de la demanda intentada contra ella por Rita Peralta de Mendieta y sus hijos. No se hace condenación en costas."

Notificada esta última sentencia, Anatolio Gómez provisto de poder especial para interponer recurso de casación, dirigió al Tribunal el escrito correspondiente por el cual se interpuso y fundó en oportunidad el mencionado recurso.

Por auto de catorce de Octubre del año próximo pasado, se concedió por el Tribunal, y se ordenó la remisión del expediente á esta Suprema Corte en la cual sólo fue repartido el día de Febrero último.

Dada al asunto la tramitación que le es propia, y siendo admisible el recurso por concurrir todas las circunstancias que lo hacen exequible, conforme al artículo 381 de la Ley 105 de 1890 y 1.° de la Ley 169 de 1896, así se declara, y en consecuencia procede la Corte á examinar los fundamentos del recurso.

Tanto en el escrito en que éste se interpuso ante el Tribunal, como en el presentado ante la Corte para ampliar los fundamentos de dicho recurso, se han alegado como causales de casación la primera y la segunda de las que establece el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, á saber: violación de ley sustantiva y no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes.

En cuanto á la primera de dichas causales, se ha alegado por el recurrente como motivo fundamental en que ella se apoya, el de que en la sentencia objetada hubo aplicación indebida del artículo 568 del Código Judicial, por cuanto al apreciar la fuerza probatoria de la confesión de la demandada, se incurrió en error de derecho dando á esa confesión el carácter de individua ó indivisible, error que ha tenido por consecuencia necesaria el desconocimiento del derecho ejercido al intentar la demanda de nulidad, con el cual desconocimiento se violan los artículos 1,503, 1,511 y 1,533 del Código Civil boyacense que corresponden á los 1,491, 1,502 y 1,524 del nacional, en cuanto se reconoce la existencia civil de un contrato de compraventa al cual no concurrieron realmente el consentimiento y la voluntad de obligarse de las personas que figuran como contratantes; y viola también, dice el recurrente, los artículos 1,748 y 1,749 del Código Civil de Boyacá (1,740 y 1,741 del Nacional), en cuanto se reconoce la validez de un contrato viciado de nulidad absoluta, por ser simulado; así como el 1,750 Civil de Boyacá, y 1,742 Código Civil nacional, en cuanto no se declara esta nulidad, sin embargo de ser alegada por personas que tienen interés en ello y que no son las que ejecutaron el acto de simulación."

La Ley ha dispuesto que al ocuparse la Corte en el examen de la sentencia con motivo de la causal que se estudia, es sobre la base de que son verdaderos los hechos en que se apoya la sentencia, á menos que se alegue por el recurrente contra la apreciación de determinada prueba, y del expediente mismo resulte que, en efecto, se incurrió en error de derecho ó en error de hecho, siempre que este último se acredite de un modo evidente con documentos ó actos auténticos que obren en el proceso.

El Tribunal dijo en su sentencia: "El fundamento culminante, la razón potísima que presenta contra el contrato, la parte demandante consiste en la declaración, que, pedida antes del juicio, hizo la señora Custodia Molano de Peralta, ó sea la compradora demandada, diciendo: "Es verdad que acepté del señor Jacinto Mendieta, vecino que fue del Municipio de Ráquira, la escritura número ciento ochenta y nueve, otorgada ante el Notario del Circuito de Leiva, con fecha trece de Agosto de 1881, cuya escritura la acepté en confianza, porque los bienes de que aquella escritura habla eran de mi esposo y míos, sin que se hubiera verificado contrato alguno con el señor Mendieta y yo; por consiguiente, sin que yo le hubiera dado la suma de seis mil pesos de que había dicha escritura." Por esta confesión, dice el Tribunal, se establece que la señora Molano aceptó la escritura; que siendo los terrenos de ella y de su esposo, no hubo contrato de venta y que por esto no se pagó el precio, y en seguida pregunta: ¿Carece de causa el acto escriturado por ser simulado ó implica nulidad? El Tribunal halla en la sincera exposición de la señora Molano lo siguiente: Mendieta tenía los terrenos, éstos eran de la demandada y su esposo; para devolvérselos lo hizo la escritura, y como eran de ellos no había precio que la señora Molano debiera pagarle y no se le pagó ninguno. Cree el Tribunal que hay aquí una confesión indivisible en la cual aparece como razón culminante que dio lugar al acto, la de que los terrenos eran de la señora Molano y de su esposo, y como consecuencias lógicas y forzosas, que Mendieta debía devolverlos sin que le pagaran precio alguno. El medio era el otorgamiento de la escritura. Hay, pues, en el acto ejecutado una causa lícita evidente para su ejecución, siquiera haya ficción en el medio, pero la causa existe y es lícita, excluye la simulación con carencia de causa ilícita y no implica nulidad."

El artículo 567 del Código Judicial dice: "La confesión puede ser simple ó explicada: Confesión simple es la que hace la parte afirmando lisa y llanamente el hecho. Confesión explicada es la que se hace reconociendo también el hecho, pero añadiendo circunstancias ó modificaciones que restringen ó destruyen la intención de la parte contraria." Y el 568 establece esta doctrina: "Cuando la circunstancia ó la modificación que se añade en la confesión explicada puede separarse del hecho sobre que recae la pregunta, ó más bien, cuando es una verdadera excepción, se llama la confesión dividua ó divisible, y tiene toda la fuerza de una confesión absoluta ó simple á menos que el confesante pruebe la modificación ó circunstancia añadida; mas, cuando esta circunstancia ó modificación es inseparable del hecho preguntado, la confesión se llama individua ó indivisible, y no se puede admitir en una parte y desechar en otra por el adversario, quien si quiere aprovecharse de ella, tiene que probar ser falsa la modificación."

De esta doctrina se deduce claramente que puede haber confesión explicada, individua ó indivisible, la cual tiene lugar cuando la explicación dada ó circunstancia añadida es inseparable del hecho preguntado.

Aceptada, pues, esta doctrina jurídica en nuestra legislación, contra el principio universal de la indivisibilidad, *confessio dividi non debet*, puede decirse que ha quedado hasta cierto punto á la interpretación ó arbitrio de los jueces la calificación de que el hecho confesado y añadido como explicación al hecho principal, constituye un hecho nuevo perfectamente independiente de aquél, de manera que pueda separarse, y estimarse entonces la confesión como divisible; ó al contrario, si el hecho ó explicación añadida es inseparable del hecho preguntado, y por consiguiente, que la confesión es indivisible.

Si esto es así, bien pudiera la Corte desechar el motivo alegado como fundamento de la causal, porque la calificación hecha por el Tribunal del hecho ó explicación dada por la demandada, "de haber aceptado la escritura en confianza *por ser suyos y de su esposo los bienes á que ella se refiere*," estimando que este último es inseparable de lo primero, y calificando la confesión como indivisible, tal calificación no puede ser variada por la Corte, si del proceso no resulta el error de esa calificación. Aun sin desechar, pues, el motivo alegado, la Corte no encuentra que haya habido error de derecho en el Tribunal al

calificar de indivisible la confesión de la demandada, porque considera que la explicación dada por ella al hecho de aceptar en confianza la escritura por ser suyos y de su esposo los bienes á que se refiere, es inseparable del hecho principal.

La estimación del hecho que ha dado lugar á la calificación de la confesión, parece que pudiera haberse alegado con algún fundamento como causal de casación, considerando esa estimación como error de hecho; pero como esto no se ha alegado ni hay por otra parte en el expediente documento auténtico que lo acredite, no hay para qué tratar de este punto.

La frase "acepté en confianza la escritura" de que usó la demandada, quiere decir que se simulaba un contrato de venta para que volvieran á su poder las fincas que Mendieta había recibido de su esposo Jesús Peralta Ruiz conforme á las escrituras de fechas catorce, veintiséis y veintisiete de Junio de mil ochocientos ochenta y uno, y que Mendieta les restituía; es decir, que ella aceptaba en confianza que se hiciera la restitución como si fuese venta. Por eso dijo con razón el Tribunal, que hubo en el acto ejecutado una causa lícita evidente para su ejecución, que excluye la simulación con carencia de causa ilícita y no implica nulidad.

Si, pues, la confesión de la demandada es indivisible por ser inseparable del hecho preguntado la circunstancia añadida, es claro que la parte demandante no ha podido admitirla sólo en lo favorable y desecharla en lo adverso, conforme á la parte final del artículo 593 del Código Judicial, porque para aprovecharse de ella, habría tenido que probar ser falsa la modificación ó la circunstancia añadida, lo cual no se ha hecho. De aquí se deduce que la referida confesión carece de valor probatorio para acreditar con ella la simulación del acto escriturado, que fue el objeto de la demanda. Por otra parte, es evidente que, aun considerando que la confesión de la demandada pudiera calificarse de dividua ó divisible, ella no podría perjudicar á la sociedad conyugal de que era parte, supuesto que la escritura de que se trata no se otorgó sólo á favor de la demandada sino de ella y de su esposo, es decir, á favor de la sociedad conyugal, y el representante legal de ésta es el marido.

Por lo demás, es evidente también, como lo hizo notar el Tribunal, que hay en los autos varios documentos que corroboran la interpretación que dio á la declaración de la demandada y que acreditan la existencia de la causa real y lícita que motivó el otorgamiento de la escritura tachada de simulada.

Esos documentos son:

Primero. Las escrituras públicas números ciento catorce, ciento treinta y ciento treinta y uno, de fechas catorce, veintiséis y veintisiete de Junio de mil ochocientos ochenta y uno, en las que aparece que Jesús Peralta Ruiz le vendió á Jacinto Mendieta varias fincas entre las cuales están las que figuran en la escritura número ciento ochenta y nueve de trece de Agosto siguiente, á interrogados en posiciones Felipe y María Mendieta y Rita Peralta de Mendieta, demandantes, sobre si es cierto que las primeras tres escrituras son simuladas, y que el señor Mendieta no pagó el precio, contestaron evasivamente, y Rita Peralta, á fojas 30 del cuaderno principal, dice que no recuerda si sus padres Jesús Peralta y Custodia Molano le debieran suma alguna á su esposo Jacinto Mendieta, ni ha encontrado documento que exprese deuda alguna; y á fojas 72 dice la misma declarante en posiciones: "Es verdad que mi madre la señora Custodia Molano le quedó debiendo á mi esposo la suma de seis mil pesos, como lo tiene declarado la señora mi madre. (Esta declaración de la señora Molano no aparece).

De las fojas 13 á 17 del expediente aparece la partición de los bienes que quedaron por muerte de Jesús Peralta Ruiz, aprobada judicialmente y registrada, en la cual consta la adjudicación de bienes hecha á la cónyuge sobreviviente Custodia Molano de Peralta y á los hijos de éstos, entre los cuales figura Rita Peralta de Mendieta, con una adjudicación de mil cuatrocientos veinte pesos con treinta y siete y medio centavos, ($ 1,420 37½ cvs), suma pagada entre otras cosas, con el terreno de Santa Bárbara, ubicado en Tinjacá, terreno que hace parte de las fincas de que habla la escritura 189 de que se trata, lo que demuestra que tales fincas pertenecían á la sociedad conyugal de Peralta Ruiz y su esposa, y fueron repartidas entre sus herederos con el asentimiento de todos, inclusive Rita Peralta de Mendieta, y esto implica la ratificación tácita de la venta objetada de nula, artículo 1,754 del Código Civil.

A fojas 67 á 70 del expediente se halla la escritura número docientos treinta de veintinueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y cuatro, de la cual aparece que Jacinto Mendieta y su esposa Rita Peralta, y Marta, Andrea, Dolores y Jesús Peralta, hicieron la división material de los bienes que poseían en común y que habían heredado de su padre Jesús Peralta Ruiz y por compras hechas á Custodia Molano de Peralta y Braulia Peralta.

En esta escritura se señalan los respectivos linderos á cada finca y están allí determinados los de los terrenos de Santa Bárbara ubicados en Tinjacá y otro en la población de Ráquira, pertenecientes á Rita Peralta de Mendieta; y como tales terrenos figuran en la escritura número ciento ochenta y nueve, así como en la división judicial, hecha en la sucesión de Jesús Peralta Ruiz, y ninguno de los interesados dijo que las fincas adjudicadas pertenecieran á Jacinto Mendieta ni que la dicha sucesión fuera deudora á éste de la suma de seis mil pesos como valor de tales fincas, es forzoso deducir que el contrato de que habla la citada escritura número 189, tuvo por causa la devolución de las fincas allí relacionadas á sus verdaderos dueños, sin que éstos tuvieran que dar por ellas precio alguno. De estos hechos y de otros que apunta el Tribunal dedujo, que la escritura número 189, no tuvo más objeto que el de devolver Mendieta las fincas que por escrituras anteriores aparecían vendidas á él por Peralta Ruiz, y aunque á esta devolución se le dio el carácter de venta, el contrato tuvo otra causa real y lícita, que lo hace válido y no envuelve simulación que lo haga nulo.

Si, como queda demostrado, no existe en los autos la prueba del error de derecho imputado á la sentencia y de la existencia de ese error en de la que se ha hecho depender la violación de los artículos del Código Civil que ha citado el recurrente, es claro que es improcedente el recurso fundado en esa violación y que no existe la causal de casación que se ha examinado.

La segunda de las causales alegadas por el recurrente, que consiste en no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, se funda en que la sentencia tomó como razón culminante para absolver á la demandada, la simulación de los títulos que constan en las escrituras números ciento catorce, ciento treinta y ciento treinta y uno, y que no fue materia de controversia la simulación ó nulidad de esos títulos. Tal causal de casación no puede ser admitida por la Corte, por dos razones: primera, porque en la parte resolutiva del fallo nada se decidió acerca de la validez ó nulidad de los mencionados títulos, y no podían dejar de examinarse en la parte considerativa, porque fueron presentados en el juicio para apoyar las pretensiones de los demandantes; y segunda, porque la sentencia es absolutoria para la demandada, y la Corte tiene sentada la doctrina de que, cuando la sentencia tiene este carácter, ella está en consonancia con las pretensiones deducidas por los litigantes, ó, lo que es lo mismo, que por ella quedan decididos todos los puntos que han sido materia de la controversia.

En consecuencia, y no estando acreditadas las causales de la casación alegadas contra la sentencia objeto del recurso, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar el fallo pronunciado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, con fecha treinta y uno de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, á que dicho recurso se refiere. Las costas de éste son de cargo del recurrente, y serán tasadas conforme á la ley.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARDELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS.

Con todo el respeto debido á la mayoría de la Corte, cumplo el deber de salvar mi voto en la sentencia que precede, en lo referente á costas.

En mi concepto la Corte no tiene hoy la facultad para imponer tal pena en el juicio especialísimo de casación, porque derogado expresamente por el artículo 337 de la Ley 105 de 1890 el 52 de la 61 de 1886, que confería tal facultad y que rigió conjuntamente con el 864 del Código Judicial, éste no puede aplicarse en dicho recurso.

Bogotá, Mayo doce de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS—ISAZA—FERNÁNDEZ DE SOTO—ARANGO M.—BOTERO URIBE—CASAS ROJAS—POMBO—*Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, 9 de Junio de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Arístocles Gaona como apoderado judicial de Francisco Boada, estableció ante el Juez 1.º de lo civil del Circuito de Tundama, la siguiente demanda con fecha diez de Febrero de mil ochocientos noventa y tres.

"Señor Juez 1.º del Circuito de Tundama.

"Yo, Arístocles Gaona, de esta vecindad, apoderado especial del señor Francisco Boada, vecino de Belén, á usted, según derecho y con todo respeto expongo:

"Ejercitando el poder que el expresado señor Boada me ha conferido, el cual acepto en debida forma, demando civil y ordinariamente á los señores Jesús y Ezequiel Amaya, naturales y vecinos de Belén, por el cumplimiento del contrato bilateral, efectuado entre los tres, por el cual le venden á mi poderdante el potrero de *El Pedregal*, sito en las jurisdicciones de los Municipios de Cerinza y Belén, limitado así: por el frente, con la callejuela que de Belén sigue para el Encino; por el pie con terrenos de los herederos de Ramón Cornelor, tapias de por medio; por otro costado, con terrenos de Samuel Valderrama, de herederos de Mariano Alarcón y de Hipólito León; y por el último costado, con terrenos de herederos de Salvador Boada y la callejuela del primer lindero. Demando, igualmente como consecuencia de dicho contrato, el otorgamiento de la correspondiente escritura de venta del mencionado terreno, cuyo contrato de venta se hizo por la suma de dos mil seiscientos pesos ochavos, ó sean dos mil ochenta pesos de ley ($ 2,080), como consta del respectivo documento, que con fecha veinte de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho, se otorgó en el Municipio de Belén, ante los testigos Reyes Fuentes y Sinibaldo Córdoba; el cual documento se halla en su Juzgado, en el juicio ejecutivo que los expresados señores Amayas siguieron contra mi poderdante y su fiadora señora Encarnación Guzmán. Demando también, por las costas del juicio, á cuyo efecto estimo la acción en tres mil pesos ($ 3,000)."

"El derecho, causa y razón porque se intenta la demanda la fundo en los siguientes hechos:

"Primero. En que, conforme al documento en que se pactó solemnemente el contrato, y que, como dejo dicho, se halla en su Juzgado, los demandados se comprometieron, en virtud de la venta del terreno llamado el potrero de *El Pedregal*, de que queda hecha mención, á otorgar á mi poderdante, la escritura tan pronto como se hayan cumplido las condiciones estipuladas en él.

"Segundo. En que por mi parte, se llenaron puntualmente las condiciones del contrato, las cuales se referían al pago del precio estipulado en los términos del mismo documento y á los plazos fijados, como se probará á su tiempo, y según los abonos puestos al pie, y se apoyan con las declaraciones adjuntas, en que los testigos Venancio León, Hipólito Ballos, Nicolás Pinzón y Samuel Valderrama, afirman que mi poderdante no cayó en *mora* en lo que le concernía.

"Tercero. En que los demandados, á pesar de haber entregado el terreno, materia del contrato á mi poderdante, se han denegado á otorgarle la escritura y pretenden reclamarlo, faltando á la fe pactada, sin razón justificativa.

"Cuarto. En el derecho que mi poderdante tiene, conforme á las leyes sustantivas y adjetivas, para ejercitar la acción propuesta.

"Estando mi demanda arreglada, en un todo, á las prescripciones establecidas por el Código Judicial y la Ley 105 de 1890, á usted pido y suplico se digne darle el curso legal.

"Santa Rosa, Febrero 10 de 1893.

ARÍSTOCLES GAONA"

Notificada la demanda, los demandados opusieron las excepciones dilatorias de ilegitimidad de la personería del demandante, y pleito pendiente, que se declararon no probadas. En consecuencia, contestaron la demanda negando que tuvieran obligaciones contraídas para con Francisco Boada, derivadas del contrato de compra-venta de bienes raíces, ni obligación de otorgar escritura; y en cuanto á los hechos, negaron que Boada hubiese cumplido con las obligaciones contraídas en el documento de veinte de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho; expresaron que es cierto que los demandados entregaron el terreno á Francisco Boada, y en el caso de que no cumpliera sus compromisos, dicho terreno lo mantendría en arrendamiento, caso en el cual no se podía ni debía otorgar escritura; que no es cierto que las leyes sustantivas y adjetivas le den derecho á Boada para establecer tal acción. Concluyeron oponiendo las excepciones perentorias de petición indebida y antes de tiempo, de dolo, de nulidad del título que sirve de base á la demanda, y la de error de cuenta.

Abierto á prueba el juicio, el demandante produjo varias declaraciones de testigos, para acreditar que había hecho los pagos á que se obligó, y aunque solicitó que se agregase al juicio copia del documento de veinte de Diciembre de 1888, que obraba en un juicio ejecutivo que los demandados habían establecido contra el demandante, tal documento no aparece en el expediente, aunque el Juez de la primera instancia lo da como adunado y lo inserta íntegro en la sentencia, añadiendo esta nota: "Este documento ha sido copiado de un juicio ejecutivo, iniciado por los señores Amayas, contra Francisco Boada y Encarnación Guzmán, pues aunque la parte actora en la presente causa, pidió se expidiera copia para que se tuviera como prueba, ésta no aparece, probablemente porque dicha parte no suministró el papel necesario."

Terminó la instancia, con la sentencia de fecha veintinueve de Enero de mil ochocientos noventa y seis, cuya parte resolutiva dice así: "En mérito de lo expuesto, este Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve á los señores Jesús y Ezequiel Amaya, de la demanda que les entabló Francisco Boada, por el cumplimiento de un contrato de compra-venta del terreno de *El Pedregal*, ubicado en los Municipios de Cerinza y Belén. Sin costas."

El apoderado del demandante interpuso apelación contra esta sentencia, y concedido el recurso se elevó el expediente al Tribunal Superior de Tundama, en donde sustanciada la instancia con término de prueba, se le dió fin con el fallo de fecha veintiuno de Septiembre del año próximo pasado, que terminó por confirmar la parte resolutiva de la sentencia apelada por la cual se absolvió á los demandados.

Contra el fallo citado, Francisco Boada interpuso oportunamente recurso de casación que le fue concedido por el Tribunal, en auto de doce de Noviembre último, y remitido el expediente á esta Superioridad, no fue repar-

tido hasta el veintidós de Marzo, por no haberse suministrado el papel necesario; y aunque el recurrente constituyó como apoderado al doctor Aurelio M. Arenas, que fue admitido por la Corte, éste falleció antes de haber recibido el traslado correspondiente para alegar. Agregado el alegato de la parte contraria, y señalado para la audiencia pública el veintiocho del pasado Mayo, el apoderado de Jesús Amaya, única parte que concurrió, la dio por celebrada, y es llegado el tiempo de decidir el recurso.

Al efecto, la Corte ha examinado previamente, si él es admisible, y así lo declara, pues encuentra que concurren en él los requisitos legales: la sentencia es definitiva; fue pronunciada por un Tribunal Superior en juicio ordinario; se funda en leyes vigentes en toda la República, y la cuantía del negocio fue estimada en tres mil pesos ($,000).

—

El recurrente, en su escrito presentado ante el Tribunal, expresó que fundaba el recurso en las tres primeras causales señaladas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y al exponer los motivos en que se fundan esas causales, dijo:

"Primero. Ser la sentencia de que me ocupo violatoria de la ley sustantiva ó de la doctrina legal del derecho aplicable al caso concreto que dio motivo á ejercitar la acción propuesta, con todas las formalidades y requisitos esenciales, por mi apoderado legalmente constituído, señor doctor Aristodes Gaona, en la cual se expresó de una manera clara y precisa, y apoyada en pruebas irrecusables, que los demandados señores Amayas habían contraído, por pacto escrito, la obligación de otorgarme la correspondiente escritura de venta del terreno materia del contrato. Dicha violación, ya sea efecto de una interpretación errónea de la ley, ó de la doctrina legal aplicable, ha conculcado mis derechos, pues semejante sentencia desnuda, á mi modo de ver, de los fundamentos que se imponen en toda resolución del carácter de la de que me ocupo, hizo caso omiso del precepto consignado en el artículo 837 del Código Judicial, y de las pruebas que se exhibieron para acreditar de un modo fehaciente que, por mi parte, se cumplió con la obligación de pagar á su tiempo el precio de la cosa que se pactó comprar, y que aparecen del expediente. Por consiguiente se incurrió, en la sentencia de que me ocupo, en error de hecho y de derecho en negarme lo que con sobra de justicia demandé;

"Segundo. No estar la sentencia en consonancia con las pretensiones deducidas por el actor, ya porque se resuelve sobre puntos que no han sido objeto de la controversia, ya porque dejó de resolverse sobre los que sí lo fueron, y ya porque no se condenó á los demandados al tenor de la demanda, siendo así que éstos no adujeron prueba alguna en su favor.

"Tercero. Contener la mencionada sentencia, en su parte resolutiva, disposiciones contradictorias que no se concilian con el cuerpo de la misma sentencia, en el cual se reconoce que por mi parte no se faltó á ninguna de las obligaciones contraídas, pues un número plural de testigos idóneos y contestes afirman que pagué el precio determinado de la finca contratada; y ser el fallo, tanto de la primera como de la segunda instancia, notoriamente injusto, puesto que con el carácter de promesa de contrato fue que se entabló la demanda.

"Esto señalado, y que motiva el recurso de casación, paso á manifestaros que la ley ó doctrina legal infringida fue la que el Tribunal dejó de aplicar como pertinente al caso, y que era indudablemente la establecida en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que dice: 'Que la simple promesa de compraventa de bienes raíces es obligatoria para las partes.' Sólo se exige lo que en el presente juicio ha tenido lugar entre los demandados y el suscrito, á saber: 1.° Que la promesa conste por escrito; 2.° Que el contrato á que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces; 3.° Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época de la celebración del contrato; 4.° Que se determine el contrato de tal suerte, que para perfeccionarlo sólo falte la tradición de la cosa ó las formalidades legales.

"Los términos de un contrato prometido sólo se aplicarán á la materia sobre que se ha contratado.' De manera que las leyes aplicables que el Superior Tribunal ha debido tener en cuenta al dictar su sentencia, son las consignadas en el Título 13, Libro 4.° del Código Civil."

—

Como se ve, los motivos alegados como fundamento de la primera causal se hacen consistir en que el Tribunal hizo caso omiso del precepto consignado en el artículo 837 del Código Judicial, y que dejó de aplicar la disposición del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que establece las circunstancias que deben concurrir para que la promesa de un contrato produzca obligación. El precepto del artículo 837 del Código Judicial, no es una disposición sustantiva, cuya violación dé lugar al recurso de casación, pues sólo contiene una regla general de procedimiento, y es doctrina sentada por la Corte, la de que no puede fundarse la primera causal de casación, en la violación de disposiciones procedimentales. La disposición del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que el recurrente cree que debió aplicar el Tribunal, se refiere como se ha dicho, á las circunstancias que deben concurrir en la promesa de un contrato para que ella produzca obligación; pero en el caso de que se trata, no tuvo el Tribunal para qué tener en cuenta esa disposición, supuesto que estimó que, aún dando como legalmente traído á los autos el documento privado que indebidamente se copió por el Juez, en la sentencia de primera instancia, tal documento no contiene la promesa del contrato de compraventa, porque lo que se hizo constar en él, fue que Ezequiel y Jesús Amaya vendían á Francisco Bonín el terreno llamado *potrero de El Pedregal*, y como la venta de bienes raíces, dijo el Tribunal, no tiene eficacia mientras no se haga constar por escritura pública, conforme á los artículos 1857 y 1760 del Código Civil, la sentencia que absolvió á los demandados de la demanda en que se pidió el cumplimiento de un contrato ineficaz, es estrictamente legal, con tanto mayor razón cuanto que, el mencionado documento, no reúne las circunstancias que el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, exige para que la promesa produzca obligación, pues que no aparece en él, ni la época en que debía celebrarse el contrato, ni se determinó el terreno, objeto de la promesa de venta. Y como no encuentra la Corte que del expediente resulte que hubo error de parte del Tribunal en la estimación que hizo del contrato extendido en el citado documento, es forzoso declarar que es infundada la causal alegada.

En cuanto á la segunda causal, que se hace consistir en no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones deducidas por el actor, es también doctrina sentada por la Corte, la de que la sentencia absolutoria, decide sobre todas las pretensiones del demandante, de manera que no puede tener cabida la segunda causal de casación respecto de una sentencia que absuelve al demandado.

La tercera causal alegada es improcedente, porque en una sentencia que se contrae á absolver á los demandados, no puede haber disposiciones contradictorias, y conforme al numeral 3.° del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, para que la causal de que allí se trata sea procedente, se necesita que se haya pedido oportunamente la aclaración de la sentencia á virtud de lo establecido en el artículo 860 del Código Judicial.

Por las consideraciones expuestas, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal Superior de Tundama, de fecha veintinueve de Septiembre del año próximo pasado, que ha sido objeto del recurso. Las costas de éste son de cargo del recurrente y serán tasadas conforme á la ley.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M. — BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

Con todo el respeto debido á la mayoría de la Corte, cumplo el deber de salvar mi voto en la sentencia que antecede, en lo referente á costas.

En mi concepto la Corte no tiene hoy facultades para imponer tal pena en el juicio especialísimo de casación; porque derogado expresamente por el artículo 337 de la Ley 105 de 1890, el 62 de la 61 de 1886, que confería tal facultad y que rigió conjuntamente con el 864 del Código Judicial, éste no puede aplicarse en dicho recurso.

Bogotá, Junio nueve de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—Isaza.—Fernández de Soto.—Arango M.—Botero Uribe.—Casas Rojas.—Pombo.—*Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio diez de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Juan de la Cruz y Dámaso Rivera, vecinos del Municipio de Guasca, establecieron demanda por la vía ordinaria, ante el Juez del Circuito de Guatavita, por medio de apoderado, en el mes de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, contra Tomasa, Rosalía, Paulino, Eustaquio y Liborio Rodríguez y Juan Acosta, como representante de Ramón Rodríguez, para que se declare la nulidad del testamento solemne abierto, otorgado por Clemencia Carreño de Rivera ante el Notario del Círculo de Guatavita con fecha cuatro de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, bajo el número doscientos cincuenta y tres, y fundaron esta acción en lo siguiente:

1.° En que los testigos del testamento no oyeron la redacción de éste, ni presenciaron las disposiciones de la testadora;

2.° En que ésta dispuso, en el testamento, de bienes que no le pertenecían, porque eran de la sociedad conyugal habida entre ella y el demandante Juan de la Cruz Rivera;

3.° En que desheredó al demandante Dámaso Rivera, su hijo legítimo, por no haberle hecho la asignación forzosa que le corresponde conforme á la ley;

4.° En que no señaló la porción conyugal que debía corresponder á su marido Juan de la Cruz Rivera, y dispuso de todos los bienes de la sociedad conyugal en favor de otras personas.

Los demandados no convinieron en los cargos de la demanda, y seguido el juicio en la primera instancia por los trámites ordinarios, el Juez de su conocimiento dictó sentencia definitiva el diez y nueve de Julio de mil ochocientos noventa y cinco, la cual declara que "no es nulo, de ningún valor ni efecto, antes bien es válido el testamento nuncupativo otorgado por Clemencia Carreño ante el Notario del Circuito de Guatavita el cuatro de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, autorizado por los testigos instrumentales Daniel Rueda, Enrique Jabonero y Vicente Rodríguez, bajo el número doscientos cincuenta y tres."

De esta sentencia apelaron los demandantes y surtido el recurso ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, éste confirmó la sentencia apelada en veintisiete de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, para lo cual tuvo en consideración: que no se dirigió la demanda contra el albacea conjuntamente con los herederos presentes, como lo mandan los artículos 1352 del Código Civil y 14 de la Ley 105 de 1890, si bien es cierto que el albacea intervino en el juicio en su carácter de cónyuge de una de las demandadas; que no se acreditó la muerte de la testadora; que el hecho de haber dispuesto ésta de bienes que pueden no ser de su propiedad no lo reconoce la ley como causa de nulidad del testamento y que la misma ley reconoce remedios distintos para impedir una adjudicación indebida; que de que Clemencia Carreño hubiera desheredado á su hijo Dámaso, si es que realmente lo desheredó (lo que sucedió fue que lo omitió) no se deduce que el testamento sea nulo, pues en estos casos la acción que compete al heredero no es la de nulidad sino la de reforma del testamento conforme al artículo 1274 del Código Civil, ni lo es tampoco el hecho de no haber señalado la porción conyugal que podía corresponder al marido; y finalmente, que los testigos instrumentales han declarado que sí oyeron leer el testamento y que la testadora lo aprobó en presencia de ellos y del Notario, quedando todos impuestos de sus disposiciones.

Contra la sentencia del Tribunal interpusieron recurso de casación los demandantes y al hacerlo alegaron las causales enumeradas en los ordinales 1.° 2.° 3.° y 6.° del artículo 369 de la Ley 105 de 1890.

Hacen consistir la primera "en que en la precitada sentencia se han violado ó interpretado mal las disposiciones legales sustantivas consignadas en los artículos 1072 y 1083 del Código Civil vigente y 11 de la ley 95 de 1890, habiéndose haber aplicado como que ellas son los puntos de derecho pertinentes al pleito y no fundamentos de la acción como se ha creído."

La segunda consiste: "en que la sentencia no está dictada en consonancia con las pretensiones de las partes ó litigantes: en primer lugar se ha tratado ó resuelto un punto que no ha sido objeto de la controversia, tal como el que dice relación con la muerte de la testadora; hecho que aunque no se estableció como fundamento de la demanda, la parte contraria no lo objetó... ....; y en segundo lugar porque se ha dejado de resolver sobre el hecho que dice relación con la falsedad cometida en el otorgamiento del testamento y sobre otros hechos materia de la litis, tales como los relativos á asignaciones forzosas, etc."

La tercera se funda en que dicha sentencia es contradictoria con lo resuelto por el mismo Tribunal en un incidente del juicio de sucesión de Clemencia Carreño, en el cual declaró que Dámaso Rivera es heredero de aquélla.

La cuarta causal de las alegadas se apoya en que si la demanda no fue notificada al albacea Jesús Avellaneda, como lo juzga el Tribunal, el juicio sería nulo porque no haberse notificado la demanda á todos los demandados.

La Corte juzga admisible el recurso en cuestión, que fue otorgado por el Tribunal, y así lo declara teniendo para ello en consideración que se interpuso oportunamente y por personas hábiles, que la cuantía de la demanda, según la estimación hecha en ella y no contradicha, excede de tres mil pesos, y en que el juicio es de aquellos en los cuales procede el recurso de casación por razón de haber sido juzgado con aplicación de leyes que rigen en toda la República desde la época en que se unificó la legislación nacional.

En consecuencia la Corte pasa á examinar las causales alegadas.

La primera no puede tomarse en consideración, porque los recurrentes no supieron dar cumplimiento al artículo 51 de la ley 100 de 1892, que previene que en el escrito en que se interpone el recurso, se expresen con claridad y precisión los motivos en que se apoya cada causal, cuál es la ley ó doctrina infringida y el concepto en que lo haya sido, pues aunque los recurrentes dicen que se violaron algunos artículos del Código Civil, no indican las razones en que consiste la violación.

Las que se alegan para sostener la segunda causal, no son fundadas porque la circunstancia de que diga la sentencia que no se comprobó la muerte de la testadora no tiene relación alguna con la congruencia ó incongruencia de la sentencia con la demanda, y siendo ésta absolutoria resolvió todos los puntos de la controversia.

Cierto es que el fallo del Tribunal peca contra el conocido principio de derecho consagrado en el artículo 835 del Código Judicial, que ordena que la sentencia definitiva recaiga sobre la cosa, la cantidad ó el hecho demandado; pero nada más que sobre eso, y contra el que establece el 542 del mismo Código, según el cual el demandado debe ser absuelto si el demandante no prueba el hecho ó la cosa sobre que versa la demanda, al resolver que es válido el testamento de Clemencia Carreño,

declaración no pedida en la demanda é incompatible con la sentencia absolutoria; pero como el recurrente no objeta la sentencia por este motivo, la Corte no puede infirmarla á pesar de la irregularidad anotada.

La Corte cree conveniente esta observación con la mira de llamar la atención de los Tribunales y Juzgados á la costumbre que tienen algunos de hacer en la parte resolutiva de las sentencias declaraciones que no corresponden á la demanda.

En el caso en cuestión se ha pedido la nulidad del testamento, y la sentencia, que después de reconocer que no hay motivo para decretar esa nulidad, la declara válido, traspasa evidentemente los límites fijados por la ley y resuelve sobre puntos que no son objeto de la demanda, porque no es exactamente lo mismo declarar que un acto no es nulo ó absolver al demandado del cargo de nulidad, que declarar válido ese mismo acto: lo primero es una declaración negativa que sólo sirve para fundar excepción de cosa juzgada, que es lo que caracteriza la sentencia absolutoria; lo segundo es el reconocimiento de un derecho, cosa esencialmente contraria á la absolución.

No puede decirse que la ley colombiana no ha determinado la forma de la sentencia absolutoria, porque el artículo 543 del Código Judicial citado, siguiendo las tradiciones del derecho romano, establece claramente que si el demandante no prueba lo que negare el demandado éste debe ser absuelto y en ninguna disposición de la ley se reconoce facultad á los jueces para salirse de este importante y claro precepto, seguido por la jurisprudencia de los países más adelantados como Francia, España, Italia, Bélgica, etc.

Hablando Savigny de la autoridad de la cosa juzgada y del carácter de la sentencia absolutoria dice lo siguiente:

"La absolución del demandado, idéntica á la repulsa de la demanda, es, por su contenido, puramente negativa; no podría implicar reconocimiento de derecho alguno perteneciente al demandado. Esta diferencia importante y radical entre la absolución y la condena, puede expresarse en estos términos: la condena asegura al demandante tanto una acción como una excepción, para usar de ella según sea necesario: la absolución en sí asegura al demandado una excepción pero nunca una acción.

"La redacción de la fórmula romana: *si paret condemna si non paret absolve*, expresa esta diferencia y prueba su realidad.

El *condemna* implica la necesidad de un acto positivo impuesto al demandado, el *absolve* contiene simplemente la negación de toda intervención.

Tal es la alternativa en que el magistrado coloca al *judex*: no le ordena ni le permite nada más."

Tampoco adolece la sentencia del vicio que se le imputa en la tercera causal alegada, pues aparte de que no hay contradicción alguna entre ella y el acto á que se refiere el recurrente, no se observa falta de armonía en su parte resolutiva, ni se pidió aclaración al Tribunal á virtud de lo establecido por el artículo 869 del Código Judicial subrogado por el 100 de la ley 105 de 1890, circunstancia que requiere el ordinal 3.º del artículo 360 para que tenga cabida esta causal.

Lo que consista en que la demanda no fue notificada al albacea Jesús Avellaneda, es así mismo infundada, porque no habiendo sido este demandado no debía notificársele la demanda, y si debiendo dirigirse la acción de nulidad del testamento contra el albacea no lo hizo así el actor, la consecuencia de este error debe sufrirla él mismo con la pérdida de pleito tan mal encaminado.

Por tanto, la Corte Suprema administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no ha lugar á infirmar la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en veintisiete de Marzo del año próximo pasado.

Las costas del recurso son de cargo del recurrente y serán tasadas por el Secretario las causadas hasta el día en que empezó á regir la ley 169 de 1896.

Publíquese esta sentencia, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al Tribunal de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veinte de Mayo de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: En el juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva seguido por el Tesorero general del Departamento del Tolima, contra Gabriel Durán Borda, para el pago de la cantidad de ciento diez mil cuatrocientos tres pesos ochenta y cinco centavos ($ 110,403-85), que al Departamento adeuda el ejecutado, como Rematador de la Renta de licores destilados; por los intereses vencidos y que se venzan hasta el día en que se cubra la deuda principal; y por las costas del juicio; Durán Borda nombró apoderados suyos á Antonio José Cadavid A., vecino de esta ciudad y á Mariano M. Melendro, vecino de Ibagué, por escritura pública número mil ciento cuarenta y cinco, otorgada ante el Notario primero de este Circuito de Bogotá, el once de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco.

El veinte del propio mes de Noviembre presentó Melendro la mencionada escritura número mil ciento noventa y cinco, en copia auténtica, al Tesorero general del Tolima; manifestó que aceptaba el poder y pidió que se le tuviera como apoderado de Durán Borda en el expresado juicio ejecutivo. Por auto de veintidós siguiente decretó el empleado ejecutante la admisión de Mariano M. Melendro como tal apoderado, y con él se adelantó la ejecución hasta después de la citación para sentencia de pregón y remate de los bienes embargados, que fue cuando el mismo Melendro presentó, en primero de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, un escrito sin fecha, firmado por Antonio José Cadavid, en el que decía aceptar el poder que le había conferido el ejecutado, y á la vez proponía las excepciones de incompetencia de jurisdicción, novación de contrato, caso fortuito ó fuerza mayor, petición antes de tiempo, condición no cumplida, ineficacia del título que se ha considerado como ejecutivo, error de cuenta, pago y compensación.

A ese escrito recayó la siguiente providencia:

"Tesorería general del Departamento.

"Ibagué, Febrero seis de mil ochocientos noventa y seis.

"Conforme al artículo 357 del Código Judicial, no se puede nombrar más que un apoderado para un pleito, y si en un mismo poder se hubieren constituído varios, se tendrá como apoderado el primero y como sustitutos los restantes, por su orden, para el caso de falta ó impedimento del principal.

"En vista de esto se observa que el poder del doctor Gabriel Durán Borda, que corre en este juicio, aparece conferido á los doctores Antonio José Cadavid y Mariano Melendro, y que, por falta ó impedimento de aquél, éste ha representado y está reconocido como apoderado en la presente ejecución.

"Ahora bien: el anterior escrito de excepciones está suscrito por el doctor Cadavid, y fue presentado por el doctor Melendro, con la cual, contra ley expresa, ambos tratan de ejercer actos de apoderado, siendo notorio, por otra parte, que el primero (doctor Cadavid) se encuentra ausente, en la capital de la República.

"Mas como á este Despacho no le corresponde admitir á derechas las excepciones, sino al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte (artículo 1099 del Código Judicial), pasen á esta Corporación el precedente memorial y el juicio ejecutivo correspondiente, previa citación del ejecutado.

"Notifíquese.

"TITO J. MEDRANO.—El Tenedor de libros Secretario, *Secundino Navarro*."

La diligencia de notificación de este auto dice así:

"En Ibagué, á seis de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, notifiqué el auto anterior al señor doctor Mariano M. Melendro, apoderado de la parte demandada, *por ausencia* del doctor Antonio José Cadavid A.

"*Mariano M. Melendro.* —*Secundino Navarro*, Tenedor de libros Secretario."

Remitido el proceso al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, para que resolviera sobre las excepciones propuestas allí, presentó Maximiliano Neira, en copia auténtica, la escritura pública número setenta y tres, de diez y nueve de Febrero de mil ochocientos noventa y seis, otorgada ante el Notario del Circuito de Ibagué, por la cual el Fiscal de dicho Tribunal, con la autorización del Gobernador del Departamento del Tolima, confirió poder á Neira para representar al Fisco departamental en este juicio; y en escrito de veinticuatro de Febrero de aquel año pidió que se le tuviera como apoderado.

Como el Tribunal se declaró incompetente para conocer del asunto, en proveído del mismo día veinticuatro de Febrero, Mariano M. Melendro, en el concepto de apoderado de Durán Borda, apeló de los efectos del auto anterior del Tribunal para ante la Corte Suprema, quien decidió el recurso en tres de Agosto del referido año, declarando, como declaró, previa revocación del auto apelado, que al Tribunal *á quo* correspondía la decisión del incidente de excepciones promovido á nombre del ejecutado.

En obedecimiento de lo resuelto por esta Superioridad, el Tribunal del Norte del Tolima tomó conocimiento del incidente; pero antes de determinarlo se ocupó en resolver acerca de la personería de las partes, y con fecha veintitrés de Febrero último declaró lo siguiente:

"1º Téngese al doctor Antonio José Cadavid A. como apoderado del doctor Gabriel Durán Borda en este juicio. Póngase el poder en conocimiento del señor Fiscal del Tribunal, que es el representante del Departamento, por el término y para los fines del artículo 332 del Código Judicial.

"2º No se admite al doctor Maximiliano Neira como mandatario de la parte actora. Las diligencias del juicio se entenderán con el señor Fiscal expresado."

De esta providencia se alzó el Fiscal del Tribunal, y concedido el recurso, se ha elevado el proceso á esta Suprema Corte, en donde se ha sustanciado la apelación con arreglo á la ley, y antes de resolver en el fondo, debe esta Superioridad decidir sobre su competencia para conocer del recurso.

Como el auto en que se admite ó niega un poder es de para sustanciación, por cuanto no decide la controversia materia del juicio, ni resuelve algún punto ó cuestión incidental del mismo, al conocer el Tribunal en primera instancia, ha debido ajustarse á lo prevenido en el segundo aparte del artículo 83 del Código de Organización Judicial, para que sólo el Magistrado sustanciador hubiera firmado el auto de sustanciación que es objeto del recurso.

No lo hizo así el Tribunal; todos los Magistrados de la Sala de decisión firmaron el auto de veintitrés de Febrero último; pero esa circunstancia no cambia la naturaleza de dicho auto, ni da por sí sola jurisdicción á la Corte para conocer de la apelación contra él interpuesta, aunque causara gravamen irreparable por la sentencia definitiva, porque el artículo 88 del propio Código de Organización Judicial dice que de la apelación en ese caso conocen el Magistrado ó Magistrados que concurren á formar la Sala de decisión.

Por tanto, la Corte Suprema se abstiene de fallar el recurso de apelación interpuesto, por carecer de jurisdicción.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR OTONIEL NAVAS

El suscrito Magistrado tiene la pena de salvar su voto en el presente negocio, en cuanto la Corte se limita á abstenerse de fallar. La Corte ha carecido y carece de jurisdicción para conocer del referido juicio, y la actuación de segunda instancia quedó viciada de nulidad, según los artículos 123, numeral 1º, y 124, ordinal 3º, de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales, debería procederse, en consecuencia, á mandar poner dicho causal en conocimiento de las partes, en cumplimiento del artículo 134, y para los efectos del 132 ibídem; la simple abstención basada en la falta de jurisdicción es contradictoria, si se atiende á que ya la Corte ha conocido del asunto, puesto que lo sustanció, y puesto que según el artículo 93 de la Ley 57 de 1887 la segunda instancia principia, no desde que haya de dictarse la sentencia, sino desde que se ejecutoria el auto por el cual se concede el recurso. Además, tal abstención deja de hecho nula la actuación que debería anularse ó ratificarse en forma legal.

Bogotá, Mayo veinte de mil ochocientos noventa y siete.

OTONIEL NAVAS.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO. ARANGO M.—BOTERO URIBE. — CASAS ROJAS. — POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS VARIOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio nueve de mil ochocientos noventa y siete

El Fiscal del Juzgado Superior del Distrito Judicial del Cauca, dirige desde Buga un memorial á esta Corte, acompañado de algunos documentos, y por medio de él interpone recurso de nulidad contra la sentencia absolutoria pronunciada en Bosuecio, Departamento del Cauca, por un Consejo de Guerra verbal, reunido en Febrero de mil ochocientos noventa y cinco, sentencia por la cual fue absuelto el Subteniente Luis Angel Ochoa del cargo de homicidio ejecutado en Antonio María Calderón.

Al tomar en consideración la Corte este memorial, observa lo siguiente:

1.º Si lo que quiere interponerse es un recurso de nulidad en el juicio militar expresado, ha debido intentarse en el mismo proceso, oportunamente, por una de las partes del juicio, y, concedido el recurso, la Corte resolvería si era ó no llegado el caso de conocer del asunto;

2.º Denegado el recurso, no quedaba otro remedio que ocurrir de hecho al Superior; pero no puede interponerse directamente el recurso de nulidad contra una sentencia ante el Superior que deba conocer, en los casos en que haya lugar á otorgarlo;

3.º Si lo que pretende intentar el Fiscal del Juzgado Superior del Cauca es un juicio de nulidad de la sentencia pronunciada por el Consejo de Guerra verbal, dado caso que hubiera este remedio y que la Corte tuviera la atribución de conocer de semejantes juicios, no podría admitirse la gestión de dicho Fiscal, porque él no puede llevar la voz del Ministerio Público ante la Corte Suprema, sino ante el respectivo Juzgado Superior (artículos 11 de la Ley 169 de 1896, y 178 y 180 del Código de Organización Judicial).

El Agente del Ministerio Público que puede representar ante la Corte es el Procurador general de la Nación.

Por tanto no se admite la solicitud del Fiscal del Juzgado Superior del Distrito Judicial del Cauca, de que se ha hecho mención.

Publíquese esta resolución en la *Gaceta Judicial*, notifíquese, déjese copia de ella, y archívese el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 27 de Enero de 1899 | NUM. 620

CONTENIDO

Acuerdo número 853, por el cual se declara inexequible el proyecto de ley "por la cual se traspasa una pensión." (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 377
Acuerdo número 854, por el cual se declara inconstitucional el artículo 2.º del proyecto de ley "por la cual se honra la memoria de los Generales Julio N. Vives y Regulo García Herreros." (Magistrado ponente, doctor Navas)..... 378
Salvamento de voto de los señores Magistrados Isaza y Casas Rojas..... 379
Acuerdo número 155, por el cual se declara inexequible un proyecto de ley "por la cual se aumenta una pensión y se traspasa otra" (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 379
Salvamento de voto de los señores Magistrados Isaza y Casas Rojas..... 380
Acuerdo número 856..... 380
Resolución número 96 del Ministerio de Gobierno, sobre suscripciones á la Gaceta Judicial..... 381
Decreto número 239 de 1898, por el cual se nombran suplentes de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia..... 381

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Invalídase la sentencia dictada por el Tribunal de Antioquia juicio promovido por Ramón E. Peláu contra el Distrito de Medellín, y se absuelve á éste de los cargos de la demanda. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 381

AUTOS

Declárase inadmisible un recurso de hecho interpuesto por Proceso Puerta. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas).. 382
Declárase que no hay motivo para revocar el auto de 20 de Mayo de 1898, en la ejecución seguida por el Administrador de la Aduana de Barranquilla contra Mc Inares & C.ª y Castellare & C.ª. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto..... 384

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Confírmase el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal del Cauca en favor de Braulio Rodríguez, Juez 2.º del Circuito de Marmato, por el cargo de falsedad. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 384

GACETA JUDICIAL

ACUERDO NUMERO 853

En la ciudad de Bogotá, á doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, reunida la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de los señores Magistrados y del infrascrito Secretario, el Magistrado señor doctor Otoniel Navas á quien correspondió en el repartimiento verificado el día siete de los corrientes, el expediente creado para resolver sobre la exequibilidad del proyecto de ley "por la cual se traspasa una pensión" (la de que disfrutaba el Coronel Braulio Jiménez), presentó el siguiente proyecto de resolución:

"Vistos: Después de discutido y aprobado por el Cuerpo Legislativo, en legal y reglamentaria forma un proyecto de ley originario de la Cámara de Representantes, por el cual el Congreso ha querido traspasar la pensión de que disfrutó el Coronel Braulio Jiménez, á su viuda Ernestina V. de Jiménez, fue enviado dicho proyecto al Excelentísimo Señor Presidente de la República quien, dentro del término legal, lo devolvió negándole la sanción ejecutiva y tachándolo de inconstitucional é inconveniente.

"Puesto de nuevo el asunto en consideración de las Cámaras, la de Representantes declaró infundadas las objeciones del Poder Ejecutivo en la sesión de fecha veintiséis de Noviembre último, por veintinueve balotas negras contra doce blancas; y la del Senado, á su vez, volvió á aprobar el proyecto en su sesión del día veintiocho del mismo mes, por diez y siete balotas blancas contra una negra, declarando también así infundadas las objeciones del Poder Ejecutivo.

"Con motivo de esto, se han remitido á la Corte Suprema los antecedentes del negocio, para que esta Corporación, en ejercicio de la atribución que le confieren los artículos 97 y 101, ordinal 4.º de la Constitución y 47 ordinal 1.º del Código de Organización Judicial, dirima la oposición que sobre este asunto existe entre los poderes Legislativo y Ejecutivo.

"Para resolver se tiene en cuenta:

"1.º El proyecto de que se ha venido tratando, dice textualmente así en su artículo único:

"'La pensión mensual de ciento cuarenta pesos ($140) de que disfrutaba el Coronel Braulio Jiménez, en virtud de sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 5 de Mayo de 1894, se traspasa á su esposa Ernestina V. de Jiménez, á quien se le pagará en lo sucesivo, mientras no contraiga segundas nupcias.'

"2.º Las observaciones del Excelentísimo Señor Presidente de la República están concebidas en los siguientes términos: 'La Constitución nacional en su artículo 78, prohibe expresamente al Congreso decretar pensiones,' y el Título III de la Ley 149 de 1896 (2 de Diciembre) atribuye á la Corte Suprema de Justicia concederlas, ajustándose al procedimiento especial que determina la misma Ley.

'Considerado, pues, el proyecto de "Ley..... por la cual se traspasa una pensión bajo este aspecto," parece claro que se opone á los principios constitucional y legal que quedan expuestos.

'Ciertamente que es penoso para un Magistrado tener que allegar sus propios sentimientos de benevolencia para dar cumplimiento á la ley, como sucede en el presente caso; pero á ello está obligado no sólo por el respeto que le debe, sino también por la extrema penuria del Tesoro. Vosotros sabéis que las circunstancias actuales de éste, imponen á las autoridades el estricto deber de no hacer otras erogaciones que aquellas que son indispensables para sostener el buen servicio público.

'Establecido el precedente de que una pensión pueda traspasarse por medio de una ley á los descendientes del primer agraciado, se abrirá ancha brecha por donde han de pasar necesariamente los numerosos descendientes de los pensionados, y de este modo, las obligaciones que contraigan una vez el Tesoro público, por motivos justificados, seguirán afectándolo indefinidamente, causando perturbaciones fiscales de incalculable gravedad.

'Por las consideraciones que preceden, paso por la pena de devolverse sin sanción el proyecto de ley á que me he referido.'

"3.º Dados la letra y el espíritu de la Constitución

y de la ley, la Corte no puede fundarse en fallos de la naturaleza del presente, en motivos de conveniencia sino pura y simplemente en razones de derecho, al análisis de las cuales se limitará en el presente caso.

"4.° Las pensiones y recompensas por servicios prestados á la República son *esencialmente personales* y por lo mismo intrasmisibles según las reglas del derecho común. Este principio que emana de la naturaleza misma de la gracia que la Nación concede, ha sido expresamente reconocido en todas las leyes de carácter general que han regularizado este ramo, de tal modo que conforme á la Ley 84 de 1890, que sirvió de base á la sentencia de esta Suprema Corte, por la cual se concedió al Coronel Braulio Jiménez una pensión de ciento cuarenta pesos ($ 140) mensuales, por razón de antigüedad en el servicio militar, lo mismo que de acuerdo con la Ley 149 de 1896, vigente hoy, la pensión caduca ó expira, entre otras causas, que se refieren únicamente á la persona del pensionado, por ausentarse del país sin cumplir los requisitos que la ley le impone, por su conducta delictuosa y por su muerte. En el caso concreto de que se trata, muerto el Coronel Jiménez, su pensión caducó, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 70 de la Ley 84 de 1890 ó 45 de la Ley 149 de 1896, según que el fallecimiento haya tenido lugar bajo el imperio de la una ó de la otra Ley, de lo cual no hay constancia en autos. Esto sentado, y teniendo en cuenta que el empleo inadecuado de las palabras no varía la esencia legal de las cosas, es indudable que con el proyecto objetado se ha tratado de crear una nueva pensión á favor de Ernestina V. de Jiménez, y no de traspasarle la ya extinguida de su esposo el Coronel Braulio Jiménez. Como tal creación, no sólo no se funda en leyes preexistentes, sino que contraría lo preceptuado en la 149 de 1896, que atribuye á la Corte Suprema de Justicia la facultad de decretar pensiones, y fija los requisitos, probanzas y trámites mediante los cuales pueden concederse tales gracias, es claro que el proyecto es violatorio del artículo 76 de la Constitución nacional, el cual en su parte conducente dice así:

"Es prohibido al Congreso y á cada una de sus Cámaras.....

"5.° Decretar á favor de ninguna persona ó entidad, gratificaciones, indemnizaciones, *pensiones* ni otra erogación que no esté destinada á satisfacer créditos ó derechos reconocidos con arreglo á ley preexistente.

"De lo expuesto se deduce que el proyecto objetado es realmente inconstitucional, y que tuvo razón el Excelentísimo Señor Presidente de la República al objetarlo por este motivo.

"En tal virtud, la Corte Suprema, en cumplimiento de lo preceptuado en los artículos 90 y 151, ordinal 4.° de la Constitución y 47 ordinal 1.° del Código de Organización Judicial, declara definitivamente que no es exequible el proyecto de ley de que se ha venido tratando, por el cual el Cuerpo Legislativo quiso traspasar la pensión de que disfrutó el Coronel Braulio Jiménez á su viuda Ernestina V. de Jiménez.

Cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente junto con la respectiva copia, por conducto del señor Ministro del Tesoro, para que se archive el proyecto.

"Puesto en discusión lo propuesto por el señor Magistrado sustanciador, fue aprobado por unanimidad. En constancia se extiende y firma la presente diligencia.

"LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario en propiedad."

ACUERDO NUMERO 354

En la ciudad de Bogotá, á doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, se reunió la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario, con el objeto de resolver definitivamente sobre la exequibilidad del proyecto de ley "por la cual se honra la memoria de los Generales Julio N. Vicco y Régulo García Herreros," que ha sido objetado por el Gobierno como inconstitucional.

El señor Magistrado doctor Casas Rojas, á quien tocó el asunto en repartimiento, presentó un proyecto de Acuerdo que no fue aprobado por la mayoría de la Corte, y, en esa virtud, la Presidencia dispuso que el señor Magistrado doctor Navas estudiase de nuevo el negocio y formulase el Acuerdo en conformidad con la opinión de la expresada mayoría, manifestada en la discusión.

En consecuencia, el señor Magistrado doctor Navas propuso lo siguiente, que fue aprobado:

"El Congreso de la República aprobó, en sus sesiones ordinarias del corriente año, en la forma prevenida por la Constitución, el proyecto de ley 'por la cual se honra la memoria de los Generales Julio N. Vicco y Régulo García Herreros,' cuyo artículo 2.° dice así:

"'Artículo 2.° Concédese á la señora madre del General Vicco y á la señora esposa é hijos del General García Herreros una recompensa del Tesoro nacional de diez mil pesos ($ 10,000), respectivamente, suma que se declarará incluída en el Presupuesto de Gastos de la próxima vigencia.'"

Pasado este proyecto al Gobierno para su sanción, éste lo devolvió con objeciones, en uso del derecho que le concede el segundo aparte del artículo 85 de la Constitución, las que formuló de esta manera:

"La Ley 149 de 1896 reconoció el derecho y estableció la tramitación para el efecto del otorgamiento de recompensas por servicios militares, y juzgo que conforme á sus disposiciones deben otorgarse aquellas á que se hayan hecho acreedores los miembros del ejército y sus familias. De otro modo se violaría el precepto contenido en el inciso 5.° del artículo 76 de la Constitución, y por otra parte se expondría el legislador á incurrir en injusticias más ó menos graves, puesto que no sería posible que á él le llegaran las peticiones de todos los favorecidos por la ley, ni le sería fácil apreciar en cada caso las pruebas que deban acompañar los solicitantes para acreditar su derecho.

"Habiendo insistido las Cámaras legislativas en el proyecto objetado por inconstitucional, se ha pasado éste á la Corte para que ella decida sobre su exequibilidad, en ejercicio de la atribución que le señalan los artículos 90 y 151 (inciso 4.°) de la Constitución, y 47 (inciso 1.°) del Código de Organización Judicial.

"La disposición constitucional que el Gobierno considera violada por el artículo 2.° del proyecto de ley objetado dice lo siguiente:

'Es prohibido al Congreso y á cada una de sus Cámaras.

.....

'5.° Decretar á favor de ninguna persona ó entidad, gratificaciones, indemnizaciones, pensiones ni otra erogación que no esté destinada á satisfacer *créditos ó derechos reconocidos con arreglo á ley preexistente*, salvo lo dispuesto en el artículo 76, inciso 18.

'La excepción de que trata la última parte de este inciso 5.° se refiere únicamente al fomento de las empresas útiles ó benéficas, dignas de estímulo y apoyo.

"Para dirimir la cuestión de constitucionalidad ó inconstitucionalidad del artículo 2.° del proyecto de ley objetado, la Corte considera que la Ley 149 de 1896, 'sobre recompensas militares,' no concede el derecho á

ostas recompensas á todas las madres, viudas é hijos de los miembros del Ejército de la República, sino á las madres, viudas é hijos de los militares que hubiesen muerto en el campo de batalla ú otra acción de guerra, ó al desempeñar alguna función del servicio, ó á manos de enemigos armados del Gobierno legítimo, ó por causa de heridas recibidas en cualquiera de estos casos; si tales madres, viudas é hijos reúnen, además, las condiciones especialmente determinadas en la referida Ley para que pueda reconocérseles el derecho por la autoridad á quien corresponde el reconocimiento, según la misma Ley.

"Mejor dicho, la Ley 149 de 1890 no reconoce derecho á recompensas militares á ninguna persona, esa Ley dice cómo puede la Corte reconocer aquel derecho á las madres, viudas é hijos de los miembros de Ejército de la República; y mientras la Corte no aprecie y califique las pruebas presentadas en el respectivo juicio, y dicte la sentencia favorable, no puede sostenerse que haya *crédito ó derecho reconocido con arreglo á ley preexistente* que deba satisfacer la Nación.

"Tanto es esto cierto, que si las madres, viudas é hijos de un militar muerto en el campo de batalla, en defensa del Gobierno, tienen una renta anual de seiscientos pesos ($ 600) por lo menos, ó disfrutan de pensión del Tesoro público ó del Montepío Militar, no tienen derecho á recompensa según el artículo 12 de la citada Ley 149, ni la Corte puede reconocerlo; como tampoco lo tienen ni puede reconocérseles si han pasado á otras nupcias ú observaron notoria mala conducta.

"Y para demostrar que el Congreso no tuvo en cuenta la Ley 149 de 1896, al aprobar el artículo 2.º del proyecto objetado, bastará considerar que la recompensa á que tendrán derecho la madre del General Vieco y la esposa é hijos de General García Herreros, según el artículo 3.º de dicha Ley, sería solamente de seis mil pesos ($ 6,000), suma igual al sueldo de un General en dos años; y que el artículo 2.º del proyecto concede una recompensa mayor.

"Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia declara que no es exequible el repetido artículo 2.º del proyecto de ley 'por la cual se honra la memoria de los Generales Julio N. Vieco y Régulo García Herreros.'

"Cópiese, devuélvase el expediente al señor Ministro del Tesoro con copia autorizada de este acuerdo, para lo de su cargo, y publíquese en la *Gaceta Judicial*."

Con lo cual se concluye el presente acuerdo, que firman los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario en propiedad."

SALVAMENTO DE VOTO

Los infrascritos Magistrados Luis M. Isaza y Jesús Casas Rojas salvan su voto en el anterior Acuerdo de la Corte, por el cual se declara que es inconstitucional el proyecto de ley aprobado por las Cámaras Legislativas, relativo á las recompensas á favor de la viuda é hijos del General Régulo García Herreros y de la madre del General Julio N. Vieco, y se fundan para ello en las siguientes razones:

El inciso 5.º del artículo 78 de la Constitución prohibe al Congreso decretar á favor de alguna persona ó entidad gratificaciones, indemnizaciones, pensiones ú otra erogación que no esté destinada á satisfacer créditos ó derechos reconocidos con arreglo á ley preexistente.

Dedúcese de esta prohibición y de las atribuciones contenidas en el artículo 76 de la misma Constitución, especialmente en los números 11 y 12, que el Congreso puede decretar gratificaciones á favor de personas ó entidades cuando el derecho está reconocido en una ley preexistente.

Ahora bien, el derecho que tienen las madres, viudas é hijos de los militares que mueren en servicio del Gobierno en acción de guerra, estaba reconocido por los artículos 1.º, 5.º, 6.º y 47 de la Ley 84 de 1890 que regía cuando los Generales García Herreros y Vieco dieron su vida en el campo de batalla de Enciso en defensa de la Constitución y de las leyes patrias, y ese mismo derecho está establecido por los artículos 2.º, 3.º y 7.º de la Ley 149 de 1896, vigente en la actualidad.

De manera, pues, que es indiscutible el derecho de los deudos de los citados Generales á obtener una recompensa ó gratificación del Tesoro público, por haber una ley que reconoce expresamente tal derecho.

La fijación de la cuantía de la recompensa y la determinación de la autoridad ó entidad que debe reconocerla corresponde al mismo Congreso, porque él en esta materia no está sujeto á otra restricción que la que establece el citado artículo 87 de la Constitución y que consiste únicamente, como se ha visto, en que una ley preexistente haya reconocido la causa que da derecho á la gratificación ó recompensa.

Opinan, en consecuencia, los suscritos, que el proyecto de ley en cuestión no es inconstitucional y que debe sancionarse por el Gobierno.

Bogotá, doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho.

LUIS M. ISAZA.—JESÚS CASAS ROJAS—FERNÁNDEZ DE SOTO.—ARANGO M.—BOTERO URIBE.—NAVAS.—POMBO.—*Soto Arana*, Secretario en propiedad.

ACUERDO NUMERO 355

En la ciudad de Bogotá, a doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, reunida la Corte Suprema de Justicia en sala de Acuerdo con asistencia de todos los señores Magistrados y el infrascrito Secretario, para el efecto de ejercer la atribución que le confieren los artículos 90 y 151 de la Constitución en su numeral 4.º, para decidir definitivamente sobre la exequibilidad de un acto legislativo que ha sido objetado por el Gobierno, como inconstitucional, el señor Magistrado doctor Pombo, á quien se repartió el asunto el día siete del presente mes, presentó el siguiente proyecto de resolución:

Vistos: El Congreso nacional del presente año aprobó y adoptó en los tres debates reglamentarios en ambas Cámaras, el siguiente proyecto de ley:

"*El Congreso de Colombia*

DECRETA:

Artículo 1.º Desde la sanción de la presente ley, auméntase á cuarenta pesos ($ 40) la pensión de que gozan cada una de las señoritas Ana y Zoila R. Madiedo, hijas del Prócer de la Independencia, Coronel Nicolás M. Madiedo.

§ La partida necesaria para este gasto se considerará incluida en los Presupuestos respectivos.

Art. 2.º El pago de las pensiones de que trata la presente Ley, se hará por la Oficina de Hacienda nacional del lugar donde residan las agraciadas.

Art. 3.º La pensión de que disfrutaba la señora María de los Angeles González, se traspasa desde la fecha de la muerte de ésta, á su hija, la señora María Josefa Leal."

Remitido este proyecto para los efectos constitucionales á su Excelencia el Presidente de la República, éste lo devolvió al Congreso con las siguientes observaciones.

"Las razones aducidas siempre que he objetado algún proyecto de ley que implica erogación para el Tesoro nacional, son aplicables también al proyecto de ley 'por la cual se aumenta una pensión y se traspasa otra.'"

"Muy grato sería para el Gobierno ver premiados en los descendientes, los sacrificios y fatigas que sus antepasados hicieron para fundar la República. El Coronel Nicolás M. Madiedo, padre de las señoritas Ana y Zoila Madiedo, figura entre los defensores leales y valerosos de la Independencia nacional, y natural sería reconocer y pagar á sus dignas sucesoras el aumento de pensión de que se trata; mas la angustiosa situación del Tesoro público y el precepto constitucional ineludible del artículo 78, inciso 5.°, justificarán ante el país y ante vosotros, las objeciones que formulo, á mi pesar, al mencionado proyecto. Por tanto, tengo la pena de devolveros sin sanción el proyecto mencionado, suplicándoos que os dignéis reconsiderarlo, á virtud de las consideraciones expuestas.

"Honorables Senadores y Representantes.

"MANUEL A. SANCLEMENTE"

Las precedentes observaciones hechas al proyecto por el Poder Ejecutivo, se declararon infundadas por ambas Cámaras, y con tal motivo se han remitido á la Corte estas diligencias junto con otros dos proyectos sobre pensiones y traspasos, objetados también como inconstitucionales, y sobre los cuales se ha decidido ya por esta Superioridad en el sentido de declarar que son inexequibles.

Por consiguiente, tratándose en el proyecto que ahora se examina, de aumentar una pensión, lo que equivale á concederla de nuevo, y de traspasar otra por su naturaleza intrasmisible, lo que equivale también á hacer una nueva erogación á favor de la persona agraciada, sin que haya una ley preexistente que haya reconocido ese derecho, todo lo cual es abiertamente contrario á la prohibición establecida en el inciso 5.° del artículo 78 de la Constitución, como lo ha demostrado la Corte en los dos Acuerdos inmediatamente anteriores al presente, es forzoso concluir que son fundadas las objeciones hechas por el Excelentísimo Señor Presidente de la República al proyecto de ley que se deja examinado, el cual es inconstitucional en concepto de la Corte, y por lo mismo declara que no es exequible.

Puesto en discusión este proyecto por el señor Magistrado sustanciador, fue aprobado por la Corte y, en consecuencia, se dispuso enviar copia del Acuerdo al señor Ministro respectivo para conocimiento del Poder Ejecutivo; devolver las diligencias remitidas á la Corte, y publicar el Acuerdo en la *Gaceta Judicial*.

Con lo cual se dio por terminado, y se procedió á firmarlo por todos los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. IBAZA—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario en propiedad.

SALVAMENTO DE VOTO

Los infrascritos Magistrados Luis M. Ibaza y Jesús Casas Rojas salvan su voto en el anterior Acuerdo respecto de lo que se resuelve en él con relación al aumento de pensión de Ana y Zoila R. Madiedo, hijas de un militar de la Independencia, porque juzgan que ellas se encuentran en situación análoga á la de los deudos de los Generales Julio N. Vieco y Régulo García Herreros, supuesto que la Ley 149 de 1896 reconoce el derecho que tienen las hijas de los militares de la Independencia á que se les conceda pensión del Tesoro público.

Bogotá, doce de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho.

LUIS M. IBAZA—JESÚS CASAS ROJAS—FERNÁNDEZ DE SOTO—ARANGO M.—BOTERO URIBE—NAVAS—POMBO—*Soto Arana*, Secretario en propiedad.

ACUERDO NUMERO 856

En la ciudad de Bogotá, á catorce de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario.

Su Señoría el Presidente puso en conocimiento de la Corte el oficio de Su Señoría el Ministro de Relaciones Exteriores, fecha 9 del mes en curso, número 9,813, de la Sección 1.ª, en el cual se sirve transcribir la nota oficial del Excelentísimo Señor Delegado Apostólico, en nombre del Cuerpo Diplomático acreditado en esta capital, de 29 de Noviembre próximo pasado, cuyo tenor es el siguiente:

"*Delegación Apostólica en Colombia—Bogotá, 29 de Noviembre de* 1898

"Excelentísimo Señor:

"Mis colegas del Cuerpo Diplomático, reunidos el sábado 19 del corriente en mi casa, me dieron el encargo, que cumplo con mucho gusto, de dirigir una súplica á Vuestra Excelencia.

"Un Jefe de Misión, el día en que presenta sus credenciales al Excelentísimo Señor Presidente de la República, conformándose al reglamento ó pragmática en vigor, hace una visita por tarjeta, á los señores Ministros del Despacho, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Consejeros de Estado, Comandante general del Ejército, Procurador general de la Nación y Gobernador del Departamento. Es una costumbre muy buena y mis colegas se felicitan de ella, puesto que les proporciona la ventaja de entrar en relación con los primeros personajes oficiales del país, con quienes pueden tener asuntos que tratar.

"Esto supuesto, parecía conveniente que al Cuerpo Diplomático, se le correspondiera con la reciprocidad de la visita; esto es, que en el reglamento ó pragmática de dichos dignatarios se estableciera que, cuando tomen posesión de sus puestos, visiten, por medio de tarjeta, á los Agentes Diplomáticos; pues así, sean cuales fueren los cambios que ocurran en el alto personal administrativo, nunca se interrumpirán las relaciones del Cuerpo Diplomático con aquellos dignatarios.

"Por tanto, la súplica que tengo el honor de dirigir á Vuestra Excelencia es la de que se observe la reciprocidad en el sentido expuesto, y abrigo la completa confianza de que Vuestra Excelencia la ha de apreciar en su justo valor, y tomará, de consiguiente, las disposiciones que crea propias del caso, para dar satisfacción á nuestros deseos.

"Aprovecho gustoso esta oportunidad para reiterar á Vuestra Excelencia las seguridades de mi alta y distinguida consideración.

"A. ARZOBISPO DE FILIPOS
Delegado Apostólico

"A Su Excelencia el Señor doctor D. Felipe F. Paúl, Ministro de Relaciones Exteriores, etc. etc. etc."

Su Señoría el Presidente hizo la siguiente proposición, que fue aprobada por unanimidad de votos:

"Contéstese á Su Señoría el Ministro de Relaciones

Exteriores que la Corte Suprema de Justicia conviene en que, en lo sucesivo, se observe por parte de sus Magistrados, en lo relativo á las visitas á los señores miembros del Cuerpo Diplomático, la práctica que recomienda en la citada nota oficial el Excelentísimo Señor Delegado Apostólico.

"Transcríbase esta resolución á Su Señoría el Ministro de Relaciones Exteriores y publíquese este Acuerdo en la *Gaceta Judicial*."

Se dio por terminado el presente Acuerdo que firman los señores Magistrados, con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNANDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M. BALTASAR BOTERO URIBE—JESUS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Avena*, Secretario en propiedad.

República de Colombia—Ministerio de Gobierno—Sección 1.ª—Número 1135—Bogotá, 12 de Diciembre de 1898

Señor Presidente de la Suprema Corte de Justicia—E. L. C.

Para los fines á que haya lugar remito á Vuestra Señoría, en copia autorizada, la resolución que dictó este Despacho con fecha 7 de los corrientes.

Dios guarde á Vuestra Señoría.

Por el Ministro, el Subsecretario,

Aníbal Brito

RESOLUCION NUMERO 95

Ministerio de Gobierno—Sección 1.ª—Bogotá, Diciembre 7 de 1898

Habiendo manifestado á este Ministerio varias personas que se tropieza con algunas dificultades para obtener suscripciones á la *Gaceta Judicial*, y que sería conveniente eliminarlas adoptando para ello un método semejante al que se usa respecto de otros periódicos de esta capital,

SE RESUELVE:

1.º El Director de la Imprenta Nacional abrirá en este Establecimiento suscripciones á la *Gaceta Judicial*, las cuales serán servidas por los mismos métodos y con las mismas formalidades que se observan en las imprentas particulares respecto de otros periódicos; y

2.º El mismo empleado incorporará mensualmente en las cuentas del Establecimiento el valor de los productos de tales suscripciones, comprobándolo de la manera ordinaria.

Comuníquese y publíquese.

El Ministro de Relaciones Exteriores, encargado del Despacho de Gobierno,

FELIPE F. PAUL

Es copia.—El Subsecretario de Gobierno,

Aníbal Brito

República de Colombia—Ministerio de Gobierno—Sección 3.ª—Número 1140—Bogotá, 12 de Diciembre de 1898

Señor Presidente de la Corte Suprema de Justicia—E. L. C.

Para los fines consiguientes tengo el honor de remitir á Su Señoría copia autorizada del Decreto número 289 de fecha 30 de Noviembre último, por el cual se nombran suplentes de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia para el resto del período que comenzó el día 7 de Septiembre del presente año.

Dios guarde á Su Señoría.

Por el Ministro, el Subsecretario,

Aníbal Brito

DECRETO NUMERO 289 DE 1898

(NOVIEMBRE 30)

por el cual se hacen unos nombramientos

El Presidente de la República

DECRETA:

Artículo único. Nómbrase suplentes de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, para el resto del período que comenzó el día 7 de Septiembre último, á los señores siguientes:

Primero, doctor D. Eladio C. Gutiérrez.
Segundo, doctor D. Aristides Forero.
Tercero, doctor D. Cirnaco Iriarte.
Cuarto, doctor D. Miguel Abadía Méndez.
Quinto, doctor D. Juan E. Trujillo.
Sexto, doctor D. Isaías Castro V.
Séptimo, doctor D. Juan N. Méndez.

Comuníquese y publíquese.

Dado en Anapoima, (Departamento de Cundinamarca), á 30 de Noviembre de 1898.

MANUEL A. SANCLEMENTE

Bogotá, Diciembre 2 de 1898.

El Ministro de Relaciones Exteriores, encargado del Despacho de Gobierno,

FELIPE F. PAUL

Es copia—El Subsecretario,

Aníbal Brito

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, catorce de Junio de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: A virtud del Decreto Ejecutivo número 452, de cinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y seis (*Diario Oficial* número 6762), expedido al principiar el régimen político actual, estableciése á favor del Tesoro nacional un impuesto de cuatro pesos ($ 4) por cada cabeza de ganado mayor que se dé al consumo en el territorio de la República; y ninguno de los Estados, ni ninguna otra entidad podía cobrar impuesto alguno por dicho degüello.

No obstante, los Distritos quedaron autorizados por el mismo Decreto para imponer un derecho sobre las carnicerías ó mataderos públicos, el cual no podrá exceder de cincuenta centavos por cada cabeza de ganado mayor.

Más tarde se aclaró ese Decreto por circular número 5 del Ministerio de Hacienda, de fecha cinco de Febrero de mil ochocientos ochenta y siete (*Diario Oficial* número 6859), y allí se dijo que no podían cobrar los Distritos derecho alguno sobre las carnicerías ó mataderos públicos sino en el caso de que éstos sean cómodos, seguros y de acceso.

El Distrito de Medellín, en el Departamento de Antioquia, haciendo uso de la facultad que le dio aquel Decreto, que hoy tiene fuerza de ley en toda la Nación, estableció un Matadero público, tal como las circunstancias lo permitían en aquella época, y cobró el impuesto de cincuenta centavos á los beneficiadores de

ganado mayor por el servicio que prestaba dicho matadero.

Avelino Acosta, Jesús María Gómez P., Eladio Acosta, Gonzalo Isaza, Emiliano Sierra, Juan de Dios Acosta, Francisco Cadavid, Pedro A. González, Francisco García, Faustino Palacio, Angel María Restrepo, Francisco Sierra, Rafael Toro, José Antonio Uribe, Manuel A. Velásquez, Toribio Vélez, Jesús María Velásquez, Ramón Antonio González, Joaquín Escobar, Santiago Molina y Lázaro Acosta, cedieron, en treinta de Marzo de mil ochocientos ochenta y cuatro, á Ramón E. Palán los derechos y acciones que les corresponden, respectivamente, contra el Distrito de Medellín, á efecto de hacer que se les restituyan y paguen por dicho Distrito las cantidades que se les cobraron indebidamente en los años de mil ochocientos ochenta y siete, mil ochocientos noventa y en los primeros cinco meses de mil ochocientos noventa y uno, por el impuesto de cincuenta centavos por el degüello de ganado mayor en los mataderos incómodos, inseguros ó incapaces (así dice el documento respectivo) que en tales períodos tenía el aludido Distrito.

Con esta cesión se presentó Palán, en veintiocho de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, ante el Juez 3.º del Circuito de Medellín, en lo civil, estableciendo demanda ordinaria contra el mencionado Distrito, para que se obligue á éste á pagar en restitución y devolución al demandante, como cesionario de los individuos arriba expresados, las sumas que, según los asientos en los libros correspondientes llevados por el Tesorero de rentas de dicho Distrito, resulten comprobadas, en el término probatorio, por el impuesto de cincuenta centavos pagado por degüello de ganado mayor en los mataderos públicos de Medellín, en los períodos de mil ochocientos ochenta y siete, mil ochocientos noventa y mil ochocientos noventa y uno, con las deducciones de dos meses, cinco días y siete meses, respectivamente, de dichos años. Demandó también los intereses legales corridos desde que sus cedentes verificaron el pago, así como las costas del juicio.

El derecho, causa ó razón para intentar la demanda, consisten, según el actor:

En que el Distrito de Medellín, representado por el Consejo Municipal, estableció el impuesto de cincuenta centavos y lo cobró sin tener mataderos cómodos, seguros y capaces.

En que por la ignorancia y error de sus cedentes y los apremios que en el respectivo Acuerdo y por los Recaudadores se asignaban y empleaban, el pago fue indebido, y las cantidades que fueron su objeto deben ser restituidas y devueltas por el Distrito prenombrado, á cargo de su Tesoro; y

En que por aquellas circunstancias y la mala fe implicada en cobrar á sabiendas lo que no se debía, deben aplicarse las disposiciones legales contenidas en el artículo 2313 é inciso 2.º del 2318 del Código Civil.

Y los hechos en que la funda son:

1.º Que los mataderos públicos del Distrito de Medellín, en que se degollaban cabezas de ganado mayor en los años de mil ochocientos ochenta y siete, mil ochocientos noventa y mil ochocientos noventa y uno, en los primeros cinco meses de éste, eran incapaces, incómodos é inseguros;

2.º Que el Consejo Municipal de Medellín estableció el impuesto de cincuenta centavos por cada res de ganado mayor que se degollase en tales mataderos;

3.º Que el Gobierno nacional dispuso, por circular especial del Ministerio de Hacienda, que siendo un servicio el que se cobraba con tal impuesto, él no podía cobrarse, sin que esos establecimientos fueran cómodos, seguros y capaces; y

4.º Que el Distrito de Medellín no ha restituído y devuelto las sumas que así se le pagaron indebidamente y mediando para ello error y fuerza.

Fijóse la cuantía de la acción en cinco mil ciento veintitrés pesos cincuenta centavos ($ 5,123-50).

El Personero del Distrito de Medellín contestó la demanda, negando los cargos en que ella se funda.

Abierto el juicio á prueba y seguido por los trámites ordinarios, dióse término á la primera instancia con la sentencia de veintisiete de Septiembre de mil ochocientos noventa y cinco, cuya parte resolutiva dice así:

"En consecuencia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se absuelve al demandado de los cargos que se le hacen en la demanda. No se hace especial condenación en costas."

Notificado este fallo, alzóse de él Ramón E. Palán, para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en donde abierta la causa á prueba, y producidas algunas, dictóse sentencia definitiva con fecha veintiuno de Mayo de mil ochocientos noventa y seis. Ese fallo termina de modo siguiente:

"Primero. Revócase la sentencia apelada y se declara, que el Distrito de Medellín está en la obligación de pagar al doctor Ramón E. Palán, seis días después de ejecutoriada esta sentencia, la cantidad de cinco mil ciento veintitrés pesos cincuenta centavos ($ 5,123-50), como cesionario, dicho doctor Palán, de Avelino Acosta y los veinte individuos más que le cedieron sus respectivos créditos contra el Distrito de Medellín conforme al documento de foja primera de estos autos, créditos que aparecen detallados respectivamente en el certificado del señor Secretario del señor Tesorero de rentas del Municipio de Medellín, fojas once y doce de este expediente. Segundo. Se absuelve al Distrito demandado de los cargos deducidos en la demanda, relativos á intereses devengados por la suma del cargo principal y á costas del juicio; y Tercero. No se hace especial condenación en costas de la segunda instancia."

Por haber interpuesto recurso de casación el Fiscal del expresado Tribunal contra la citada sentencia, los autos se han elevado á la Corte, en donde se ha dado al punto la tramitación establecida por las leyes 105 de 1890 y 100 de 1892.

El fallo acusado está sujeto á dicho recurso, porque se halla comprendido en la disposición del artículo 366 de la primera de las leyes citadas, vigente dicho artículo cuando se interpuso tal remedio, y porque el recurrente es persona hábil y acudió oportunamente. En consecuencia, admítese el recurso de casación expresado, y se procede á examinarlo.

El recurrente alega la primera causal de casación señalada por el artículo 369 de la citada Ley 105, y la motiva en que el Tribunal sentenciador, no solamente ha hecho una mala interpretación del Decreto Ejecutivo número 452 que, como se ha dicho, tiene fuerza de ley, y de la circular número 5, de cinco de Febrero de mil ochocientos ochenta y siete que lo reglamenta, sino que ha incurrido en error de hecho y en error de derecho en la apreciación de las pruebas de instrumentos públicos, que son los únicos en que se funda la sentencia recurrida. Y termina deduciendo de sus argumentos, que ésta violó también los artículos 1757 del Código Civil y las disposiciones de los artículos 539, 678, 679 y 666 del Código Judicial.

El señor Procurador general de la Nación, que es parte legítima ante la Corte en este asunto, amplió la causal de casación consistente en violación de ley sustantiva, y lo hizo de conformidad con los términos exigidos por el artículo 55 de la Ley 100 de 1892 y del ordinal 6.º artículo 1491 del Código Judicial.

Fúndase el señor Procurador, para ampliar el recurso, en que el fallo acusado hace una errónea aplicación de los artículos 2313 y 2318, inciso 2.º del Código Civil

pues desde que se instauró la demanda el actor fundó su acción en esos dos artículos, sobre restitución del pago de lo no debido; y el Tribunal la ha declarado que si es el caso de tal restitución, sostiene que para llegar á esta conclusión dicho Tribunal ha violado los artículos citados, y que la violación proviene, ya de una errada interpretación del Decreto legislativo número 452, ya de la aplicación indebida de la circular del Ministerio de Hacienda, de fecha cinco de Febrero de mil ochocientos ochenta y siete.

El señor Procurador tiene razón:

El Decreto número 452, que tiene la misma fecha de la sanción de la Constitución de mil ochocientos ochenta y seis, fue reformado por la Ley 19 de 1887, que redujo el impuesto de degüello, estableció la forma de cobrarlo y dispuso que la misma Ley empezara á regir desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y ocho, y que, en todo lo que no sea contrario á ella, queda vigente el citado Decreto Ejecutivo (artículo 4.º). Dicha Ley nada dijo sobre la autorización á los Distritos para cobrar hasta cincuenta centavos por impuesto de matadero: luégo esa autorización quedó vigente por ministerio de la misma Ley que reconoció el Decreto número 452 en lo que no le sea contrario.

La circular del Ministerio de Hacienda de cinco de Febrero de mil ochocientos ochenta y siete, al disponer que los Distritos no podrían cobrar derecho alguno *por degüello* sino en el caso de que tuvieran establecidos mataderos públicos *cómodos, seguros y capaces*, y de que de ellos hicieran uso los mataderos de ganado mayor, interpretó mal el espíritu y la letra del Decreto número 452.

La Ley de 8 de Febrero de 1887 es tres días posterior á la circular del Ministerio de Hacienda, y ella no determina las condiciones que deben tener los mataderos establecidos por los Distritos, para que esas condiciones justifiquen el establecimiento del impuesto sobre dichos mataderos: luego si han podido los Municipios establecer y recaudar este impuesto, aunque los mataderos de que pudieron disponer, no hubieran sido edificios cómodos, seguros y capaces.

De manera que es cierto lo que dice el señor Procurador: que la sentencia recurrida interpreta erróneamente el Decreto número 452, porque hace caso omiso de la Ley de 8 de Febrero de 1887, que declaró vigente ese Decreto, en cuanto á la autorización á los Municipios para cobrar el impuesto mencionado. Tal Decreto no exige que los mataderos sean edificios, y menos que sean edificios cómodos, seguros y capaces. Estas son palabras de la circular del Ministerio de Hacienda y del Decreto.

Esa circular no tiene el alcance que ha querido darle el Tribunal sentenciador. "Fue bueno que el Ministerio de Hacienda, como alta entidad administrativa, en asuntos fiscales, hubiera dicho á los Municipios que procuraran tener edificios cómodos, capaces y seguros para destinarlos á mataderos públicos; y bien pudo decirles, como medio compulsivo, que si los edificios no tenían estas condiciones, no podían establecer el derecho de matadero.

"Pero estas insinuaciones, contenidas en una simple circular y encaminadas á producir ciertos efectos de carácter puramente administrativo, no pueden servir de base á una sentencia del Poder Judicial, ni menos ser considerados como leyes que deban aplicar los Tribunales y Juzgados."

Por consiguiente se halla justificada la primera causal de casación señalada en el ordinal 1.º del artículo 369, de la Ley 105 de 1890, vigente cuando se interpuso el recurso.

Es inútil, conforme con el artículo 59 de la Ley 100 de 1892, entrar en consideraciones acerca de las otras causales alegadas; y en cumplimiento del artículo 60 de la misma, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, invalida el fallo recurrido de fecha veintinueve de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, proferido por el extinguido Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, y procede á dictar el que deba reemplazarlo.

En virtud del examen que se ha hecho de los razonamientos en que se funda el recurso, y hallando que conforme á los artículos 2313 y 2318, inciso 2.º del Código Civil, y al artículo 4.º de la Ley 13 de 1887, es improcedente la acción intentada, se falla:

Absuélvese al Distrito de Medellín de todos y cada uno de los cargos que hace la demanda de Ramón E. Patín, de fecha veintiocho de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, establecida ante el Juez 3.º en lo civil del Circuito de Medellín. No se hace especial condenación en costas.

Notifíquese, cópiese, publíquese este fallo en audiencia é insértese en la *Gaceta Judicial*. Devuélvase el expediente al Tribunal que lo remitió.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, diez y ocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Proceso Puerta, vecino de Riosucio, haciendo uso del derecho que le concede el artículo 58 de la Ley 100 de 1892, ha ocurrido de hecho á esta Superioridad con el fin de que se le admita el recurso de casación que interpuso él ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, y éste le negó, contra la resolución pronunciada por dicho Tribunal el día veintisiete de Marzo del presente año, resolución en que se declaró que no habiéndose suministrado por la parte á quien correspondía el papel necesario para dar curso á la apelación intentada contra una sentencia dictada por el Juez 1.º del Circuito de Marmato en diez y seis de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis, dicha sentencia quedaba ejecutoriada.

El recurso de hecho se ha sustanciado como lo ordena la ley; y para decidirlo basta observar lo siguiente:

El artículo 1.º de la Ley 169 de 1896 no permite interponer recurso de casación sino contra las sentencias definitivas de segunda instancia dictadas por los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, en asuntos civiles y en juicio ordinario ó que tengan carácter de tal; y contra las que se pronuncien en los juicios de concurso de acreedores y los de sucesión por causa de muerte, siempre que la cuantía en estos últimos sea ó exceda de seis mil pesos ($ 6,000).

Y como es evidente que la mencionada resolución del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, contra la cual se pretende que se conceda el recurso de casación, no es sentencia definitiva de segunda instancia en asunto civil y en juicio ordinario, ni en juicio de concurso de acreedores, ni de sucesión por causa de muerte, sino que es simplemente una sentencia interlocutoria, pronunciada en virtud de lo dispuesto por el artículo 122 de la Ley 105 de 1890, para declarar ejecutoriada una sentencia de primera instancia pronunciada por el Juez 1.º del Circuito de Marmato, sobre excepciones propuestas en una ejecución entablada por los herederos de Juan Nepomuceno Puerto contra Proceso Puerta, razón tuvo el Tribunal para negar el recurso de casación solicitado, por no ser la providencia que

debía servirle de objeto de aquellas contra las cuales permite la ley interponerlo, cuando si la sentencia definitiva, en caso de que se hubiese dictado por el Tribunal, podría estar sujeta al recurso de casación, por no estar comprendida en el mencionado artículo 1.º de la Ley 169 de 1896.

Por lo cual la Corte, en virtud de lo dispuesto por los artículos 904 y 905 del Código Judicial, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es admisible el recurso de hecho intentado por Proceso Puerta.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y archívense las diligencias.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Mayo treinta y uno de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Liborio D. Cantillo solicita la reconsideración de la providencia interlocutoria que dictó la Corte en veinte de los corrientes, en la ejecución que sigue el Administrador de la Aduana de Barranquilla contra las sociedades comerciales de Molinares & Compañía y Castellano & Compañía, como fiadoras solidarias de Alejandro Danonille, por las cantidades que éste adeuda al Tesoro público y de las cuáles se constituyeron responsables dichas casas.

El fundamento que aduce Cantillo para pedir tal reconsideración, consiste en que, según su criterio, la solidaridad que establece el artículo 487 del Código de Comercio implica que la ejecución intentada contra la sociedad, se entiende también deducida contra los socios individualmente considerados.

No puede aceptar la Corte semejante razonamiento, porque una cosa es la solidaridad de las obligaciones contraídas por una Compañía colectiva de comercio, solidaridad que afecta particularmente á sus miembros, y otra muy diferente la demanda para hacer efectivas las obligaciones solidarias.

Es claro que dirigida la acción ejecutiva, en el caso de que aquí se trata, contra la persona moral de Castellano & Compañía, distinta de Julio A. Castellano, no puede considerarse ejecutado éste individualmente por más que él figure como Gerente de la Sociedad que gira con esa razón mercantil; y la Corte expresó la razón de ésto al establecer en el auto cuya reconsideración se pide, que la Sociedad no representa á los socios y que, para que el juicio ejecutivo surta sus efectos, es indispensable que el auto de pago se notifique al ejecutado, para que éste pueda hacer uso de las excepciones personales que la favorezcan.

Tampoco comprende la Corte por qué se haría ineficaz la solidaridad por el hecho de adoptar este temperamento y no el que indica el reclamante. Un acreedor solidario tiene derecho para dirigir su demanda contra cualquiera de los deudores ó conjuntamente contra todos; pero ello no quiere decir que haya de prescindirse de la formalidad de intentar legalmente la demanda contra el que se haya elegido y de surtir el juicio en la forma debida.

No hay, pues, motivo para revocar el auto de la Corte contra el cual se ha reclamado, y así se declara.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio ventidós de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: La Sala de lo criminal del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Cauca, consulta el auto de sobreseimiento dictado el trece de Mayo último, por el cual declara que no hay lugar á seguir juicio de responsabilidad contra el Juez 2.º (debió decir Juez 1.º) del Circuito de Marmato, doctor Braulio Rodríguez, por el delito de falsedad en documento público.

Recibido el dictamen del señor Procurador, procede la Corte á resolver la consulta.

Dio motivo á la instrucción del sumario el denuncio dado ante el Juez 2.º del mismo Circuito por Lázaro A. Hoyos, del hecho siguiente: en el juicio civil ordinario que éste sigue contra Gómez Hermanos, sobre nulidad de unos contratos, el apoderado de los demandados, haciendo uso del derecho que confiere el artículo 108 de la Ley 105 de 1890, pidió al Juez 1.º que conocía del juicio que el demandante constituyese la fianza de costas y en el auto que se dictó para atender á esa solicitud, se dispuso que se requiriese al *demandado* para que constituyese la fianza de costas solicitada por el *demandante*.. Después de notificado el auto al actor se le hizo notar al Juez que había error en el auto por cuanto mandaba requerir al demandado y no al demandante para la prestación de la fianza y el Juez, como lo ha confesado llanamente, enmendó entonces las últimas letras de las palabras *demandado y demandante* para que en la primera dijese *demandante* y en la segunda *demandado*. Esta alteración en esas palabras, ha sido el hecho imputado al Juez como falsedad en documento público, y tal alteración no solamente ha sido reconocida por peritos sino confesada por el sindicado. En el sumario se ha acreditado, además, el carácter oficial del mismo. Pero esa alteración no constituye, en concepto de la Corte, el delito de falsedad, porque el procedimiento del Juez tuvo por objeto principalmente corregir un error, y si bien el procedimiento peca por incorrecto, no tuvo móvil alguno que pueda considerarse malicioso, pues el error fue á todas luces involuntario.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general de la Nación, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto de sobreseimiento consultado.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 1.º de Febrero de 1899 | NUM. 821

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no hay lugar á infirmar el fallo del Tribunal de Cundinamarca, proferido en el juicio de tercería interpuesto por Bernardina Dolores Forero de Casanova, en el juicio ejecutivo seguido contra Carmen Durán de Parra. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 385

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Confírmase la sentencia del Tribunal de Tunja, dictada en el juicio ordinario seguido por el Fiscal de dicho Tribunal contra José A. Mariño, sobre cumplimiento de un contrato. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 386

AUTOS

Declárase no probada la excepción dilatoria propuesta por el señor Procurador general de la Nación, sobre revocación de varios contratos. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)... 388

Salvamento de voto del señor Magistrado doctor Botero U.)..... 389

Niégase el recurso de hecho interpuesto por Eliseo Melo en un juicio ordinario seguido contra Ezequiel Santamaría y otro. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 390

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Sobreséese en un sumario instruído contra el Magistrado del Tribunal del Norte del Tolima, doctor Enrique Ramírez G. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 390

Abstiénese la Corte de conocer de la apelación propuesta por Julio Bonilla contra el auto de enjuiciamiento proferido por el Tribunal del Sur del Tolima contra dicho Bonilla, por atentado contra la propiedad y otros cargos, en su carácter de Prefecto de la Provincia de Neiva. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 391

ASUNTOS VARIOS

Acuerdo número 829, por el cual se abstiene la Corte de resolver sobre una solicitud del sindicado Antonio Ricaurte Lora, con el fin de que se le juzgue en un Distrito Judicial distinto de el del Sur del Tolima. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 392

Acuerdo número 830, por el cual se abstiene la Corte de resolver sobre una solicitud del sindicado Heliodoro Arango, con el mismo fin que la anterior. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 392

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veinticuatro de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En un juicio ejecutivo que se adelantaba en el Juzgado 1.º municipal de Bogotá contra Carmen Durán de Parra por cantidad de pesos que ésta confesó deber, por documento privado, á Juan N. Gutiérrez, presentó la ejecutada para el pago una casa con solar accesorio, situada en el barrio de Las Nieves de esta ciudad, en la carrera 10, calle 17, deslindada de la manera que se expresa en la diligencia de notificación del auto correspondiente.

En virtud de tal manifestación, se embargó ese inmueble por el Juez y antes de verificarse el remate se presentó Bernardina Dolores Forero de Casanova, por escrito de ocho de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, y estableció demanda de tercería excluyente de la finca embargada.

En comprobación de su derecho exhibió, en copia auténtica, dos sentencias ejecutoriadas que declararon que el dominio de la referida casa pertenecía á Camila Forero y la providencia del Juez 4.º del Circuito en que se declaró á la tercerista heredera de ésta, á título universal.

Como el valor de la acción propuesta se estimase en cuatro mil pesos ($ 4,000), que es el precio de la casa en cuestión, pasó el asunto al Juzgado 2.º del Circuito de Bogotá, en donde se admitió y surtió la tercería con intervención del ejecutante y del ejecutado, quienes lo impugnaron al contestar los respectivos traslados.

Abierto á prueba el juicio y cumplidos los demás trámites de la vía ordinaria, como lo previene la ley, se dictó la sentencia de primera instancia, de fecha once de Julio de mil ochocientos noventa y seis, en la que se resolvió lo siguiente:

«Por todo lo expuesto el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que la sucesión de la señora Camila Forero tiene mejor derecho que los señores Juan Nepomuceno Gutiérrez y Carmen Durán de Parra, al dominio de la finca cuyos linderos se dejaron expresados, y por tanto decreta el desembargo de dicha finca.

«Cancélese el registro de embargo, para lo cual se dirigirá nota al Registrador del Círculo.

«Condénase en las costas de la instancia á los demandados.»

Contra esta sentencia interpuso apelación para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca la parte ejecutada, por medio de su representante legal, y concedido el recurso, se elevaron los autos á ese Despacho y allí tornó á llamarse á prueba la causa, aunque ninguna se practicó á solicitud de los contrincantes. Previo un auto para mejor proveer, para acreditar la autenticidad de los documentos en que la tercerista funda su derecho, profirióse sentencia definitiva el diez y ocho de Diciembre del mismo año en que, reproduciendo íntegramente la del Juez, fue confirmada ésta con costas á cargo del apelante.

Dentro del término que la ley establece interpuso Salomón Parra N., esposo de Carmen Durán, recurso de casación contra el fallo anterior, y le fue otorgado el diez y ocho de Marzo del año en curso.

Remitido el expediente á la Corte, hecho el repartimiento del caso y tramitado en la forma legal, se procede á determinar lo que corresponda en el fondo, por ser admisible el recurso de casación que se ha intentado. En efecto, se trata de una sentencia pronunciada por un Tribunal Superior, en juicio que tiene carácter de ordinario y que versa sobre intereses particulares cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000); y ya se dijo en otro lugar que el recurso fue interpuesto en tiempo oportuno y por persona hábil.

Tanto en el escrito de agravios dirigido al Tribunal sentenciador, como en el que se presentó ante la Corte

cuando se entregaron los autos al recurrente para que formalizara el recurso, se hizo valer como causal de casación la comprendida en el numeral 1.º del artículo 2.º de la Ley 169 de 1896, sobre reformas judiciales, ó sea la de violación de ley sustantiva, si bien en los razonamientos que aduce para demostrar su intención, habla de error de derecho en la apreciación de las pruebas relativas al estado civil de Bernardina Dolores Forero de Casanova, que sirvieron *en otro juicio* para declararla heredera de Camila Forero.

Sostiénese, en consecuencia, que la sentencia recurrida violó los artículos 52 del Código Civil; 7.º de la Ley 57 de 1887, 54 y 58 de la Ley 153 del mismo año, y 7.º de la Ley 95 de 1890, que, dice la recurrente, eran los aplicables para resolver que la tercerista no tenía personería para reclamar, como dueña, la casa embargada.

Observa la Corte que todas estas alegaciones, que acaso pudieran haber sido eficaces en el juicio sobre filiación de la Forero de Casanova, son completamente improcedentes para impugnar el fallo que pronunció el Tribunal en el de tercería, y que se refiere á mejor derecho de ésta sobre el inmueble que se trata de excluir de la traba ejecutiva.

Es evidente que en el juicio de tercería no se ha ventilado, ni podía ventilarse, la cuestión relativa al carácter de heredera de la tercerista, pues ésta había sido ya resuelta en juicio distinto; y siendo así, impugnar la sentencia del Tribunal por estos motivos, sería nada menos que pretender que se remediaran los agravios que pudieran haberse hecho á los opositores con el fallo en que se reconoció á la Casanova aquel carácter.

En repetidas decisiones se ha sentado como doctrina incontrovertible de jurisprudencia, en materia de casación, que no puede alegarse para fundar el recurso la infracción de leyes sobre extremos que no ha comprendido la sentencia, porque no fueron objeto de la demanda ni se discutieron en el juicio.

Por otra parte, el Tribunal apoyó su decisión en los documentos auténticos que se adujeron como prueba respecto del dominio, y no se ha demostrado, en manera alguna, que la parte dispositiva de dicha decisión esté en desacuerdo con aquéllos.

En cuanto al error de derecho, que apenas se insinúa, saben las mismas razones. No se han aducido, para acreditarlo, más argumentos que los que se hicieron para probar la violación de ley sustantiva.

Por consiguiente, no encuentra esta Superioridad justificadas las causales alegadas ni los motivos en que ellas se fundan.

En consecuencia, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no hay lugar á infirmar la sentencia de diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en el juicio de tercería de que se ha hecho mérito. Las costas son de cargo del recurrente, y se tasarán con arreglo á la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—Abraham Fernández de Soto.—Carmelo Arango M.—Baltasar Botero Uribe.—Jesús Casas Rojas.—Otoniel Navas.—Lucio A. Pombo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintitrés de Junio de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: En tres de Junio de mil ochocientos noventa y uno, el Secretario de Hacienda de la Gobernación del Departamento de Boyacá y José Antonio Mariño, celebraron un contrato por el cual Mariño se obligó á construir de nuevo el puente denominado de *Panamá*, en la carretera del Sur, con las condiciones expresadas en el mismo contrato, cuya cláusula segunda dice lo siguiente:

"2.ª Medina C. (Secretario de Hacienda) se obliga para con Mariño, á nombre del Gobierno del Departamento:

"1.º A pagarle por la obra expresada, recibida á satisfacción del Gobierno, la suma de diez y seis mil pesos ($ 16,000), en la forma siguiente: dos mil pesos ($ 2,000) luégo de ser aprobado el presente contrato por el señor Gobernador, y el resto por mensualidades anticipadas de á mil pesos ($ 1,000) cada una. Es entendido que para el cumplido pago de dichas mensualidades el progreso de la obra debe ir en proporción directa de las sumas recibidas, á juicio del Gobierno, y en virtud del dictamen de peritos."

Mariño se obligó á concluir y entregar toda la obra en el plazo de catorce meses, contados desde el primero de Junio de mil ochocientos noventa y uno hasta el treinta y uno de Julio de mil ochocientos noventa y dos; y para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones presentó y fue aceptado como su fiador mancomunado y solidario á José Domingo Mariño, quien firmó el contrato junto con los contratantes.

Ese contrato fue aprobado por la Gobernación el día cinco del mismo mes de Junio, y José Antonio Mariño dio principio á los trabajos de construcción del puente. El Gobierno de Boyacá pagó al contratista los primeros dos mil pesos ($ 2,000) de que trata la cláusula segunda del contrato, y las mensualidades anticipadas correspondientes á Junio, Julio, Agosto, Septiembre, Octubre, Noviembre y Diciembre de mil ochocientos noventa y uno; pero se negó á pagar las otras mensualidades, desde el mes de Enero de mil ochocientos noventa y dos, porque á su juicio el progreso de la obra no iba en proporción directa con las sumas recibidas por el contratista, aunque al tiempo de la suspensión de los pagos no se había examinado la obra por peritos, y por consiguiente faltaba el dictamen que debía servir á la Gobernación para juzgar del estado de los trabajos del puente contratado.

Por Decreto número 3, de 5 de Enero de 1895, nombró el Gobernador de Boyacá á Miguel Molano C. para que practicara un reconocimiento de las varias obras contratadas por el Departamento en la carretera del Sur, y para que después informase sobre el estado, calidad y cantidad de dichas obras.

Fue en cinco de Febrero siguiente cuando Miguel Molano C. rindió su informe, en que dice que la obra del *Puente de Panamá* se encuentra en la cuarta parte de su trabajo; sin apreciar el valor del antepecho é inscripciones del puente, ni el embaldosado de la calzada, ni el empedrado del cauce del río.

En veintidós de Abril del mismo año de mil ochocientos noventa y dos, la Gobernación del Departamento, fundada en que para poder el Gobierno emitir su juicio sobre la relación de la obra hecha con las sumas pagadas y exigir, en consecuencia, al contratista y su fiador la responsabilidad legal correspondiente, ó seguir haciendo los pagos anticipados para la continuación de los trabajos, se requería el dictamen pericial acordado en la cláusula segunda del contrato, resolvió nombrar perito por parte del Gobierno á Máximo Valero M. y que se notificara á José Antonio Mariño para que nombrase el perito que le correspondía.

Mariño nombró perito á Carlos Otálora, quien declaró que los trabajos hechos en el puente valían nueve mil doscientos diez y nueve pesos veinticinco centavos ($ 9,219-25). Valero M., por su parte, avaluó esos trabajos en seis mil cuatrocientos noventa y ocho pesos

($ 6,498), y calcula que apenas se ha hecho una cuarta parte de la obra. Y el perito tercero, Ramón Bernal N., nombrado al efecto, estima que del total de los trabajos del puente se ha hecho sólo una tercera parte.

Con estos antecedentes se dictó por la Gobernación de Boyacá la resolución de veinte de Agosto de mil ochocientos noventa y dos, en la que se dispuso pasar al Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja aquellas diligencias, para que dicho empleado promoviera el juicio civil correspondiente contra José Antonio Mariño y su fiador, sobre el cumplimiento del contrato de tres de Junio de mil ochocientos noventa y uno.

Después de la práctica de un nuevo reconocimiento de la obra, el Fiscal promovió demanda ordinaria ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en veintiocho de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, sobre cumplimiento del citado contrato; y aunque no expresó con claridad las personas demandadas, sí pudo deducirse que dirigía su acción contra José Antonio Mariño. Pidió el Fiscal, especialmente, que el Tribunal, por sentencia definitiva, autorizara al Gobierno del Departamento para que hiciera construir por un tercero, y á expensas del fiador José Domingo Mariño, el expresado puente, con las condiciones estipuladas en el contrato; y fundó su demanda:

"1.º En que el contratista, deudor principal, está constituído en mora por no haber cumplido en el tiempo convenido las condiciones del contrato;

"2.º En que el Gobierno ha sufrido perjuicios por la mora en que se ha constituído el deudor y tiene necesidad de continuar la obra contratada para utilizar bien la carretera del Sur;

"3.º En que el señor José Domingo Mariño se constituyó fiador mancomunado y solidario del contratista y como tal, debe responder al Gobierno tanto del cumplimiento estricto del contrato, como de los perjuicios que se le ocasionen por la mora; y

"4.º En que conforme al artículo 1610 del Código Civil, ordinal 2.º, tiene derecho el Gobierno para que se le autorice á él mismo á hacer ejecutar la obra á expensas del deudor."

José Antonio y José Domingo Mariño contestaron la demanda, y negaron los hechos y el derecho alegados por el actor, fundados en que no es cierto que el primero se hubiera constituído en mora, porque no habiéndose formado previamente los planos del puente, á los cuales debiera ajustarse el contratista, nadie podía saber con precisión cuál era el puente proyectado por el contratista ni lo que faltaba para terminarlo al tiempo en que examinaron la parte construída, es decir, siete meses antes de la fecha en que debía construírse la obra y entregarla. Dicen también los demandados que el contratista José Antonio Mariño trabajó con interés para cumplir sus obligaciones hasta que el Gobierno de Boyacá dejó de cumplir las suyas, negándose á pagar las mensualidades correspondientes á los meses de Enero á Julio de mil ochocientos noventa y dos, y que, según el artículo 1609 del Código Civil, "en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, ó no se allana á cumplirlo en la forma y tiempo debidos." Por último, afirman que es el contratista quien ha sufrido perjuicios con la suspensión de los trabajos por culpa del Gobierno.

En el término de pruebas sólo la parte demandada produ o l que estimó útiles á la defensa de sus derechos: varios testigos declaran que el contratista estuvo trabajando en la construcción del *Puente de Panamá* desde Junio de mil ochocientos noventa y uno hasta fines de Enero de mil ochocientos noventa y dos; Próspero Pinzón, Gobernador de Boyacá en 1891 y 1892, certifica que en Enero y Febrero de mil ochocientos noventa y dos negó á Mariño la orden de pago, en parte por consideraciones políticas, y en parte porque era de notoriedad pública la desproporción que hay entre la obra ejecutada y la suma de dinero entregada al contratista; y con las copias de varias órdenes de pago se comprueba que se expidieron las correspondientes á los primeros dos mil pesos y á las mensualidades anticipadas de Junio á Diciembre de mil ochocientos noventa y uno. Al fin de esas copias se expresa que de Enero de mil ochocientos noventa y dos en adelante no se expidió ninguna nueva orden de pago.

Adelantado el juicio por todos los trámites de la primera instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja dictó la sentencia de diez y siete de Octubre del mil ochocientos noventa y seis, por la cual se absuelve á los demandados de todos los cargos formulados contra ellos en la demanda, sentencia que ha sido llevada en consulta á esta Superioridad.

Sustanciada la consulta, se procede á fallar lo que en derecho corresponde.

Funda su sentencia el Tribunal en que la cláusula segunda del contrato de tres de Junio de mil ochocientos noventa y uno no permitía al Gobierno del Departamento de Boyacá suspender el pago de las mensualidades anticipadas, de á mil pesos cada una, allí estipulado, sin que procediera el dictamen de peritos, el que debía servir para estimar si el progreso de la obra iba ó nó en proporción directa de las sumas de dinero recibidas por el contratista; que habiendo procedido de otro modo aquel Gobierno, por haber suspendido los pagos mucho antes de ese dictamen, fue él quien primero se constituyó en mora, con la cual el contratista debió sufrir graves trastornos para la continuación de los trabajos; y que es posible que en el tiempo transcurrido entre la suspensión de pagos y la fecha en que debía terminarse el puente, el contratista hubiera cumplido sus obligaciones.

La Corte observa, por otra parte, que la falta de precisión en los términos de la citada cláusula segunda del contrato no deja conocer cuál es la *proporción directa* que debía haber entre el progreso de la obra y las sumas recibidas por el contratista. No puede entenderse aquella cláusula en el sentido de que en cada día la parte construída del puente debía valer lo mismo que hubiera recibido en dinero el contratista, porque si á éste se le pagaron los primeros dos mil pesos ($ 2,000) en cinco de Junio de mil ochocientos noventa y uno, fecha de la aprobación del contrato, y los mil pesos ($ 1,000) de la primera mensualidad, anticipados, cuando era casi imposible haber principiado los trabajos de construcción de dicho puente, al hacerse esos pagos no podía existir obra alguna equivalente á los tres mil pesos ($ 3,000) recibidos por el contratista.

Además, la parte de puente construída por Mariño fue avaluada, por el perito que él nombró, en nueve mil doscientos diez y nueve pesos veinticinco centavos ($ 9,219-25), y por el perito nombrado por el Gobierno de Boyacá, en seis mil cuatrocientos noventa y ocho pesos ($ 6,498). El medio aritmético de estas cantidades es siete mil ochocientos cincuenta y ocho pesos sesenta y dos y medio centavos ($ 7,858-62½), y la diferencia entre ese medio, que representa el valor de los trabajos hechos, y los nueve mil pesos ($ 9,000) que se dice recibió el contratista, no es tan considerable que alcance á justificar la suspensión de pagos por parte del Gobierno.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con la opinión del señor Procurador General, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia dictada por el Tribunal Su

perior del Distrito Judicial de Tunja, en diez y siete de Octubre último, que ha sido materia de la consulta.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio doce de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En la demanda que ha establecido Carlos Roberto Duque, en su carácter de Gerente de la sociedad anónima denominada Lotería de Cundinamarca, contra la República, por resolución de varios contratos y pago de perjuicios, el señor Procurador General de la Nación ha propuesto en tiempo hábil la excepción de *inepta demanda* por haberse dirigido ésta contra persona distinta de la obligada.

Habiéndose conferido el correspondiente traslado al actor, se procede á resolver sobre la excepción propuesta.

La demanda intentada por Duque es para que se declare:

"1.º Que está resuelto, á petición de la parte demandante, el contrato celebrado entre el Ministro de Hacienda de la República, por la una parte, y Enrique Lizarralde y Eugenio Porras C., por la otra, el cual contrato consta y se contiene en la escritura pública número trescientos sesenta y siete, de fecha veinticuatro de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, otorgada ante el Notario cuarto del Circuito de Bogotá, instrumento que acompaño en copia registrada;

"2.º Que está resuelto, á petición de la parte demandante, el contrato celebrado entre el Ministro de Hacienda de la República, por la una parte, y, por la otra, el señor J. Gabriel Duque, en su carácter de Gerente de la Compañía anónima llamada 'Lotería de Cundinamarca,' contrato que aparece publicado en el número nueve mil ochocientos ochenta y seis del *Diario Oficial*, correspondiente al cuatro de Diciembre de mil ochocientos ochenta y cinco, número del cual acompaño un ejemplar debidamente autenticado; y

"3.º Que la República de Colombia debe pagar á la Compañía anónima dicha, llamada 'Lotería de Cundinamarca,' los perjuicios resultantes por haber sido violados por el Supremo Gobierno de la República los contratos á que se refieren los dos postulados anteriores, perjuicios cuya cuantía se acreditará suficientemente en el curso del juicio."

Los hechos de los cuales se deriva la acción son los siguientes:

"1.º Con fecha trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres se ajustó un contrato de privilegio entre Su Señoría el Ministro de Hacienda, debidamente autorizado por el Excelentísimo Señor Vicepresidente de la República, Encargado del Poder Ejecutivo, y los señores Enrique Lizarralde y Eugenio Porras C., para el establecimiento de una Lotería en el Departamento de Cundinamarca, con radicación en la ciudad de Bogotá;

"2.º Este contrato fue sacado á licitación pública, la que se verificó en el Ministerio de Hacienda el diez y seis de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro; y en ella quedó adjudicado el contrato de privilegio, con las modificaciones introducidas en dicha licitación, á los primitivos concesionarios, señores Enrique Lizarralde y Eugenio Porras C.; adjudicación que fue aprobada por el Excelentísimo Señor Vicepresidente de la República, Encargado del Poder Ejecutivo, con fecha diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro;

"3.º Los concesionarios Lizarralde y Porras C. organizaron una compañía anónima, de capital limitado, y á ella transmitieron el privilegio y contrato mencionados, con intervención y aprobación del Gobierno, al tenor de la escritura pública número trescientos sesenta y siete, de fecha veinticuatro de Abril de mil ochocientos noventa y cuatro, otorgada en esta ciudad, ante el Notario cuarto de este Circuito;

"4.º Con fecha diez y seis de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, se celebró un contrato adicional al anterior, entre el Ministro de Hacienda de la República y el Gerente de la Compañía anónima denominada *Lotería de Cundinamarca*; contrato que fue aprobado por el Poder Ejecutivo con fecha veinticuatro de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, y por el cual se prorrogó el término de duración del privilegio; término que está corriendo y que subsistirá por bastante tiempo todavía;

"5.º Vigente el privilegio para la explotación del negocio de lotería en el Departamento de Cundinamarca, el Poder Ejecutivo concedió privilegio exclusivo, por el término de diez años, á los señores Gelasio Sánchez y Marco Tulio Márquez 'para usar y vender ó explotar una nueva mejora, introducida en las transacciones comerciales, denominada *Rifa del Comercio*, la cual es, en el fondo y en la forma, una verdadera lotería, en la que también se juega dinero. La patente de concesión á favor de los señores Sánchez y Márquez está marcada con el número setecientos treinta y dos, es de fecha trece de Febrero de mil ochocientos noventa y siete, y ella fue otorgada estando corriendo el término de duración del privilegio otorgado á los señores Enrique Lizarralde y Eugenio Porras C., del cual es legítima propietaria hoy la Compañía anónima denominada *Lotería de Cundinamarca*;

"6.º La patente de privilegio exclusivo, otorgada á favor de los señores Gelasio Sánchez y Marco Tulio Márquez, pugna contra los derechos adquiridos por la Compañía anónima denominada *Lotería de Cundinamarca*; invade los derechos de ésta, y constituye, por parte del Gobierno de la República, una violación manifiesta de los contratos bilaterales de trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, y diez y seis de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco; y

"7.º La Compañía anónima denominada *Lotería de Cundinamarca* ha cumplido por su parte con todas las obligaciones que son de su cargo, conforme á los mencionados contratos, de trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, y diez y seis de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco."

Funda el señor Procurador su excepción en que lo concedido á los empresarios de la *Rifa del Comercio* es una patente de privilegio que ellos solicitaron, de conformidad con la Ley 35 de 1869, para el uso y venta ó explotación de una nueva mejora de su invención, introducida en las transacciones comerciales; y en que esta circunstancia exige, por lo que al uso y efecto de dicha patente se refiere, la aplicación preferente de las disposiciones de la mencionada Ley, entre las cuales cita los artículos 1.º, 3.º y 7.º

Este último dice así:

"La concesión de una patente de invención, mejora ó de nueva industria, se expedirá sin examen previo sobre la utilidad del objeto ni de la cuestión de saber si es realmente invención ó mejora. El Gobierno no declara, al concederla, que es verdadera ó útil la invención ó mejora, ni que el privilegiado es realmente el inventor, ni *que el objeto es nuevo*, ni fieles las descripciones ó modelos; *pues queda el derecho á salvo á los demás interesados para probar en juicio lo contrario.*"

Sostiene aquel alto funcionario que, por lo visto, al conceder el Gobierno una patente de invención referida á mejora de una industria ó á un procedimiento nuevo, etc., no garantiza la verdad de los hechos en que se hace consistir la originalidad del invento ni la mejora ó novedad del procedimiento, y deja á salvo á los que se crean perjudicados con la expedición de la patente, el derecho de oponerse al ejercicio de ella, probando, en juicio seguido con los concesionarios, que no hay invento, mejora ó nuevo procedimiento en lo que ellos presentaron como tal, para obtener la concesión del privilegio.

Concluye el Procurador diciendo que, sentado esto,

y habida consideración á que los demandantes sostienen que la empresa á la cual se contrae la patente concedida á Sánchez y Márquez para fundar la *Rifa del Comercio*, es *análoga en el fondo y en la forma* á la de la *Lotería de Cundinamarca*, ó sea que la primera de esas empresas no difiere sustancialmente de la segunda, lo que equivale á sostener que aquélla no puede considerarse como *nueva* en presencia de ésta, forzosamente se deduce que se está en el caso del preitado artículo 7.° de la Ley 35 de 1869, y que, de consiguiente, dichos demandantes han debido dirigir su acción contra los empresarios de la *Rifa del Comercio* y no contra el Gobierno, que no tomó ni podía tomar á su cargo, por prohibírselo la mencionada Ley, el sustentar en juicio ni en ninguna otra forma, la novedad del procedimiento á que se refiere la patente.

La ley establece la diferencia que existe entre las excepciones dilatorias y las perentorias; las primeras son las que se refieren al procedimiento para suspenderlo ó mejorarlo, retardando ó impidiendo temporalmente la entrada en el juicio, y es por eso por lo que deben proponerse, sustanciarse y decidirse antes de la contestación de la demanda; las perentorias son las que se oponen á lo sustancial de la acción intentada, porque extinguen ó desvirtúan el derecho del actor y acaban el litigio, y por consiguiente, su decisión es objeto de la sentencia definitiva.

La excepción dilatoria de inepta demanda, propuesta por el señor Procurador general, fundada en que la demanda se ha dirigido contra diversa persona de la obligada á responder, procede de una confusión entre las excepciones dilatorias y las perentorias, porque las razones alegadas para sustentar la excepción de inepta demanda se dirigen á negar el derecho del demandante, punto que corresponde al fondo del litigio y que debe fallarse en la sentencia que ponga fin al pleito.

Si la demanda tiene por objeto la declaración judicial de estar resueltos unos contratos celebrados por el Gobierno de la República con la parte que representa Carlos Roberto Duque, y la indemnización de perjuicios que dice el demandante le ha causado el Gobierno, por haber éste faltado al cumplimiento de obligaciones por él contraídas, no se comprende cómo puede afirmarse que la demanda ha debido dirigirse contra persona distinta del Gobierno contratante.

Al decidir la excepción propuesta, como dilatoria, si fuera el caso de declararla probada, se fallaría el litigio en el fondo, sin haber tramitado el juicio como lo requiere la ley.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara no probada la excepción dilatoria propuesta por el señor Procurador general, y le ordena que conteste la demanda en el término legal.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE. JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SALVAMENTO DE VOTO

DEL SEÑOR MAGISTRADO DOCTOR BOTERO URIBE

El suscrito salva su voto, aunque respeta el de sus colegas, y lo funda en las razones que expone, así:

Desde luego acoge los argumentos del señor Procurador de la Nación, como fundados en la naturaleza de la demanda y en las disposiciones de la Ley 35 de 1869, citadas por éste.

Si el Gobierno hubiera de responder de todos los privilegios concedidos con patentes de invención, mejora ó introducción de nuevas industrias, es decir, del derecho concedido á todo colombiano ó extranjero que invente ó perfeccione alguna máquina, aparato mecánico, combinación de materias ó método de procedimiento de útil aplicación á la industria, artes ó ciencias, ó alguna manufactura ó producto industrial, tendría que comparecer en juicio frecuentemente, ó cegar aquella fuente de progreso á la industria, las artes y las ciencias.

La ley, previsora, señaló los casos en que podía concederse la patente respectiva y la manera de obtener el privilegio, mediante las formalidades de un procedimiento detallado, con plazos largos y fijos, y últimamente prescribió que el Poder Ejecutivo anunciara en el *Diario Oficial*, antes de conceder la patente, y con la anticipación de treinta días, la solicitud que se haya hecho para obtener aquélla, todo con el objeto de que los interesados en que se expidan ó nó esos privilegios, puedan hacer valer sus derechos oportunamente en forma legal y ante quien corresponda.

El demandante sostiene que la argumentación del señor Procurador es infundada, porque la demanda no tiene por objeto el que sea declarada la *Rifa del Comercio* como empresa ó especulación de antiguo descubrimiento, sino para que se resuelvan los contratos que ligan á la Compañía que él representa con el Gobierno de la República, por haber éste infringido esos contratos, concediendo á Márquez y Sánchez la patente en referencia.

Dice que no alcanza á comprender cómo, por qué razón ó motivo habrían de estar obligados Márquez y Sánchez á responder del cumplimiento ó incumplimiento de un contrato que ellos no han celebrado, en que para nada han intervenido y que no les ha sido traspasado; ni tampoco cómo habría de condenarse á esos señores á que pagaran los daños y perjuicios procedentes de un hecho que ellos no han ejecutado sino el Gobierno concedente: que con el Gobierno contrató la Compañía, y el Gobierno ha infringido esas convenciones, luego es contra el Gobierno contra quien debe ser dirigida la acción.

Pero otra cosa dice el texto del artículo 7º de la Ley 35 citada, y se repite: el Gobierno no declara, al conceder la patente, que es verdadera ó útil la invención ó mejora, ni que el privilegiado es realmente el inventor, ni que el objeto es nuevo, pues queda el derecho á salvo á los demás interesados para probar en juicio lo contrario. El Gobierno no podía dejar de observar la disposición citada; ni mucho menos podía declarar, al expedir la patente á la *Rifa del Comercio*, que la *Lotería de Cundinamarca* quedaba perjudicada por la primera de dichas empresas, ó que ésta lo era por aquélla: él no podía dejar de cumplir la ley, y por ese acto no se hacía responsable.

Aunque es cierto que en la demanda se pide la resolución de los contratos celebrados entre la *Lotería de Cundinamarca* y el Gobierno de la Nación, en realidad de verdad lo que el demandante persigue es la indemnización de perjuicios, y es claro que esa debe pedirla á la *Rifa del Comercio*, que fue la persona jurídica que, en caso de que haya habido perjuicios, perjudicó á dicha Lotería. El Gobierno no causó tales perjuicios. La Corte debe tener en cuenta que el objeto del procedimiento es que el fallo sea conforme con la verdad de los hechos (artículo 837 Código Judicial).

No es que "la excepción dilatoria de inepta demanda, propuesta por el señor Procurador general, fundada en que la demanda se ha dirigido contra diversa persona de la obligada á responder, proceda de una confusión entre las excepciones dilatorias y las perentorias," como lo dice la Corte. El señor Procurador no ha hecho tal confusión: él no ha negado, al proponer la excepción, el derecho del demandante; él lo que ha negado es que éste tenga derecho á demandar á la Nación. Por lo mismo que las excepciones dilatorias se refieren al procedimiento para suspenderlo ó *mejorarlo*, como lo reconoce la Corte, de acuerdo con la ley, débese, en el presente caso, *mejorar* el procedimiento, rechazando una demanda intentada erradamente "contra diversa persona de la obligada á responder sobre la cosa ó hecho por que se demanda" (ordinal 2º, artículo 467, Código Judicial), y no obligar á las partes á sostener un pleito baldío que, en definitiva, ha de resolverse, si se continúa en el procedimiento errado que se lleva, en contra del demandante y en favor de la Nación. La justicia no exige que se sigan juicios estériles.

Los razonamientos de la Corte serían aceptables para los casos comunes, pero el caso que se cuestiona es especial, porque la Ley 35 de 1869, sobre patentes de "invención, mejora ó introducción de nuevas industrias," que exime á la Nación de responder á esta clase de demandas, es especialísima y de aplicación rigurosa en dicho caso.

No porque "la demanda tenga por objeto la declaración judicial de estar resueltos unos contratos celebrados por el Gobierno de la República con la parte que representa Carlos Roberto Duque, y la indemnización de perjuicios que dice el demandante le ha causado el Gobierno por haber éste faltado al cumplimiento de obligaciones por él contraídas," puede afirmarse que la demanda ha debido dirigirse contra el Gobierno contratante. Claramente dice que nó el artículo 7.º de la Ley 35 ya citada; y obligar al Gobierno á responder en un juicio en que no está obligado, cuando es notorio que la *Lotería de Cundinamarca* no existe, es constreñir á la Nación á sostener un debate judicial en que ella no es parte.

El juego de Lotería, en la forma en que se estableció en Cundinamarca, es anticonómico é inmoral.

El privilegio que se otorgó para establecerlo es ilegal.

Por las razones expuestas, y oyendo el infrascrito Magistrado los dictados de su conciencia y el escaso criterio jurídico de que es capaz, se ha permitido salvar su voto en este negocio.

Bogotá, doce de Junio de mil ochocientos noventa y siete.

BALTASAR BOTERO URIBE.—ISAZA.—FERNÁNDEZ DE SOTO.—ARANGO M.—CASAS ROJAS.—NAVAS POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, catorce de Junio de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Ocurrió de hecho ante esta Corte, por medio de apoderado, Eliseo Melo, por habérsele negado el recurso de casación que interpuso contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander, en el juicio ordinario que promovió ante el Juez del Circuito de Vélez en lo Civil, contra Ezequiel Santamaría y María de los Angeles González, por la séptima parte de la posesión, propiedad y dominio, frutos naturales y civiles del terreno de *Tisquisoque*, casas, trapiche y árboles frutales.

Substanciado el recurso de hecho por los trámites establecidos en el Capítulo 2.º, Título 7.º, Libro 2.º del Código Judicial, mandados observar por el artículo 64 de la Ley 100 de 1892, entra la Corte á resolverlo, mediante las siguientes consideraciones:

La providencia sobre que versa el recurso de hecho es, como se ha visto, la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur de Santander en el juicio expresado, y en caso de que ella reuniera las condiciones de que trata el artículo 1.º de la Ley 169 de 1896, el Tribunal debía otorgar el recurso de casación.

Este recurso fué interpuesto en tiempo hábil, y en tiempo hábil se ha introducido también el recurso de hecho.

La sentencia recurrida, después de hacer la narración de los hechos y de exponer los fundamentos del fallo, termina de esta manera:

"Dedúcese de lo que queda expuesto, que el demandante carece de la acción que ha ejercitado en este juicio, y dado este resultado no hay necesidad de que el Tribunal entre á estudiar la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada por vía de defensa, pues el objeto de la excepción no puede ser otro que el de enervar el valor de la acción, y si ésta no existe, carece de razón de ser la excepción.

"El Tribunal se abstiene de hacer especial condenación en costas, por no estarse en este caso en ninguno de los casos previstos en el artículo 864 del Código Judicial.

"Por lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada y absuelve á los demandados de los cargos de la demanda. Sin costas."

La sentencia de primera instancia, según aparece de la del Tribunal, había condenado á los demandados Ezequiel Santamaría y María de los Angeles González, á restituir la séptima parte del terreno de *Tisquisoque* y los frutos percibidos.

El demandante Eliseo Melo, que ha ocurrido de hecho, alega que el Tribunal expresado no concedió el recurso de casación intentado, porque en la demanda inicial del juicio, que versó principalmente sobre el dominio y propiedad de la séptima parte del predio de *Tisquisoque*, se fijó por el actor la cuantía del pleito en la suma de quinientos pesos ($ 500), y el artículo 1.º de la Ley 169 de 1896 exige que para conceder dicho recurso, la cuantía del juicio, al tiempo de la demanda, sea ó exceda de tres mil pesos ($ 3,000); y sostiene dicho demandante que la cuantía excede de esta última suma, porque si el fallo del Tribunal hubiera sido favorable á la parte de Melo, habría comprendido no solamente la entrega de terreno dicho, que hoy vale por sí solo más de tres mil pesos ($ 3,000), sino también el pago de los frutos civiles y naturales que demandó desde un principio, y que fueron apreciados en más de tres mil pesos ($ 3,000), como así está demostrado en los autos.

Como es cierto que el actor, al establecer la demanda, fijó la cuantía del pleito en la suma de quinientos pesos ($ 500); como la séptima parte demandada por Melo sólo asciende á seiscientos treinta y dos pesos veinte centavos ($ 632-20), según el avalúo que consta en autos, dado que ese avalúo fuera aceptable en el estado que tiene el asunto; y como la Corte ha resuelto en más de una vez que la cuantía del pleito es la fijada por el demandante, sin contradicción del demandado al instaurar la acción, es claro que el recurso de casación no debía concederse, y que, por consiguiente, el de hecho intentado no se halla justificado.

Excusado es agregar que el Tribunal conceptuó que no había duda acerca de la cuantía del negocio, por lo cual no se nombraron de nuevo peritos que lo fijaran.

Por tanto, la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, niega el recurso de hecho intentado por el apoderado de Eliseo Melo. Archívense las copias presentadas.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JUSTO CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Avana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, veintiséis de Julio de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En el número 574 del periódico *El Heraldo*, correspondiente al veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, publicado en esta ciudad, figura un remitido de Gabriel Toro M., fechado en Ortega el doce de los mismos mes y año, y dirigido al administrador del periódico *La Tregua*, de Ibagué, en el que se dice lo siguiente:

"Falleció en Ortega el señor Manuel Velásquez dejando algunos bienes y sin herederos conocidos. El Juez Municipal inventarió los bienes y me nombró depositario. El juicio seguía su curso legal cuando se presentó el señor doctor Ramírez (Enrique) en el lugar, siendo Magistrado, á gestionar la herencia, á nombre de un heredero. Quería que los bienes fueran entregados sin fórmula de juicio y contraviniendo á las disposiciones legales que son de obligatorio cumplimiento en tales casos, y como no fue posible darle gusto en esto, á pesar de ser Magistrado, pues obraba como parte pagada, me trató mal á mí y amenazó al Juez Municipal con mandarlo á *picar piedra*, esto es, echarlo al presidio. Igual presión quiso ejercer con el Juez del Circuito de Purificación á quien ocurrió con cartas particulares."

Conocido por el Fiscal del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima el anterior remitido, dirigió al Tribunal expresado el escrito de once de Diciembre del propio año de mil ochocientos noventa y cinco, en el que pidió se instruyera el respectivo sumario, en averiguación de los hechos denunciados y de la responsabilidad en que hubiera podido incurrir el Magistrado de dicho Tribunal, Enrique Ramírez G.

Iniciado el sumario y ratificado con juramento Gabriel Toro M. en el contenido de su denuncia publicado en *El Heraldo*, amplió los cargos contra Ramírez G. con la ulteriorización de que José María Iriarte Rocha le había dado una razón del mismo Ramírez, amenazándolo si se presaba á declarar en el sentido en que lo hacía; y citó varios testigos para probar su dicho.

Acreditado el carácter oficial del sindicado y perfeccionado el sumario, se remitió á esta Superioridad para que decida de su mérito, con arreglo á lo dispuesto en el inciso 4.º del artículo 40 del Código de Organización Judicial; y siendo llegado el caso de resolver, se considera lo siguiente:

Aunque Sebastián Tavera, Juez Municipal del Distrito de Ortega, en los años de mil ochocientos noventa y uno y mil ochocientos noventa y dos, declara que Enrique Ramírez G. le presentó en ese tiempo un poder que le había conferido un señor Velásquez para representar á éste como heredero en el juicio de sucesión de Manuel Velásquez, y que Ramírez G., en ejercicio del poder, presentó al Juzgado municipal un escrito en el que pedía la entrega de los bienes de dicha sucesión; del sumario resultan infirmados esos hechos, con las declaraciones de Roberto Guzmán, Secretario del Juzgado municipal de Ortega en la época expresada, y de Félix A. Aguilar, el heredero de Manuel Velásquez, por quien se interesaba Ramírez, y con el certificado expedido por el Secretario del Juez 1.º del Circuito del Guamo, que dice así:

"Señor Juez:

"Informo á usted, después de haber revisado detenidamente el cuaderno que constituye el juicio de sucesión del señor Manuel Velásquez, que no hay constancia alguna de que el señor doctor Enrique Ramírez hubiera ejercido poder de alguno de los interesados en dicho juicio, ni mucho menos memoriales presentados por éste.

"Guamo, Abril 29 de 1897.

"*Noé Gutiérrez C.*, Secretario."

Cuanto á la amenaza que dice Gabriel Toro M. hizo Ramírez al Juez municipal Sebastián Tavera, de mandarlo á picar piedra, como presidiario, el mismo Tavera, no obstante la pasión que revela al afirmar hechos inexactos, sobre este punto se limitó á decir que por haber negado la solicitud *escrita* de Ramírez, para que el declarante ordenara la entrega de los bienes de la sucesión de Manuel Velásquez al heredero que se reclamaba, Ramírez, "para desfogar su cólera, se expresó *afuera* del Juzgado, y en frente de la puerta, con estas gratas palabras: Jueces de esta clase, no merecen sino picar piedra en un presidio."

Como se ve, aquellas palabras de Ramírez G., aun en el supuesto de que mereciera fe el dicho de Tavera, no implican propiamente una amenaza.

Respecto de la presión que, según el denuncio, quiso ejercer Ramírez G., abusando de su empleo de Magistrado del Tribunal del Norte del Tolima, sobre el Juez del Circuito de Purificación, tampoco se ha comprobado, porque José María Bueno J., que desempeñaba el empleo de Juez 1.º de aquel Circuito, declara con juramento que nunca recibió carta de Ramírez G. sobre asuntos judiciales; y el General Nicolás Perdomo P., Juez 2.º del mismo Circuito cuando se adelantaba el juicio de sucesión de Manuel Velásquez, apenas dice que en la época á que se refiere el señor Toro, "recibió una carta particular del doctor Enrique Ramírez G., en que le suplicaba le despachase lo más pronto posible, pero sin indicar en qué sentido, una documentación sobre petición de herencia que perfectamente aparejada traía un señor de origen antioqueño para optar una herencia de un pariente que había fallecido en el Municipio de Ortega. Recomendación que hacía por ser este señor su paisano y venir de lejanas tierras, deseando regresar pronto."

José María Iriarte Rocha dice, bajo juramento, que no conoce á Enrique Ramírez G., y, por tanto, que no es cierto que dicho señor mandase á Gabriel Toro M., con el declarante, la razón con que Toro M. asegura que lo amenazaba por lo que declarase en contra de Ramírez.

Por último, Félix A. Aguilar declara que Enrique Ramírez G. lo ayudó en Ibagué á *adquirir* los bienes de la sucesión de Manuel Velásquez, sin que Ramírez G. le exigiera remuneración alguna por su trabajo; pero que el declarante le dió cincuenta pesos voluntariamente.

Este regalo que dice Aguilar hizo á Ramírez G., Magistrado del Tribunal Superior del Norte del Tolima, podría aparejarle responsabilidad al sindicado; pero en el sumario sólo el testigo Aguilar afirma el hecho, y una sola declaración no forma plena prueba de la existencia del delito, sin la cual no es posible el enjuiciamiento; y, por otra parte, no hay diligencia que practicar, declaración que recibir ni cita que evacuar.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo en parte con el dictamen del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, sobresee en estas diligencias.

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

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia — Bogotá, treinta de Junio de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Por memorial de siete de Abril de mil ochocientos noventa y seis promovió Gilberico Scarpetta acusación particular ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur, en el Departamento del Tolima, contra Lubín Bonilla en su carácter de Prefecto de la Provincia de Neiva, por los delitos de detención arbitraria de que trata el caso 2.º del artículo 672 del Código Penal, atentado contra la propiedad, definido en el artículo 580, atentado contra los derechos individuales en los casos del artículo 570, falsedad en telegramas oficiales y por el de calumnia, cargos que el acusador hace consistir en diferentes hechos que imputa á Bonilla en el ejercicio de sus funciones oficiales.

Cuando el Tribunal consideró terminado el sumario, previos los traslados correspondientes al querellante y al Fiscal, dispuso de su mérito por el auto de seis de Febrero del año en curso, en el cual declaró con lugar á formación de causa contra el expresado Lubín Bonilla, en la calidad dicha, y por los trámites del juicio ordinario, por atentado contra la propiedad, atentado contra la libertad y seguridad individual y falsedad en documentos oficiales de que tratan el Capítulo 9.º, Título 10; Libro 2.º del citado Código Penal, y el Capítulo 6.º, Título 7.º, Libro 2.º del propio Código, y sobreseyó por los cargos de detención arbitraria, atentado contra los derechos individuales, detención arbitraria, caso distinto del primero, y declaró prescrita la acción por calumnia.

Aunque en la misma providencia ordenó el Tribunal, como era procedente, la prisión del procesado y la notificación á éste del procedimiento iniciado, no aparece que se cumpliera con lo que previenen los artículos 1948, 1953 y 1955 del Código Judicial para poder dar curso al proceso ó seguir la causa; y, por el contrario, sin haber comparecido el reo al lugar del juicio, se le concedió la apelación que interpuso por escrito que dirigió á ese Despacho desde esta capital, en el cual se dio por notificado del auto de proceder y del en que debía otorgársele el recurso intentado, porque el Tribunal considera aplicable al caso el artículo 80 de la Ley 105 de 1890, por vacío que, dice, existe en el procedimiento criminal.

Como el apoderado del acusador reclamó de este último proveído y apeló de él para ante la Corte, el orden de los procedimientos exige que se resuelva antes lo conveniente á tal respecto,

por ser punto preliminar saber si es exequible la doctrina sentada por el Tribunal.

El artículo 30 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas judiciales, establece que la manifestación de la persona á quien debe hacerse una notificación personal de que se da por sabedora de la providencia, surte, para el que la hace, los efectos legales de aquélla; pero esta regla, aplicable á los juicios civiles, no tiene cabida tratándose de la notificación del auto en que se abre el juicio criminal por los trámites ordinarios. La ley ha dispuesto de modo invariable, como se deduce de la letra y del espíritu de los artículos 1955 y 1958 del Código Judicial, que el procesado esté personalmente presente en el lugar del juicio para los efectos de dicha notificación; y tanto es así que si los reos no comparecen ó no son aprehendidos, no puede continuarse contra ellos la causa, ni aun cuando, habiendo estado presos, se hubiesen fugado de la prisión.

Cuando medie cualquiera de estas circunstancias, el procedimiento se suspende, y si hubiere reos presentes y reos ausentes, la causa sólo se continúa y fenece respecto de los primeros y se dictan las providencias conducentes para la aprehensión de los segundos.

Concurre á demostrar lo expuesto sobre la formalidad de la notificación del auto de proceder, en los asuntos de esta naturaleza, el precepto contenido en el artículo 1886 del Código Judicial citado. Después de sentar este artículo que en las causas de responsabilidad por los trámites ordinarios se observan los determinados para las causas comunes, faculta á la Corte, cuando conozca en una sola instancia por delito que merezca pena corporal, y el reo tuviere su domicilio á más de quince miriámetros de distancia de la residencia de la misma Corte, para que pueda comisionar al Juez del lugar donde reside el procesado con el objeto de que instruya la causa hasta ponerla en estado de que se verifique la celebración del juicio, el que habrá de surtirse, precisamente, ante ella.

De manera que ni aun en este caso excepcional puede pretermitirse la notificación personal del auto de enjuiciamiento ni prescindirse de la presencia del reo en el lugar del juicio; y siendo esto así, es claro que no es admisible la práctica que sustrae al acusado de la comparecencia ante el Tribunal que conoce de la causa abierta contra Lubín Bonilla; y mientras éste no se presente allí para que se le haga saber el proveído dictado contra él y cumpla los deberes que le aparejo, esta Superioridad no puede reputar bien concedida la apelación ni entrar, por lo mismo, á examinar en el fondo los fundamentos del recurso intentado por Bonilla.

A mérito de las razones expuestas, la Corte Suprema se abstiene de conocer de la apelación propuesta por Lubín Bonilla contra el auto de enjuiciamiento dictado el seis de Febrero último por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, y dispone que se le devuelva el expediente para que subsane las omisiones apuntadas en esta providencia.

Notifíquese y cópiese.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

ASUNTOS VARIOS

ACUERDO NUMERO 829

En la ciudad de Bogotá, á diez y seis de Junio de mil ochocientos noventa y siete, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario, con el objeto de tomar en consideración un memorial suscrito por Antonio Ricaurte Lora y remitidopor el señor Ministro de Gobierno, para que la Corte conceptúe acerca de la conveniencia de dar cumplimiento al artículo 66 de la Ley 169 de 1896, con el objeto de que se le juzgue en un Distrito Judicial distinto de el del Sur del Tolima.—El señor Magistrado doctor Casas Rojas, á quien tocó en repartimiento este asunto, presentó el siguiente proyecto de resolución, que fue aprobado por unanimidad: "El señor Ministro de Gobierno de la República, junto con su nota oficial número 850, Sección 4.ª, de fecha 10 de los corrientes, envió á esta Suprema Corte la solicitud que Antonio Ricaurte Lora elevó al Excelentísimo señor Vicepresidente Encargado del Poder Ejecutivo, en la cual pide que, en uso de la facultad que le concede el artículo 66 de la Ley 169 de 1896, se sirva disponer que el juicio que se le sigue en el Juzgado Superior de Neiva, del Distrito Judicial del Sur del Tolima, por la pérdida de una encomienda de dinero colocada en la Administración de Correos del Gigante, se radique en cualquiera otro Distrito Judicial de la República.

"El señor Ministro excita á la Corte para que emita concepto acerca de si conviene para la recta administración de justicia el que se acceda á lo solicitado por Ricaurte Lora.

"El memorial de éste viene desnudo de comprobantes, y las afirmaciones allí contenidas no bastan para formar un concepto fundado sobre el asunto.

"Convendría que las solicitudes que se dirijan al Gobierno para que ejercite la facultad que le otorga la expresada disposición legal, fuesen acompañadas de documentos que sirvieran para justificar la conveniencia de la medida solicitada.

"Las simples afirmaciones de los interesados no pueden considerarse como suficientes.

"Y por tal motivo la Corte se abstiene de emitir concepto favorable para que se acceda á lo pedido por Ricaurte Lora.

"En contestación al señor Ministro, transcríbasele el presente Acuerdo, que se publicará en la *Gaceta Judicial*."

Con lo cual se dio por terminado el presente Acuerdo, que firman los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

ACUERDO NUMERO 830.

En la ciudad de Bogotá, á diez y ocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete, se constituyó la Corte Suprema de Justicia en Sala de Acuerdo, con asistencia de todos los señores Magistrados y del infrascrito Secretario, con el objeto de tomar en consideración un memorial suscrito por Heliodoro Arango y remitido á la Corte por el señor Ministro de Gobierno para que aquélla conceptúe acerca de la conveniencia de dar cumplimiento al artículo 66 de la Ley 169 de 1896, con el objeto de que se juzgue á dicho Arango, sumariado en Quibdó, en el Departamento del Cauca, por el señor Juez en lo Criminal del Circuito de Antioquia. El señor Magistrado doctor Botero Uribe, á quien tocó en repartimiento este asunto, presentó el siguiente proyecto de resolución, que fue aprobado por unanimidad:

"El Ministro de Gobierno remite en copia el memorial que Heliodoro Arango, vecino de Urrao, en el Departamento de Antioquia, dirige al Ministerio para que éste, haciendo uso de la facultad que le confiere el artículo 66 de la Ley 169 de 1896, disponga que el sumario instruido en Quibdó, Departamento del Cauca, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Rubén Garro, en el punto de la *Isleta*, pase para su perfeccionamiento al Juez del Circuito de Antioquia en lo Criminal, por las dificultades con que ha tropezado la investigación del hecho en la región en que fue ejecutado.

"Dicho Ministerio pide á la Corte el dictamen ó concepto prescrito por el artículo 66 citado.

"Mas como el memorial de Arango viene desprovisto de toda prueba que acredite que la medida solicitada es conveniente para la recta administración de justicia, y además no es el caso de la ley, esta Superioridad carece de fundamento para formar el dictamen solicitado. La simple aseveración del peticionario no puede considerarse como prueba suficiente.

"Por tanto, la Corte se abstiene de emitir concepto en la solicitud hecha por Heliodoro Arango.

"En contestación al señor Ministro, transcríbasele el presente Acuerdo, que se publicará en la *Gaceta Judicial*."

Con lo cual se dio por terminado el presente Acuerdo, que firman los señores Magistrados con el infrascrito Secretario.

El Presidente, LUIS M. ISAZA—El Vicepresidente, ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

IMPRENTA NACIONAL

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 7 de Febrero de 1899 | NUM. 622

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no hay lugar á infirmar el fallo del Tribunal de Popayán, proferido en el juicio ordinario sobre nulidad de los inventarios y avalúos de los bienes de la sucesión de Rafael Diago y Angulo. (Magistrado ponente, doctor Pombo).. 393

Declárase que no es el caso de infirmar el fallo del Tribunal de Popayán, en el juicio de reivindicación de Victor Zenón Diago contra Ana Gortaire de Diago. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 394

Declárase que no es el caso de infirmar la sentencia del Tribunal de Cundinamarca, en el juicio seguido por Manuel A. Contreras contra Rabir Cabida, por una suma de pesos. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 395

AUTOS

Confírmase el dictado por el Tribunal del Centro de Antioquia, por el cual declara no probadas las excepciones propuestas por el Fiscal de dicho Tribunal, á la demanda promovida por Francisco J. Cisneros contra el Departamento de Antioquia. (Magistrado ponente, doctor Pombo)..... 398

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Declárase prescrito el derecho de imponer penas á los Magistrados del Tribunal de Pasto por violación de ley, y que no hay lugar á proceder contra el Magistrado del mismo Tribunal, doctor Juan F. Monsayo, por prevaricato. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 399

Abstiénese la Corte de revisar el auto de sobreseimiento proferido por el Tribunal del Sur de Santander, en favor de Agustín Pachón, Juez del Circuito de Suaita. (Magistrado ponente, doctor Lozn)..... 400

Revócase el auto de sobreseimiento dictado por el Tribunal de Pasto en favor de Rafael Rodríguez, Fiscal del Circuito de Barbacoas, y se le llama á juicio por violación de algunas disposiciones de la Ley de elecciones. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 400

Resolución por la cual la Corte coadyuva la solicitud de rebaja de pena del reo Manuel Chirivi. (Magistrado ponente, doctor Isaza)..... 400

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, siete de Julio de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Por escrito de fecha veintiseis de Junio de mil ochocientos noventa y dos, Carlos Bonilla Cajigas, como apoderado general de Victor Zenón Diago, pidió al Juez del Circuito de Popayán en lo civil, que, previa la secuela de un juicio ordinario se declarasen nulos los inventarios y avalúos de los bienes hereditarios de Rafael Diago y Angulo, la partición que se hizo de esos bienes en veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos sesenta y la sentencia proferida por el Tribunal Superior de este Distrito Judicial que aprobó la partición dicha. La demanda fué dirigida contra la viuda é hijos del finado doctor Pablo Diago, señores Ana Gortaire, Rafael, Francisco E., Ricardo y Cora Mercedes Diago, ésta esposa del señor Jorge Vernaza, y Adelaida Diago, esposa del señor Alberto Velasco é hija del doctor Enrique Diago. Acompañó á la demanda copia auténtica de la referida partición y la fundó en los siguientes hechos:

"1.º En que los Doctores Pablo y Enrique Diago, por sí y sin intervención de peritos valuadores y de la del Juez del Circuito, ya para el nombramiento de aquéllos y ya para la presencia de éste, fijaron el valor de cada uno de los bienes de la sucesión, no obstante que mi representado, señor Victor Zenón Diago, menor de edad y de quien el doctor Pablo Diago era su guardador, fué instituido heredero por el causante, señor doctor Rafael Diago y Angulo, juntamente con los dichos Pablo y Enrique Diago, y por consiguiente interesados en la sucesión;

"2.º En que para efectuarse la partición de una manera legal, debió el Juzgado dar por nombrados partidores á los que los doctores Pablo y Enrique Diago nombraran para este efecto y ponerlos en posesión para que llenaran su encargo, pues por la misma partición se viene en conocimiento que allá se verificó de una manera amigable á virtud de avalúos convencionales que dieron los dichos doctores Pablo y Enrique Diago;

"3.º En que habiéndose preterm itido ú omitido todas las formalidades que para estos casos se requieren en los inventarios, tales como la presencia del Juez y Secretario para su formación, la posesión de los nombrados y aprobación de ellos, etc. etc.;

"4.º En que en la partición se hicieron iguales ó semejantes omisiones; y además es palpable la borradura y suplantación que aparece en ella; y que fué presentada de la casa particular de la señora Ana Gortaire de Diago, debiendo estar ó en el Juzgado ó en la Notaría;

"5.º En que cada una de estas omisiones vician de nulidad absoluta los actos en que se pretermitieron, según lo preceptuado en el artículo 1657 de la Ley 95 de 1890, vigente en 1860, cuando esos actos se practicaron;

"6.º En que el auto ó sentencia de este Tribunal que aprobó estas informalidades, ejerció un acto jurisdiccional que es contrario al artículo citado y por consiguiente ilegal: ilegalidad que no puede subsanarse sin que usted haga la declaratoria de haberse incurrido en ella, para que las cosas vuelvan al estado que tenían cuando se ejecutaron; y

"7.º Que siendo esta demanda de puro derecho, y no habiendo hechos qué probar, por lo mismo creo debe usted resolverla sin necesidad de abrirla á prueba."

Admitida la demanda y dado el traslado de ella á los demandados, éstos la contestaron por medio de su apoderado José María Fragorri Isaacá en veintiseis de Julio de mil ochocientos noventa y tres. El apoderado de los demandados negó en absoluto los cargos hechos en la demanda, la contradijo en todas sus partes y propuso las excepciones perentorias de prescripción y carencia de derecho en el demandante para entablar la acción.

Abierto á prueba el juicio y, practicadas por el demandante las que juzgó convenientes, terminó la instancia con la sentencia del Juez 2.º del dicho Circuito de fecha veintinueve de Marzo de mil ochocientos noventa y cuatro, por la cual se declaró prescrita la acción intentada y sin condenación en costas al demandante por estar amparado como pobre.

Interpuesta apelación por el demandante y concedido el recurso, se remitió el expediente al Tribunal Superior de Popayán en donde se surtió la instancia con nuevo término de prueba, y se dió fin á ella con la sentencia de fecha siete de Diciembre del año próximo pasado, que en su parte resolutiva dice así:

"Por las razones expuestas, el Tribunal Superior, en Sala de Decisión, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revoca la sentencia apelada y declara: 1.º No se ha probado la excepción de prescripción de acción, opuesta por la parte demandada; 2.º Victor Zenón Diago no ha tenido ni tiene acción para pedir la nulidad de la partición de los bie-

nes hereditarios de su padre natural Rafael Diago y Angulo, partición hecha en veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos sesenta; y 3.º No hay lugar á decretar la nulidad de los inventarios y avalúos que se hayan hecho de los bienes hereditarios del finado Diago y Angulo, ni la de la sentencia de que se ha hecho mérito de cuatro de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, proferida por este Tribunal Superior. No hay costas."

En esta sentencia salvó su voto el Magistrado Enrique Grijalba, apartándose de lo resuelto en el punto segundo, por no estar de acuerdo con el Tribunal en la doctrina sentada por éste, en lo tocante á los derechos que la legislación española establecía en favor de los hijos naturales reconocidos, rechazando la opinión de que Víctor Zenón Diago no fué heredero forzoso del testador sino simplemente legatario, y declarando que en su concepto está justificada la excepción de prescripción extintiva opuesta por el apoderado de los demandados.

La referida sentencia quedó notificada el quince de Febrero del presente año, y el diez y ocho de Marzo siguiente se presentó por Víctor Zenón Diago el escrito de interposición del recurso de casación que le fué concedido por auto de veinte del mismo mes de Marzo.

Elevado el expediente á esta Superioridad y repartido el veintiséis de Abril último, se ha dado al recurso la tramitación correspondiente, bien que ninguna de las partes se ha presentado ante la Corte, por lo que dejó de señalarse día para la sentencia pública. Y siendo tiempo de decidir el recurso intentado por cuanto concurren en él las circunstancias que conforme al artículo 381 de la Ley 105 de 1890 y 1.º de la Ley 169 de 1896, sobre reformas judiciales, lo hacen admisible, se procede á examinar los fundamentos alegados por el recurrente en el escrito dirigido al Tribunal para interponer el recurso.

Desde luego es de notarse que el recurrente empezó por decir que fundaba su recurso en cada una de las causales determinadas en el artículo 2.º de la Ley 169 de 1896 y en que coexisten las circunstancias que el 366 de la Ley 105 de 1890 determina, sin caer en la cuenta de que esta última disposición quedó sustituída por el artículo 1.º de la primera de dichas leyes, y de que sería muy raro que coexistieran en una sentencia todas las causales que el expresado artículo 2.º determina. Lo cierto es que el recurrente en su largo escrito citado, sólo ha alegado motivos para fundar la primera de dichas causales, y apenas hace mención de la segunda al fin de su escrito, aunque sin demostrar en qué consiste que la sentencia no esté en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, pues no aparece que ella decida lo que asegura el recurrente.

Aun cuando en la sentencia se han alegado disposiciones de leyes españolas, lo que haría inadmisible el recurso, es preciso tener en cuenta que de tales disposiciones sólo se hizo uso para fundar el primer punto de la parte resolutiva de la misma en el que se decidió "no estar probada la excepción de prescripción de acción opuesta por la parte demandada"; y como esta parte de la sentencia la ha considerado correcta el recurrente como que le es favorable, es claro que contra ella no puede versar la casación, ni puede ocuparse la Corte en examinar los fundamentos que se tuvieron en cuenta para la decisión de esa primera parte. Sería, pues, improcedente averiguar si el Tribunal de Popayán incurrió en error al sostener que la Ley 95 de 1859, primer Código Civil del Cauca, sólo empezó á regir en ese extinguido Estado el diez y nueve de Febrero de mil ochocientos sesenta y uno y no el veinte de Julio de mil ochocientos sesenta, como lo dispuso el artículo 2499 de la misma obra,—pues que vigente ó no ese Código el veinticuatro de Noviembre de mil ochocientos sesenta en que tuvo lugar la partición cuya nulidad se demanda, el Tribunal sólo se fundó para decidir que el demandante no tiene acción para pedir esa nulidad, en la disposición del artículo 1405 del Código Civil vigente, por cuanto aparece de documentos auténticos que el demandante enajenó todos los bienes que le fueron adjudicados en esa misma partición. Y aun cuando el recurrente ha alegado para impugnar esta parte de la sentencia, que es el punto segundo de la resolutiva, que tal disposición no es aplicable en el presente debate, porque ella supone que la partición se ha hecho conforme á derecho, ó sea legalmente, tal alegación es inaceptable, porque si la partición es susceptible de nulidad ó rescisión, es precisamente porque no ha sido hecha conforme á la ley, y si esa disposición no da derecho para intentar la acción de nulidad ó *rescisión de una partición* cuando el partícipe ha enajenado su porción en todo ó en parte, á no ser que la partición haya adolecido de error, fuerza ó dolo de que le resulte perjuicio, es indudable que tal disposición ha sido rectamente aplicada, supuesto que de documentos auténticos aparece que Víctor Zenón Diago enajenó todos los bienes que le fueron adjudicados, y de la misma partición resulta que los bienes dejados por Rafael Diago Angulo se repartieron por iguales partes entre los tres partícipes, Pablo, Enrique y Víctor Zenón Diago. No es, por consiguiente, fundado el recurso de casación intentado contra el segundo punto resuelto en la sentencia.

En cuanto á lo resuelto en el tercer punto de la misma, en el cual se decidió que no había lugar á decretar la nulidad de los inventarios y avalúos que se hayan hecho de los bienes hereditarios de finado Diago y Angulo, ni la de la sentencia de que se ha hecho mérito, de cuatro de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, el Tribunal se fundó en que los inventarios y avalúos no se hallan tratado al juicio ni originales ni en copia, y aun se ignora si se hayan hecho alguna vez con intervención judicial ó sin ella; y en cuanto á la nulidad del auto del Tribunal de cuatro de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, tal auto no fué aprobatorio de la partición, supuesto que se limitó á declarar que la hecha en mil ochocientos sesenta, aprobada judicialmente y debidamente registrada, debía considerarse en vigencia mientras no se decretara judicialmente su nulidad; y como estos fundamentos de la sentencia no se han impugnado ni respecto de lo que ella resuelva en el tercer punto ni se ha dicho por el recurrente cuál es la causal de casación que concurra á demostrar la nulidad, la Corte no puede ocuparse en el examen de lo decidido en él.

Por estas consideraciones, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: que no hay motivo legal para infirmar la sentencia del Tribunal de Popayán, de fecha siete de Diciembre del año próximo pasado, que ha sido materia del presente recurso.

No se condena en costas al recurrente por estar amparado como pobre.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial*, publíquese y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—Abraham Fernández de Soto—Carmelo Arango M.—Balthasar Botero Uribe—Jesús Casas Rojas—Octavio Navas—Lucio A. Pombo—*Aurelio Solo Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, siete de Julio de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Víctor Zenón Diago, por escrito de dos de Abril de mil ochocientos ochenta y ocho, dedujo demanda civil ordinaria ante el Juez 1.º del Circuito de Popayán y contra Ana Gortaire de Diago, viuda de Pablo Diago, sobre reivindicación de una casa alta y baja, cubierta de teja, sita en la calle del Humilladero de la ciudad de Popayán, por los linderos que en dicho escrito determina; de la mina de "Mirabé," ubicada en la antigua Provincia de Barbacoas; de todo el mobiliario y menaje de la expresada casa, y de un bastón de carey con empuñadura de oro y otros objetos.

El valor de la demanda se estimó en cuarenta y un mil novecientos pesos, más los frutos percibidos y que se hayan podido percibir; pero no se alegaron los hechos ni el derecho fundamento de la acción.

Al contestar la demanda, Ana Gortaire de Diago negó que ella fuera poseedora de los bienes demandados, y por consiguiente, que ella estuviera obligada á responder de la acción propuesta.

Las partes produjeron en tiempo las pruebas que estimaron conducentes para la defensa de sus derechos, y el Juez del conocimiento, previa la substanciación correspondiente, puso fin á la instancia con la sentencia de quince de Julio de mil ochocientos noventa y tres, por la cual absolvió á la demandada y á los demás herederos de Pablo Diago de todos los cargos de la demanda.

El apoderado de Víctor Zenón Diago apeló de la sentencia y el recurso fue concedido para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, á quien se remitió el expediente.

El mismo Víctor Zenón Diago acudió al referido Juez 1.º del Circuito de Popayán, por medio de apoderado, con escrito de diez y siete de Mayo de mil ochocientos noventa y dos, por el cual instauró demanda contra Isaías Bejarano, sobre reivindicación de la misma casa objeto del juicio anterior.

Bejarano denunció el pleito á los vendedores de la finca, Rafael, Francisco, Eduardo, Ricardo y Mercedes Diago y Ana Gor-

taire de Diago, quienes negaron la demanda en la contestación, y, surtidos todos los trámites del juicio, el Juez de la causa dictó la sentencia de veintiuno de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, en cuya parte resolutiva se declara infundada la demanda intentada contra Bejarano.

Contra este fallo también apeló el apoderado de Víctor Zenón Diago, y, concedido el recurso, se llevaron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, en donde se substanció la articulación de acumulación de los varios juicios ya mencionados, promovida por la parte demandante, y se resolvió favorablemente el proveído de veintitrés de Septiembre de mil ochocientos noventa y tres.

Adelantada la sustanciación de estos dos juicios acumulados, se dictó la sentencia de segunda instancia, de fecha quince de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, en la que se resolvió lo siguiente, previa la consideración de que la primera demanda se promovió únicamente contra Ana Gortaire de Diago y no contra los herederos de Pablo Diago:

"Por todo lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve á los respectivos demandados de las demandas intentadas por Víctor Zenón Diago. Queda en estos términos reformada la sentencia recurrida de quince de Julio de mil ochocientos noventa y tres y confirmada la de veintisiete de Febrero del mismo año, en todas sus partes."

Notificada esta sentencia por edicto en veintiocho del propio mes de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, Víctor Zenón Diago interpuso contra ella recurso de casación, en escrito presentado al Tribunal el veintisiete de Julio siguiente, fundado en las causales 1.ª y 2.ª de las enumeradas en el artículo 369 de la Ley 105 de 1890, porque sostiene que la sentencia del Tribunal es violatoria de ley sustantiva y de doctrina legal y que no está en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes.

Después de concedido el recurso de casación, manifestó el recurrente al Tribunal, en escrito de tres de Diciembre del mismo año de mil ochocientos noventa y cuatro, que desistía de dicho recurso en cuanto la sentencia se refería al juicio seguido por él contra Isaías Bejarano. El Tribunal, por auto de catorce de dicho mes de Diciembre, admitió la desistencia hecha por Víctor Zenón Diago y declaró ejecutoriado su fallo en la parte que resuelve la controversia contra el expresado Bejarano.

Remitidos los autos á la Corte, se ha substanciado el recurso en la forma establecida por la ley, sin que las partes hayan alegado ante ella; y para fallar lo que corresponde, se declara admisible dicho recurso por cuanto se interpuso oportunamente y por persona hábil, y la sentencia es de aquellas contra las cuales puede interponerse.

Respecto de la primera causal de casación dice el recurrente que la sentencia recurrida ha infringido las disposiciones de los artículos 947 y 949 del Código Civil nacional, que determinan las cosas que pueden reivindicarse, y del artículo 1325, que permite al heredero ejercitar la acción reivindicatoria sobre las cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado á terceros y no hayan sido prescritas por ellos; pero el único motivo que alega en apoyo de la violación de tales disposiciones consiste en afirmar simplemente que la sentencia del Tribunal de Popayán, al absolver á los demandados, negó al demandante sus derechos.

Designa también como violados por la sentencia, los artículos 1532, 2541, 2530 y 1524 del Código Civil vigente (2477, 2483 y 2494 del Código Civil del extinguido Estado del Cauca de 1859); 1502, 1504, 1515, 1521, 1947, 1867 y 1868 del mismo Código Civil de la Nación; 1657, 1658, 291, 384, 385, 809, 402, 1297, 1301, 1303 y 1323 del Código Civil caucano de 1860; 1525, 510, 513, 514, 520 y 531 del Código Civil del Cauca de 1860 (Ley 233) y sus correspondientes del nacional; la Ley 10, Título 21, Libro 10 de la Novísima Recopilación española; las Leyes 99 y 100, Título 18, Partida 3.ª y 15, Título 16, Partida 6.ª; y la Ley 2.ª, Título 7.º, Libro 3.º del Fuero Real.

Cuanto á la violación de las leyes españolas citadas, aunque fuera cierto y se hubiera demostrado que eran aplicables al caso del pleito, como esas leyes no han regido en toda la República después de la vigencia de la Ley 57 de 1887, el recurso es improcedente por este motivo, con arreglo á lo establecido en el artículo 386 de la Ley 105 de 1890.

Muchas de las disposiciones civiles de los respectivos Códigos nacional y del extinguido Estado del Cauca que se dicen infringidas, se refieren á las formalidades que debieron observarse, según lo afirma el recurrente, en la práctica de los inventarios de los bienes de la sucesión de Rafael Diago, y en la partición de los mismos, verificada ésta en un instante de Noviembre de mil ochocientos setenta y aprobada judicialmente.

De la nulidad de esos inventarios y partición parece que hace depender Víctor Zenón Diago algunas de las violaciones de ley sustantiva de que acusa la sentencia del Tribunal; pero la Corte observa que esa nulidad no ha sido materia de esta litis; que sobre el particular hay sentencia ejecutoriada, dictada en juicio distinto, por la cual se declaró que no había lugar á decretar aquella nulidad (véase la sentencia de esta Superioridad, de fecha siete del mes en curso); y, por consiguiente, que esas infracciones, no comprobadas siquiera, no pueden servir de fundamento de la casación.

Hay más todavía: para afirmar que existen esas violaciones de ley, lo mismo que las de todas las otras en que se apoya la primera causal alegada, apenas se citaron por el recurrente las disposiciones que considera violadas por el fallo acusado, sin expresar de ningún modo los motivos de la infracción, contra lo prevenido por el artículo 51 de la Ley 100 de 1892.

Por último, la circunstancia de que en la demanda de dos de Abril de mil ochocientos ochenta y ocho, promovida contra Ana Gortaire de Diago, sobre reivindicación de una casa y otros objetos, no se expresaron los hechos ni el derecho fundamento de la acción, impidió á la demandada conocer los puntos que debían discutirse en el juicio, y las infracciones de ley que hoy se invocan sobre esos puntos no discutidos no pueden tomarse en cuenta para decidir el recurso.

Y cuanto á la segunda causal, que debía consistir en la incongruencia de la sentencia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, tampoco es fundada, porque siendo absolutorio el fallo recurrido, con él quedaron resueltas todas las pretensiones de las partes, como lo ha declarado la Corte en muchos casos, y la incongruencia no existe.

A mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no ha lugar á infirmar la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, dictada el quince de Junio de mil ochocientos noventa y cuatro, en cuanto ella se refiere al juicio seguido por Víctor Zenón Diago contra Ana Gortaire de Diago sobre reivindicación de una casa y otros objetos.

No se condena en costas al recurrente por estar amparado como pobre.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JOSÉ CASAS ROJAS ORONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario.

Corte Suprema de Justicia — Bogotá, Julio veintiseis de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Por sentencia de esta Suprema Corte, de fecha veintiocho de Julio de mil ochocientos noventa y cuatro, se infirmó el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en el juicio civil ordinario que siguieron Manuel A. Contreras y Rubén Cubides, sobre prestaciones provenientes de la evicción sufrida por aquél en virtud de la declaración que se había hecho de la nulidad de un contrato de compraventa celebrado entre Contreras y Daniel Castro, declaración obtenida por Cubides en su carácter de cesionario de los derechos hereditarios de los sucesores de Castro y de Juana Páez, esposa de éste. En dicha sentencia resolvió la Corte que Cubides debía pagar á Contreras, como resultado de la evicción, la mitad del precio que pagó á Castro por la casa objeto de la compraventa, y las mejoras hechas en la casa evicta, lo mismo que los gastos y costas hechos por Contreras en el juicio promovido por Cubides y en el contrato celebrado por Contreras y Primitiva Vargas, acerca del mismo inmueble.

Apoyado en estas declaraciones se presentó Manuel A. Contreras ante el Juez del Circuito de Bogotá, un escrito de once de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, y demandó á Cubides para que, como cesionario de los derechos hereditarios de María Clara, Aristides y Macedonio Castro, en la sucesión de Daniel Castro, y también en su carácter de reivindicador de la finca evicta y de representante de los herederos de Juana Páez de Castro, fuese condenado á pagarle las cantidades siguientes:

"*a)* Cinco pesos cuarenta centavos ($ 5 40), que es la cantidad á que ascienden las costas legales del contrato de compraventa de la casa evicta, las cuales fueron satisfechas por mí y consisten en lo que pagué al Notario por la copia de la escritura de compraventa celebrada entre Daniel Castro y el suscrito, y cuarenta centavos ($ 0, 40) al Registrador por el registro de ella.

"*b)* Mil treinta y dos pesos ($ 1,032) por valor de los frutos que la señora Primitiva Vargas ha sido condenada á pagar á Cubides por sentencia del Tribunal Superior de Cundinamarca de 21 de Octubre de 1893, confirmada por sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 23 de Abril de 1894, á razón de doce pesos noventa y nueve centavos ($ 12, 99) por mes, desde el cinco de Septiembre de 1887 hasta el cinco de Mayo de 1894, á cuya suma he restituído á la señora Vargas al sanearle la evicción sufrida por ella con motivo de la sentencia pronunciada por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 26 de Febrero de 1890, restitución que consta en la escritura número 477, otorgada el 4 de Abril de 1892 ante el Notario 2.º de este Círculo de Bogotá.

"*c)* Mil trescientos treinta y seis pesos sesenta centavos ($ 1,336 60) por las costas que he sufrido á consecuencia y por efecto de la demanda de reivindicación. Estas costas consisten: a) en trescientos pesos ($ 300) que pagué al doctor Gonzalo Curren por los servicios de abogado que me prestó en el juicio que siguió Cubides contra la señora Primitiva Vargas, y que terminó con la memorada sentencia de 26 de Febrero de 1890; b) en treinta y seis pesos con sesenta centavos ($ 36 60) ó la cantidad que estimen expertos por los gastos judiciales que la señora Vargas y yo hicimos en el expresado juicio; c) quinientos pesos ($ 500) por las costas del juicio que seguí contra Cubides y que terminó con la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 28 de Julio último; y d) quinientos pesos ($ 500) en que estimo las costas que se ocasionen en el presente juicio.

"*d)* Trescientos cuarenta y dos pesos con veinte centavos ($ 342 20) por el aumento de valor que la casa evicta tomó en poder mío y de la señora Vargas por causas naturales y por el mero transcurso del tiempo. Para fijar el valor de esta prestación tengo en cuenta que de la finca que me vendió Daniel Castro sólo fue apreciable el suelo y dos piezas que se adaptaron para tienda. Ese suelo ha sido apreciado por expertos en tres mil novecientos treinta y ocho pesos con setenta y dos y medio centavos ($ 3,938-72½), y las tiendas viejas en ochocientos ($ 800); total—4,738-72½; y por consiguiente, la parte evicta—que es la mitad—vale dos mil trescientos sesenta y nueve pesos ($ 2,369) despreciando centavos; por esa mitad de terreno di la suma de mil pesos ($ 1,000), luégo el transcurso del tiempo ha aumentado el valor de ella en $ 1,369; pero como de ese mayor valor tan sólo es abonable una cuarta parte, en atención á lo que prescribe el artículo 1914 del Código Civil de Cundinamarca—1907 del Nacional—la cual cuarta parte vale por tanto trescientos cuarenta y dos pesos con veinte centavos ($ 342-20), á esta suma limito este capítulo de mi demanda.

"*e)* Seis mil pesos ($ 6,000), mitad de doce mil ($ 12,000), por el valor de las mejoras necesarias y útiles hechas en la finca cuya mitad reivindicó el demandado. Estas mejoras consisten en la construcción de dos casas y dos tiendas y en reparaciones importantes hechas á otras dos tiendas, aparte de otros gastos de vital importancia, tales como pago de impuesto complementario de fincas desamortizadas, pago de impuesto directo, de alumbrado y serenos, etc., etc. Las dos casas y sus respectivas tiendas están ubicadas en el barrio de la Catedral de esta ciudad, en la carrera tercera, cuadra octava. Una de las casas está marcada con el número 116 y linda: por el Norte, con casa de Manuel Antonio Contreras; por el Sur, con casa del señor Federico Garay; por el Oriente, pared de por medio, con la quebrada de Quevedo y terreno de la señora Delia Matis de D., y por el Occidente, calle de por medio, con casa de la señora Isabel Rodríguez; consta de un primer patio claustreado en dos costados, con tres piezas; de un segundo patio con dos corredores y dos piezas; de un tercero con tres piezas, dos excusados y agua del acueducto, y además de un solar. La otra casa está marcada con el número 122 y linda: por el Norte, con casa de los herederos del señor Víctor Lago; por el Sur, con casa del doctor Manuel Antonio Contreras; por el Oriente, con casa de la señora Delia Matis de Dimen, y la quebrada de Quevedo, y por el Occidente, calle de por medio, con casa de la señora Isabel Rodríguez. Contiene un primer patio con dos corredores con seis piezas; un segundo patio con cuatro piezas y un pequeño solar, además una tienda, número 118, pues la otra, número 120, se le agregó á esta casa, convirtiéndola en pieza de ella: tiene un excusado con agua corriente. Ambas casas están en perfecto buen estado de servicio.

"Las dos tiendas que se formaron de las piezas antiguas están marcadas con los números 124 y 126: estaban en completa ruina y deterioro y se mejoraron para hacerlas productivas: reparando el enmaderado de la techumbre, que en su mayor parte estaba dañado por la vejez, levantando los pisos y solándolos, poniéndoles divisiones consistentes en tabiques de adobe, poniéndoles puertas, canterales y ventanas nuevas y enlucidéndolas y blanqueándolas en su totalidad. Estas tiendas están alinderadas: por el Norte y Oriente, con casa de los herederos del señor Víctor Lago; por el Sur, con casa de Manuel Antonio Contreras; por el Occidente, calle de por medio, con casa de la señora Isabel Rodríguez."

Pidió, asimismo, Contreras que se le reconociese el derecho de retención sobre la parte reivindicada por Cubides, y fundó su demanda en los artículos 1,904, 1,906 1,907, 1,911 del Código Civil y 831, 840 y 869 del Código Judicial.

Como hechos en que sustenta el reclamante su acción figuran: la compra que hizo Rubén Cubides de los derechos en la sucesión de Juana Páez de Castro; el haber reivindicado Cubides con este carácter, y para la herencia, la mitad de la finca vendida por Daniel Castro; la sentencia del Tribunal que declaró la nulidad del contrato, la de la Corte Suprema de que se hizo mención; las costas legales del contrato de venta; los frutos á que la señora Primitiva Vargas fue condenada á restituir á la herencia de Juana P. de Castro, las costas causadas por la demanda de reivindicación, el aumento de valor de la finca reivindicada hasta la fecha de la evicción por el mero transcurso del tiempo y otras causas naturales y las mejoras hechas en ella.

Repartido el asunto al Juez 2.º del Circuito y conferido el traslado del caso, lo contestó Cubides en escrito de nueve de Noviembre del mismo año de mil ochocientos noventa y cuatro, en el cual, á vuelta de una relación del asunto materia del juicio, sólo concede al actor derecho para que, de acuerdo con la resolución de la Corte, se fije la cuantía de las prestaciones, sin que exceda al valor total de los bienes que le hubieran tocado en la herencia de Daniel Castro, para lo cual, dijo, haría abandono á Contreras de los bienes de la sucesión de aquél. Desconoció, igualmente, la acción de retención propuesta y concluyó oponiendo la excepción perentoria de cosa juzgada y, en subsidio, la de compensación de las mejoras y expensas con el valor de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda de reivindicación.

En cuanto á los hechos, contestó negando algunos, ignorando otros y confesando los más.

Trabada así la litis y surtido el juicio ordinario por todos sus trámites, se dictó la sentencia definitiva de primera instancia, de fecha veintiocho de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, en la cual se resolvió lo siguiente:

"En mérito de lo expuesto, el Juzgado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, condena á Rubén Cubides, en su carácter de cesionario de los derechos hereditarios de María Clara, Aristides y Macedonio Castro en la sucesión de Daniel Castro, á que pague á Manuel Antonio Contreras, dentro del término de seis días de notificada esta sentencia, las cantidades siguientes:

"I. Novecientos setenta y siete pesos setecientos catorce milésimos de peso ($ 977 714), valor de los frutos que Primitiva Vargas resultó á deber de acuerdo con el fallo del Tribunal Superior de Cundinamarca de fecha 21 de Octubre de 1893;

"II. Trescientos treinta y seis pesos ochenta centavos ($336-80) por las costas que se deben, según este fallo y lo demandado en el juicio de reivindicación. Es entendido que en la suma de treinta y seis pesos ochenta centavos está incluída la cantidad de dos pesos sesenta centavos que valen las costas del contrato de compraventa que se demandan en el punto a);

"III. Trescientos diez y ocho pesos cincuenta y ocho centavos ($ 318 58) por el aumento del valor de la casa evicta, debido á causas naturales ó al tiempo; y

"IV. Cinco mil doscientos cincuenta pesos ($ 5,250), mitad de $ 10,500, por el valor de las mejoras útiles hechas en la parte de la casa evicta.

"No hay lugar al derecho de retención de la parte de la finca reivindicada cuya declaratoria pide el actor.

"Las excepciones propuestas de cosa juzgada y de compensación son improcedentes en este juicio y no deben considerarse, ... lo mismo que el abandono de bienes que hace el deman-

dado fundado en el artículo 1318 del Código Civil, que también es improcedente.

"Es necesario advertir que, según el fallo de la Corte Suprema de Justicia, las cantidades á cuyo pago queda condenado Cubides se deben hasta concurrencia del valor total de los bienes que hubieren correspondido al demandado, como comprador, en la mortuoria de Daniel Castro; es decir, que lo se debe lo que exceda del valor total de aquéllos sobre el valor total de los bienes de esa mortuoria.

"No se hace especial condenación en costas."

Impuestos del fallo que precede apelaron de él ambas partes para ante el Superior respectivo, y el Juez, por auto de veintidós de Julio siguiente, concedió el recurso y al efecto fueron remitidos los autos al Tribunal de Cundinamarca.

Recibido allí el expediente y sustanciada la instancia por todos sus trámites, no sin que se abriera nuevamente á prueba, se profirió la sentencia de tres de Diciembre del año pasado, cuya parte resolutiva dice:

"En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, se condena á Rubén Cubides, en su carácter de cesionario de los derechos hereditarios de María Clara, Aristides y Macedonio Castro, en la sucesión de Daniel Castro, á pagar dentro de seis días á Manuel Antonio Contreras la cantidad de seis mil ochocientos ochenta y dos pesos ochenta y nueve centavos ($ 6,882-89), hasta concurrencia del valor total de los bienes que hubieren correspondido al demandado en la sucesión de Daniel Castro, y se le absuelve de la demanda en su condición de reivindicador ó sea de representante de los herederos de Juana Páez de Castro, por haberse acreditado la excepción de *cosa juzgada*.

"Las demás excepciones perentorias no han sido comprobadas.

"No se hace condenación en costas.

"Queda en estos términos reformada la sentencia apelada."

Habiéndose informado la parte de Cubides de esta resolución, reclamó al mismo Tribunal para que redujera la condenación de la parte demandada á la cantidad de cuatrocientos cuarenta y cinco pesos ($ 445), suma á que, dice, asciende el valor de los bienes de la mortuoria de Daniel Castro; pero no se accedió á tal solicitud.

Los apoderados de ambos litigantes interpusieron entonces recurso de casación que les fue otorgado por auto de once y diez de Febrero del año en curso. En tal virtud, fueron remitidos los autos á esta Superioridad y aquí se ha dado al asunto la tramitación que ordena la ley.

Procede, ante todo, á examinar si el negocio comporta el remedio extraordinario intentado, y para ello se tiene en cuenta que se trata de una sentencia pronunciada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial en juicio ordinario, sobre intereses particulares cuya cuantía excede de tres mil pesos ($ 3,000), y en que se han aplicado las leyes sustantivas que hoy rigen. Además, el recurso se interpuso por apoderados especiales.

La Corte lo admite, pues, de acuerdo con el artículo 1.° de la Ley 169 de 1896, sobre reformas judiciales, y entrará, en consecuencia, en el estudio de las causales alegadas por cada uno de los recurrentes, siguiendo el orden que ellos mismos han adoptado.

Limitáronse éstos, en los memoriales que dirigieron al Tribunal, á manifestar sencillamente las causales en que hacían consistir el recurso. Los fundamentos los expresaron ante la Corte al contestar los traslados que, respectivamente, les fueron conferidos conforme á la ley.

Con respecto al personero de Manuel Antonio Contreras—que recurrió el primero—ejercitó las causales 1.ª y 5.ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y alegó también error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas.

En desarrollo de la tesis que sustenta afirma que la absolución de Cubides de la prestación de mejoras en su carácter de reivindicador de la mitad de la casa que perteneció á la sucesión de Juana Páez de Castro tiene por causa un error de hecho y uno de derecho en la apreciación de la primera demanda que intentó Contreras contra Cubides y de la sentencia de la Corte Suprema que casó la que el Tribunal profirió en ese juicio. Deduce de aquí que se violaron las disposiciones sustantivas que reglamentan la cosa juzgada, por aplicación indebida de ellas, y cita como principales los artículos 2,483 del Código Civil, 831 y 838 del Código Judicial, sobre todo este último, que dice:

"La sentencia dada acerca de una acción deducida sobre alguna cosa, no impide el juicio sobre otra acción diversa que con respecto á la misma cosa se deduzca."

Repite, asimismo, violados por omisión los artículos 965, 966, 967 y 970 del Código primeramente citado, disposiciones que considera como que eran las aplicables al caso del pleito.

Para demostrar estas violaciones atribuídas á la sentencia explica las condiciones necesarias para que pueda decirse que hay cosa juzgada, reducidas á la identidad de la cosa demandada, de la causa y de las personas ó partes litigantes, y avanza el concepto de que las prestaciones á que fue Cubides condenado, en su carácter de cesionario de los derechos en la sucesión de Juana Páez, no son las mismas que las que demandó en este juicio reputando á aquél como reivindicador obligado á otras por la ley.

Establece, al efecto, la distinción de fundamento que tienen las dos acciones, la que compete al comprador evicto contra el vendedor, y la que corresponde al poseedor vencido contra el reivindicador, de efectos y resultados diferentes, distinción que no tuvo en cuenta el Tribunal al reconocer, como reconoció, que estaba probada la excepción de cosa juzgada, y al rechazar la acción propuesta, á pesar de que ésta provenía de otra causa.

A su vez, el representante de Cubides impugna la sentencia y alega que ésta es violatoria de ley sustantiva, que no se halla en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes y que, además, contiene, en su parte resolutiva, disposiciones contradictorias; ó lo que es lo mismo, hace valer las causales de los ordinales 1.° y 2.° del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y la del numeral 3.° del artículo 2.° de la Ley 169 de 1896.

Considera que se ha violado el artículo 1,318 del Código Civil, por cuanto no le exoneró el Tribunal, como heredero beneficiario, de las obligaciones exigidas por Contreras, habiendo hecho él (Cubides) abandono de los bienes de la sucesión, y dedujo esta violación de un error de hecho consistente en no haber apreciado, debidamente un instrumento público, y de uno de derecho en la apreciación de la sentencia de la Corte.

"No está, dice, la sentencia en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes porque dejó de decidir, en la parte resolutiva del fallo, aunque razonó en la motiva, sobre el punto de la demanda relativa al derecho de retención pretendido por Contreras."

La causal 3.ª la apoya en que habiéndose reconocido que las obligaciones de Cubides no podían exceder del valor de la herencia de Daniel Castro, lo condenó, sin embargo, á más contra lo que ya se había resuelto á este respecto, desconociendo la fuerza de los inventarios practicados.

La Corte examinará sucesivamente todas estas alegaciones de los recurrentes.

Los argumentos en que sustenta el apoderado de Contreras la violación de ley sustantiva se reduce á probar que el Tribunal, en su sentencia, violó la cosa juzgada, y llega á esta conclusión porque, á su juicio, el carácter jurídico de Cubides como reivindicador de la mitad de la casa evicta no es el mismo que tiene como sucesor de los derechos hereditarios de Daniel Castro y Juana Páez de Castro.

De manera que la cuestión consiste en saber si hay identidad objetiva y subjetiva entre las dos demandas intentadas por Contreras, ó sea conformidad en las relaciones de derecho de la primera fallada por la Corte y las que son materia del presente debate, supuesto que la hay, por lo demás, respecto de las personas que han litigado, cosa que no se controvierte.

Evidente es el principio jurídico de que los fallos no pueden recaer sino sobre lo que hubiere sido objeto de la demanda y de las excepciones contra ella propuestas, ó en otros términos, que deben concretarse á los extremos de la litis; pero la verdad de esta doctrina no ha de ampliarse hasta el absurdo de limitar la extensión de la cosa juzgada por diferencias accidentales ó de forma, como las que aquí ocurren, para sacar conclusiones que no se compadecen con la justicia y con el espíritu general de la jurisprudencia.

En efecto, demandadas ciertas prestaciones por una causa dada y proferida contra el demandado sentencia condenatoria en parte, la que implica que se le absuelve en lo demás, no puede reclamarse en otro juicio la prestación que dejó de concederse, so pretexto de que la contienda no versó sobre todas las cuestiones que podían provenir del propio motivo ó relación que originó el litigio primitivo.

Para la Corte esto es lo que acontece en el caso que ahora se contempla; y hasta para juzgarlo así hacer una comparación de los hechos que sirven de apoyo á las dos demandas de Contreras,

la en que pidió las prestaciones á que creyó tener derecho como comprador evicto de Daniel Castro, y la en que pretende la ejecución de la sentencia de la Corte que le declaró derecho á ellas, y algunas más que deriva de otro carácter que atribuye él á Cubides, que, en puridad de verdad, viene á ser el de dueño de la casa que reivindicó de Primitiva Vargas, compradora de Contreras, como sucesor de los herederos de Castro y de la Páez.

Sea cual fuere la naturaleza de las indemnizaciones procedentes de la doble condición de Cubides, en calidad de comprador de los derechos hereditarios referidos y de reivindicador del inmueble en que estaban radicados, es lo cierto que la causa es la misma y que Contreras—y esto es lo esencial—compareció en la demanda que tuvo la Corte en cuenta en su fallo, todas y cada una de las restituciones que consideró se le debían como poseedor vencido; y tanto es así que invocó entonces las disposiciones de los artículos 965, 966, 970 del Código Civil en vigor, que hoy repute violadas en el fallo recurrido. De consiguiente, mal puede afirmarse que no se trata de reproducir en el nuevo juicio la cuestión debatida en el primero y que no procede la excepción de cosa juzgada declarada por el Tribunal.

Ahora bien, Contreras pidió en aquel juicio que se condenara á Cubides á pagar la mitad del aumento de valor de la casa que éste reivindicó con motivo de las mejoras útiles puestas por él, y esto, exactamente, es lo que ha demandado en la letra e) de la parte petitoria de su última demanda. La identidad, pues, de los puntos litigiosos es incontrovertible, y la decisión judicial anterior tuvo que influir necesariamente en la que se profirió después.

Y por otra parte, Contreras no tiene acción para demandar mejoras como poseedor, porque la poseedora vencida y declarada de buena fe fue Primitiva Vargas y á ella competería el ejercicio de esa acción. El derecho de Contreras contra los herederos de Castro es el que corresponde al comprador que ha sido privado de la cosa vendida, y ese derecho lo ejerció en un juicio ya fallado.

Un supremo esfuerzo de dialéctica ha sido preciso emplear para introducir confusión en el particular, y por eso la argumentación del recurrente rueda sobre un supuesto falso conocido con el nombre de paralogismo de *non causa pro causa*, que ha consistido en mudar la cuestión introduciendo algo semejante en el curso del debate.

Ni ha de perderse tampoco de vista que al decidir la Corte en casación el asunto de las prestaciones correspondientes á la nulidad y consiguiente reivindicación solicitada por Cubides, resolvió expresamente que sólo la cuantía de ellas podía ser materia del juicio en que se mandó fijar, supuesto que el derecho á ellas había sido ya ventilado.

No encuentra, por tanto, razón esta Superioridad para objetar la sentencia del Tribunal *á quo*, por haber declarado que estaba probada en parte, la excepción de cosa juzgada; y, en consecuencia son improcedentes las causales de casación alegadas y los motivos en que se fundan.

No lo son menos las deducidas por el abogado de Rubén Cubides, pues si es verdad que el heredero beneficiario puede, en todo caso, exonerarse de sus obligaciones abandonando á los acreedores los bienes de la sucesión en que debe restituir en especie, no es suficiente para gozar de este beneficio hacer la manifestación sin llenar los requisitos que el artículo 1,318 del Código Civil exige, esto es, presentar la cuenta de su administración y obtener la aprobación de los acreedores ó del Juez, después de surtir las formalidades que señala el artículo 1,319 del Código Civil.

Como nada de esto se ha hecho, es claro que la sentencia acusada no violó el citado artículo 1,318, que es el que se dice infringido.

En cuanto á que el fallo del Tribunal no esté en consonancia con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes porque dejó de decidir acerca de una de ellas, la referente al derecho de retención por parte del demandante, es suficiente observar que el fallo es favorable para el recurrente á ese respecto y no puede apoyar el recurso sino acerca de aquéllo en que sea contrario á sus pretensiones. La Corte ha establecido jurisprudencia en tal sentido de acuerdo con el objeto del recurso de casación.

También alega el abogado de Cubides error de hecho en la apreciación de la prueba pericial que determinó el valor de las prestaciones que debe pagar; pero si resulta, de modo evidente, demostrado el error, ni en la estimación de esa prueba cabe semejante objeción una vez que los Jueces y Magistrados tienen latitud para determinar su fuerza probatoria, fundados en los demás elementos probatorios que suministra el expediente, y en las razones con que sustenten los peritos el dictamen.

Se infiere, como corolario, que no es procedente ninguna de las causales alegadas por los recurrentes para invalidar el fallo acusado; y por lo tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de invalidar la sentencia proferida por el Tribunal de Cundinamarca el tres de Diciembre del año pasado, en el juicio ordinario entre Manuel Antonio Contreras y Rubén Cubides, por suma de pesos. No hay costas.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CARAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO — *Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Julio doce de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Juan de S. Martínez, en su carácter de apoderado general de Francisco J. Cisneros, y por escrito de fecha cuatro de Marzo del presente año, estableció demanda contra el Departamento de Antioquia, ante el Tribunal Superior del Centro residente en Medellín, para que, previos los trámites de un juicio ordinario, se declarase lo siguiente:

"1.º Que por haber faltado el Gobierno del Departamento de Antioquia al cumplimiento de las obligaciones que le impone el contrato celebrado con el señor Francisco J. Cisneros, para que éste desempeñase las funciones de Agente oficial en Londres, ese contrato quedó resuelto."

"2.º Que el Departamento de Antioquia está obligado á indemnizarle al señor Francisco J. Cisneros, los perjuicios provenientes de la falta referida.

"3.º Que esos perjuicios son la cantidad en moneda colombiana que se fije por peritos."

"4.º Que la indemnización que se fije por peritos, deberá pagarla, dentro del término de seis días, el Departamento de Antioquia."

El Tribunal admitió la demanda y ordenó dar traslado de ella al Fiscal por el término legal, señaló día para la conferencia amigable y declaró que el apoderado Martínez tenía personería suficiente para representar al demandante.

No habiendo tenido lugar la conferencia amigable, por haber manifestado el Fiscal que no había recibido autorización ni instrucciones del señor Gobernador para hacer ni oír proposición alguna de transacción, se le entregó en traslado la demanda, y en escrito de 27 del mismo mes de Marzo, dicho Fiscal propuso las excepciones dilatorias de incompetencia de jurisdicción, inepta demanda y pleito pendiente.

Admitidas las excepciones y substanciadas en la forma legal, el Tribunal, por auto de tres de Mayo último, las declaró no probadas y ordenó al demandado que contestase la demanda. De este auto apeló el Fiscal, y concedido el recurso, para ante la Corte, se ha remitido á ella el expediente.

Recibido el dictamen del señor Procurador y mandado agregar el alegato presentado por Rafael M.ª Marsháll, como apoderado del mismo Cisneros, se procede á resolver el recurso.

El único fundamento alegado por el Fiscal en favor de las excepciones, lo hace consistir en el Decreto del Poder Ejecutivo, número 101, de 1.º de Abril de 1895, publicado en el número 9,729 del *Diario Oficial*, por el cual se establece, como lo dice el preámbulo, el modo de poner término á una cuestión contenciosa, y se dispuso lo siguiente:

"Artículo 1.º La Nación se subroga al Departamento de Antioquia y asume sus responsabilidades en el asunto *contencioso pendiente* con la casa constructora Punchard, Mc Taggart, Lowther & C.ª, á fin de someter á la decisión definitiva de un Tribunal de Arbitradores las diferencias que han ocurrido y las cuestiones que se han suscitado, en relación con dicho Departamento y con el Gobierno Nacional, con motivo del contrato de construcción del

Ferrocarril de Antioquia, celebrado con intervención del Gobierno en 1892.

"Artículo 2.º En consecuencia, el Gobierno se entenderá directamente con la expresada casa constructora para extender la correspondiente acta ó escritura de compromiso, y designar, de común acuerdo, los tres Arbitradores que deben componer el Tribunal. 'Dichos Arbitradores elegirán' á uno de ellos mismos, como Presidente, y como tercero dirimente, en caso de discordia.' "

Sostiene el Fiscal del Tribunal del Centro de Antioquia, que por ese Decreto, el Gobierno tomó á su cargo, hizo suyos los contratos de construcción del Ferrocarril de Antioquia, *todas sus accesorios y todas las consecuencias que de ellos se derivan*; y deduce, en consecuencia, que resolver algo las autoridades seccionales, relacionado con esos contratos, sería usurpar jurisdicción, entrometerse en lo que no le corresponde, y ponerse en riesgo de dar solución á cuestiones que contrarien los intereses nacionales que hoy están en vía de arreglo y penden ante un Tribunal de Arbitramento.

La Corte es de concepto que, siendo el fundamento único de las excepciones propuestas, el Decreto Ejecutivo que se ha transcrito, y pudiendo ser la inteligencia y alcance que se dé á sus disposiciones lo que, en definitiva, viniere á resolver el derecho del señor es claro que tales excepciones no han debido considerarse como dilatorias, si el único fundamento que las sustenta es la interpretación del mencionado Decreto, supuesto que de esa interpretación podría resultar que el Departamento de Antioquia dejó de tener las obligaciones que hoy se le demandan, por haberse subrogado en ellas el Gobierno nacional.

En consecuencia, la Corte Suprema, de acuerdo con el concepto del señor Procurador general, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma el auto apelado.

Notifíquese, cópiese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—ANSELMO ARANGO M.—BALTASAR ESTRADA URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

NEGOCIOS CRIMINALES

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Julio nueve de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Alejandro Santander, vecino de Pasto, confirió poder especial á Vicente Olarte Camacho para continuar la acusación que, en escrito de fecha diez y nueve de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, intentó desde aquella ciudad contra los Magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial de ese nombre: Juan E. Moncayo y José María Navarrete, y contra el Conjuez del mismo Tribunal, Gonzalo Miranda, por violación de ley en asunto civil. El mandatario Olarte Camacho se hizo parte en el asunto desde el diez y siete de Julio del citado año de mil ochocientos noventa y cinco y manifestó que, además de las infracciones á que se refiere Santander en el expresado escrito, hacía extensiva la acusación contra el Magistrado Moncayo por el cargo de prevaricato, comprendido en los casos 3.º y 4.º del artículo 485 del Código Penal, y proponía á la vez, la acción civil correspondiente.

Admitida la querella y rendido el juramento de que trata el artículo 1602 del Código Judicial, se han practicado oportunamente las diligencias solicitadas por el acusador y se le ha dado intervención al Ministerio Público respecto del delito que da lugar á procedimiento de oficio.

Comprobado el carácter público de los acusados y agregado original á los autos el juicio civil que motiva la queja de Santander, se surtieron los traslados prevenidos por el artículo 1778 del Código Judicial, y es llegado el caso de resolver lo conveniente.

Colige la Corte de la extensa relación que contiene el memorial de agravios suscrito por Santander, acogido en todas sus partes por Olarte Camacho, que se trata de impugnar la sentencia de última instancia proferida por el Tribunal de Pasto en el juicio civil promovido por aquél, sobre reivindicación de un inmueble, contra José María Benavides, sentencia en que se confirmó la de primera instancia que declaró sin lugar la demanda y nulo, por objeto ilícito, el contrato que le sirvió de fundamento.

En efecto, á vuelta de muchas citas del Código Civil caucano y de invocar doctrinas de jurisprudencia y unos fallos de la Corte, aparece que se tacha la referida sentencia de ser violatoria de ley expresa y que el Magistrado Moncayo se le increpa que conoció en el negocio, á pesar de tener impedimento legal para ello, por haber favorecido á la parte contraria en otro asunto que dio origen á él, de donde deduce el acusador el delito de prevaricato.

En cuanto al primer cargo, observa esta Superioridad que la sentencia en que se dicen cometidas las infracciones de ley, fue dictada el cinco de Septiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, y como, según el artículo 63 de la Ley 100 de 1892, para hacer efectivas las responsabilidades criminal y civil contra los Magistrados y Jueces por infracción y violación de leyes en los autos y sentencias en juicio civil, en los casos prevenidos en el Código Penal, se requiere acusación de parte, y ha transcurrido, de otro lado, más del año de que habla el artículo 94 del Código últimamente citado, es fuerza resolver que cesó, por prescripción extintiva, el derecho de imponer pena, y así es inútil entrar á considerar en el fondo la acusación en este punto, sin que obste para ello la acción civil propuesta, pues cuanto la última declaración entraña la extinción de ésta, confirma á lo dispuesto en la parte final del artículo 1504 del Código Judicial.

Por lo que hace al cargo de prevaricato basta observar que se hace consistir, como ya se dijo, en haber intervenido Moncayo en un asunto en que estaba legalmente impedido; pero, como lo advierte el señor Procurador, el Magistrado manifestó el impedimento y por auto de la Sala plural del Tribunal, de fecha veinte de Septiembre de mil ochocientos noventa y tres, se declaró que no estaba él comprobado, no sin sentirse antes una articulación, por oposición que hizo una de las partes.

De manera que no se concibe cómo haya podido formularse acusación por prevaricato, apoyándose en este motivo, y mucho menos del inciso 4.º de los casos 2.º y 3.º del artículo 485 del Código Penal, que hablan de los funcionarios públicos que, ejerciendo alguna autoridad judicial, rehusen, nieguen ó retarden, por afecto ó desafecto, la administración de justicia, cuando ninguna de estas circunstancias se ha intentado probar siquiera y sólo se han deducido de impedimento que el Tribunal rechazó.

Fuera de esta consideración milita la de que el patrocinio prestado por Moncayo á la parte favorecida con la sentencia fue en juicio anterior distinto, y en un carácter de abogado particular, juicio que terminó por transacción ó arreglo amigable, y está archivado.

No existe, pues, prueba alguna del cuerpo del delito de prevaricato, y como, por otra parte, está prescrita la acción por el delito de violación de ley sustantiva en asunto civil, es improcedente, por ambos aspectos, la acción intentada.

Por lo tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara prescrito el derecho de imponer pena á los Magistrados del Tribunal de Pasto, Juan E. Moncayo y José María Navarrete, y á Gonzalo Miranda, Conjuez del mismo Tribunal, y consiguientemente la acción criminal por violación de ley imputada en la acusación de que se ha hecho mérito; y de acuerdo con el parecer del señor Procurador general, resuelve que no hay lugar á proceder contra el doctor Juan E. Moncayo por el delito de prevaricato.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y archívese el expediente, previa remisión de los autos enviados por el Juez 2.º del Circuito de Pasto.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR ESTRADA URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio diez de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Departamento de Santander consulta con esta Corte el auto que profirió el veinte de Mayo último en el sumario instruído á virtud de queja elevada por Felipe Ovalle contra el Juez del Circuito de Suaita, Agustín Pachón, por no haber atendido una solicitud para que pidiera un sumario que se instruía en el Distrito de Guadalupe, para averiguar si Ovalle había cometido el delito de heridas.

De lo actuado aparece que el Juez Pachón sí decretó las solicitudes de Ovalle y las negó porque no había causa legal para pedir el sumario al funcionario de instrucción, por lo cual el Tribunal, no hallando delito alguno, puso término á la investigación.

El auto de que se trata no está en ninguno de los casos en que se consulta el sobreseimiento conforme al artículo 67 de la Ley 100 de 1892, con relación al 360 de la Ley 105 de 1890, pues aun admitiendo que fueran ciertos los hechos á que alude la queja de Ovalle, ellos no constituirían delito que pudiera dar lugar á seguir juicio ordinario de responsabilidad.

Por tanto, la Corte Suprema, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador de la Nación, se abstiene de revisar el auto de sobreseimiento materia de esta consulta.

Déjese copia de esta resolución, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—Abraham Fernández de Soto.—Carmelo Arango M.—Baltasar Botero Uribe.—Jesús Casas Rojas.—Otoniel Navas.—Lucio A. Pombo.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Julio quince de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El Secretario de Gobierno del Departamento del Cauca, en telegrama dirigido al Prefecto de Barbacoas, dispuso que se averiguase la responsabilidad en que hubieran podido incurrir varios empleados públicos, y entre ellos el Fiscal, primer suplente del Circuito del mismo nombre, Rafael Rodríguez S., por haber intervenido, en su carácter oficial, en las últimas elecciones para Diputados á la Asamblea departamental.

Después de practicar varias diligencias sumarias y de comprobarse debidamente el nombramiento y posesión de Rodríguez, así como el llamamiento que se le hizo para desempeñar las funciones de Fiscal, dispuso la Sala de lo criminal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto del mérito de la actuación, por medio del auto de cuatro de Mayo del año en curso, en el cual declara que no hay mérito para proceder contra Rodríguez por el hecho incriminado y sobresée en su favor.

Por apelación del Fiscal del Tribunal se ha elevado á la Corte el negocio, y surtida la tramitación que corresponde, procede esta Superioridad á resolver lo que sea legal.

Por las declaraciones contestes de José Vidal Rúa y Rudesindo Herrera, viene en conocimiento de que el Fiscal Rodríguez S. se trasladó el veintiseis de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, con otros individuos, al Municipio de San José, correspondiente al Circuito de Barbacoas, y allí se puso en comunicación directa con el Alcalde del lugar, destino que desempeñaba Vida: Rúa, y le hizo la prevención de que si trabajaba en las próximas elecciones en determinado sentido, no adelantaría una causa que tenía contra él; pero que en caso contrario, la exigiría la responsabilidad.

El Tribunal considera que las declaraciones de estos dos testigos no son conformes en sus declaraciones, por cuanto el uno afirma á las palabras dichas por Rodríguez, por cuanto el uno afirmó á las palabras dichas por Rodríguez, por cuanto el uno afirmó á las palabras dichas por Rodríguez, por cuanto el uno afirmó

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 9 de Febrero de 1899 | NUM. 623

Con el próximo número, que contendrá el índice, termina el año XII de este periódico.

CONTENIDO

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Declárase que no hay lugar á infirmar la sentencia del Tribunal de Popayán pronunciada en el juicio ordinario que Apolinar Ruiz Manzano promovió contra una declaratoria de herederos en la sucesión de Josefa Sandoval de Rojas. (Magistrado ponente, doctor Pazos Rojas)..... 401

Declárase improcedente el recurso de casación interpuesto contra un auto del Tribunal del Sur del Tolima, aprobatorio de una partición de bienes hereditarios. (Magistrado ponente, doctor Arango M.)..... 402

Niégase el recurso de hecho interpuesto en el juicio sobre reforma de la partición de bienes en la mortuoria de Bernardina Santamaría de Restrepo. (Magistrado ponente, doctor Fernández de Soto)..... 402

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Confírmase el fallo del Tribunal de Tunja en el juicio de Ignacio Castañeda contra el Departamento de Boyacá. (Magistrado ponente, doctor Casas Rojas)..... 403

Confírmase el fallo del Tribunal del Norte del Tolima, proferido en el juicio iniciado por Aparicio Rebolledo contra el Departamento del Tolima. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 405

AUTOS

Admítese el desistimiento del recurso de casación en el juicio seguido por Jenara Gravete contra Angel M. Gutiérrez, sobre nulidad de un contrato. (Magistrado ponente, doctor Nuñez)..... 407

Abstiénese la Corte de resolver sobre la apelación de un auto dictado por el Tribunal de Cundinamarca en una querella de Hernando Villa contra el Juez 3.º Superior y Fiscal 3.º Superior de Cundinamarca. (Magistrado ponente, doctor Botero Uribe)..... 408

GACETA JUDICIAL

NEGOCIOS CIVILES

CASACION

Corte Suprema de Justicia. — Bogotá, Julio seis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: En siete de Septiembre de 1895, Apolinar Ruiz Manzano, natural y vecino de Popayán, promovió ante el Juez del Circuito del mismo nombre, juicio ordinario para que se declarara la nulidad del auto dictado en trece de Marzo de 1893, y la del pronunciado en nueve de Abril de 1894 por dicho Juez, y de los cuales en el primero se declaró que Teodora Sandoval era heredera *ab intestato* de Josefa Sandoval de Rojas; y en el segundo, que lo era igualmente Dolores Sandoval de Córdoba.

A la demanda acompañó el actor copia de varias piezas del juicio de sucesión de la citada Josefa Sandoval de Rojas, expedida por el Secretario del Juzgado, en la cual figuran las de los dos autos cuya nulidad forma el objeto de la acción intentada, como que fueron pronunciados en dicho juicio.

Y dijo el demandante que la apoyaba en el desconocimiento de la parentela legítima que existiera entre la finada Josefa Sandoval y las mencionadas dos herederas Teodora y Dolores del mismo apellido; en que para declararlas tales el Juez no había tenido pruebas legales suficientes en qué fundarse; en que la prueba sumaria de que trata el artículo 249 (citóse allí el 243; pero sin duda esto fue por equivocación) de la Ley 105 de 1890, no debe reducirse á dos declaraciones sino "debe constreñirse (sic) á lo preceptuado en los artículos 395 y 396 del Código Civil Nacional"; en que "cuando falten los documentos auténticos para comprobar el estado civil de las personas, se puede acudir á la prueba testimonial, pero en este caso los testigos deben haber presenciado los hechos constitutivos de que se trata; en el último caso la posesión notoria del estado civil"; pero que para que esta última se reciba como prueba deberá haber durado diez años por lo menos; y en que el Juez procedió para dictar sus autos de estas reglas legales, pues un certificado expedido por el Cura en vez de favorecer contraria las pretensiones de las Sandovales á la herencia, y las declaraciones rendidas por José del Carmen Rojas y Paula Muñoz de Angulo no conocerían entre sí. Manifestó que fijaba la cuantía de la acción en siete mil pesos, sin que la parte demandada impugnara esta fijación.

Admitió el Juez la demanda por auto de diez y seis de Septiembre de 1895 y dispuso correr traslado de ella á las demandadas, en nombre de las cuales la contestó Adolfo Córdoba, como apoderado, negando el derecho sostenido por el demandante.

Aunque se abrió el juicio á prueba, ninguna de las partes adujo ninguna; por lo cual, recibidos los alegatos por ellas presentados, y hecha la citación para sentencia, pronunció el Juez la de tres de Junio de 1896, en la cual declaró que no había lugar á la nulidad solicitada por Ruiz Manzano, y que en consecuencia absolvía á las demandadas del cargo contra ellas deducido.

Apelado este fallo y concedido el recurso, surtióse la segunda instancia en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, que le puso término mediante la sentencia de siete de Diciembre último, de la cual se transcriben á continuación los dos párrafos finales, que son del tenor siguiente:

"La cita del artículo 1740 del Código Civil es improcedente como se demuestra en la sentencia apelada, pues trata evidentemente de los actos y contratos que se regulan por leyes sustantivas, y que producen ó pueden producir derechos y obligaciones civiles; pero no de los autos, aunque sean actos judiciales y haya en ellos injusticia ó incorrección. No hay ley alguna que en disposición expresa otorgue el derecho que se ha ejercitado en este juicio: otros medios hay de que podría disponerse para obtener la reparación que se ha buscado.

"Bastan las anteriores consideraciones para resolver el asunto, y en consecuencia, el Tribunal Superior, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma con costas la sentencia apelada."

Contra esta sentencia que quedó notificada el veintiséis de Enero del presente año, interpuso recurso de casación el actor Ruiz Manzano, el día cinco de Febrero siguiente; recurso que se admite por concurrir en él los requisitos legales necesarios sobre habilidad del recurrente, oportunidad de la interposición, cuantía de la acción, naturaleza de la sentencia recurrida y de las leyes en que se funda.

Procede en consecuencia la Corte á examinar la única causal de casación alegada por el recurrente y que consiste en la suposición de que en la sentencia recurrida se violó el artículo 1740 del Código Civil, fundado en los siguientes términos:

"Es nulo todo acto ó contrato á que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto ó contrato, según su especie y la calidad ó estado de las partes.

"La nulidad puede ser absoluta ó relativa."

Para demostrar que este artículo fue violado por la sentencia, se empeñan tanto el recurrente en su escrito de interposición como

su apoderado, en el que presentó á la Corte para ampliar el fundamento del recurso, en impugnar las pruebas que sirvieron al Juez del Circuito de Popayán para dictar los dos autos cuya nulidad fue pedida en el juicio y por medio de los cuales se declaró, de acuerdo con el artículo 248 de la Ley 105 de 1890, que Teodora y Dolores Sandoval eran, sin perjuicio de tercero, herederas *ab intestato* de Josefa del mismo apellido. En dichos dos escritos se observa que el esfuerzo de la parte recurrente se dirige á convencer de que aquellas dos providencias del Juez de Popayán se dictaron sin que existiera la prueba legal que ellas requerían, y que, de consiguiente, careciendo de algunos de los requisitos que la ley prescribe como necesarios para su valor, ellas son nulas; de lo cual deduce que el Tribunal, que no lo creyó ni lo reconoció así, violó el artículo transcrito del Código Civil.

Pero la doctrina del Tribunal á este respecto consiste en sostener que "los autos que breve y sumariamente se dictan para declarar heredero, sin perjuicio de otro de igual ó mejor derecho, en los casos á que se refiere el artículo 243 de la Ley 105 de 1890, no tienen el carácter de definitivos y no pueden dar materia á una causa civil ordinaria en tanto que no se traiga al debate judicial otra acción distinta de la de nulidad de esos autos."

Lo que incumbe á la Corte es averiguar si esta doctrina es jurídica, porque, si lo fuere, ella no implica la violación que se atribuye á la sentencia, ni ésta puede casarse en virtud de la alegación del recurrente.

Que los autos acusados de nulidad no son sentencias definitivas, es cosa que se deduce rectamente de la definición dada por el artículo 824 del Código Judicial y del procedimiento consagrado por el artículo 248 de la Ley 105 de 1890 que el Tribunal cita en su fallo; y que las únicas causas de nulidad aplicables á todos los juicios son hoy la incompetencia de jurisdicción y la ilegitimidad de la personería de alguna de las partes, es punto declarado por el artículo 123 de la mencionada Ley 105 de 1890.

La disposición del 131 ibidem, según la cual el no dictarse una sentencia en la forma prevenida en el Código tampoco induce nulidad que pueda declararse en el juicio, pero sí da lugar á una excepción que puede alegarse á tiempo de ejecutarse aquélla, ó á una acción que puede intentarse en juicio ordinario, no se refiere sino á sentencias definitivas y de ningún modo á autos interlocutorios contra los cuales señala la ley otra clase de remedios, para el caso de que no tengan fundamento legal suficiente.

Tal es la doctrina entendida siempre é invariablemente adoptada por la Corte, como puede verse, entre otras, en la sentencia de seis de Marzo de 1890, en la cual, tratándose de ciertas alegaciones que el recurrente hacía en un recurso de casación, consistentes en la omisión de algunas formalidades de procedimiento, dijo la Corte lo siguiente:

"Demás de esto las nulidades de un juicio por faltas de procedimiento deben ser alegadas en el mismo juicio y no son materia de acciones separadas después de terminado." (*Gaceta Judicial*, número 200).

Si el recurrente juzga que en virtud de los autos que acusa de nulidad se le ha inferido agravio, por haberse reconocido á Teodora y Dolores Sandoval derechos que corresponden exclusivamente á él como único heredero de la finada Josefa Sandoval, el Código Civil le ofrece otras acciones que podría hacer valer y en las cuales habría campo para discutir y fijar la filiación y parentela de las dos herederas declaradas; pero la acción en este juicio intentada es á todas luces improcedente, como lo resolvió el Tribunal.

Por tanto la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara que no es el caso de infirmar el fallo que ha sido materia del recurso. Las costas de éste son de cargo del recurrente.

Notifíquese, cópiese, publíquese, insértese en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, seis de Julio de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: El Juez 1.° del Circuito de Neiva, por sentencia de veintinueve de Octubre de mil ochocientos noventa y cinco, aprobó la partición y adjudicación de los bienes de la sucesión intestada de Silveria Cardoso de Dussán, por cuanto no había sido objetada por los coasignatarios en el término correspondiente.

A virtud de apelación interpuesta contra esa sentencia, se remitieron los autos al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima, quien decidió el recurso en nueve de Diciembre último, confirmando la sentencia apelada, con costas á cargo del apelante, y con la firma de un solo Magistrado.

Varios de los partícipes en la expresada sucesión interpusieron en tiempo el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal, fundado en las causales 1.ª y 2.ª del artículo 369 de la Ley 105 de 1890, y elevado el proceso á la Corte, se han surtido los trámites propios del recurso; pero como esta Superioridad ha resuelto en casos repetidos que la casación es inadmisible contra las sentencias dictadas por solo el Magistrado sustanciador, cuando ellas, por su naturaleza definitiva, deben proferirse por toda la Sala de decisión, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 63, en relación con el inciso 4.° del artículo 81 del Código de Organización Judicial, se declara improcedente dicho recurso; y para el efecto de permitir á los que se consideran agraviados con el fallo del Tribunal que puedan remediar el agravio, si á ello hubiere lugar, sin violar las disposiciones citadas, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara nula la sentencia recurrida, y dispone que el expediente se devuelva al Tribunal Superior del Distrito Judicial del Sur del Tolima para que se dicte por toda la Sala el fallo que corresponda.

Notifíquese, cópiese y publíquese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio tres de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: El partidor nombrado por los interesados en la causa mortuoria de Bernardina Santamaría de Restrepo, seguida en el Juzgado 5.° del Circuito de Bogotá, formuló la cuenta de su cargo y la presentó para que se aprobara. Dos de los copartícipes hicieron objeciones, y el Juez resolvió que se reformara la partición respecto de algunos de los puntos que fueron objeto de ellas.

Apelado el auto respectivo para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y concedido el recurso, se decidió éste en proveído de veintiuno de Mayo último, en el sentido de reformar la providencia apelada, y se establecieron las bases sobre las cuales debía hacerse la nueva partición.

Contra este fallo—que fue suscrito por un solo Magistrado, por tratarse de asunto comprendido en el grupo primero del artículo 81 del Código de Organización Judicial—interpuso recurso de casación la parte que representa á Magdalena Restrepo de Fety y el Magistrado sustanciador negó su admisión el tres de Junio próximo pasado, fundado en que la resolución de que se trata no es la sentencia definitiva que en los juicios mortuorios puede ser materia de casación.

Con las copias de que habla el artículo 899 del Código Judicial, pedidas oportunamente, la misma parte ha ocurrido de hecho ante la Corte para que se le conceda el recurso negado; y habiéndose oído al recurrente en la forma prescrita por el artículo 904 del mismo Código, se procede á determinar lo que convenga.

Conforme al artículo 1.° de la Ley 169 de 1896, sobre reformas judiciales, sólo es admisible el remedio extraordinario que allí se otorga respecto de las sentencias definitivas de segunda instancia que se pronuncien en los juicios de sucesión por causa de muerte; y es claro que la única que tiene ese carácter en estos juicios es la que, observadas las prescripciones de la Sección 5.ª Capítulo 3.°, Libro 2.° del Código Judicial citado, aprueba la partición, supuesto que es la que pone término al juicio.

La Corte tiene ya resuelto el punto en los términos expuestos, y no podía ser de otra manera, una vez que la doctrina contraria conduciría al absurdo de que en las causas mortuorias, cuando fuere el caso, habría lugar á dos recursos de casación, uno contra la decisión que declarara no fundadas, en parte, las objeciones á la partición y otro contra la que los declarase en absoluto injustificados y le impartiera su aprobación.

No siendo, pues, admisible el recurso de casación interpuesto, por no referirse á una providencia respecto de la cual pueda in-

terpuestas, tampoco procede el de hecho que se ha intentado, pues de conformidad con el artículo 905 del Código Judicial, tantas veces citado, se exige la coexistencia de las circunstancias que él determina.

Por tanto, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, niega el recurso de hecho propuesto y dispone que se archive el expediente y las copias presentadas con él.

Notifíquese, cópiese é insértese en la *Gaceta Judicial*.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

SENTENCIAS DEFINITIVAS COMUNES

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Junio veintiséis de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Como apoderado de Ignacio Castañeda, vecino de Remiriquí, Martín David Rodríguez, vecino de Tunja, promovió en catorce de Noviembre de 1892, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, demanda ordinaria contra el Departamento de Boyacá, en la forma siguiente:

"Que demando el pago á mi constituyente, de la cantidad de ocho mil pesos ($ 8,000), valor de los daños y perjuicios que se le ocasionaron. Entable la demanda contra el Gobierno del Departamento, sucesor en las obligaciones del extinguido Estado de Boyacá.

"La fundo en los siguientes hechos:

"Primero. Mi constituyente no disfrutó en dichos años del contrato celebrado, á causa de la guerra que impidió se le dieran las seguridades esenciales para el cumplimiento del contrato, y de los decretos que centralizaron las rentas rematadas arrebatándoles al contratista;

"Segundo. El Gobierno demandado, era, como parte contratante, el obligado á dar dichas seguridades; y fue él mismo que expidió dichos decretos ó apoyó los del Gobierno nacional. El es, pues, el responsable.

"Tercero. El Gobierno reconoció, posteriormente al rematador, derecho á los daños y perjuicios ocasionados por dichas causas."

Habiéndose corrido traslado de la demanda al Fiscal del Tribunal, éste la contestó desconociendo en absoluto el derecho del demandante para promoverla, y negando la obligación que el Departamento tuviera de pagar la suma reclamada.

Abierto por treinta días el juicio á prueba, presentó el demandante, al Magistrado sustanciador, catorce memoriales en que pidió que se libraran exhortos, que en efecto se libraron, á distintos Jueces municipales, con el fin de que hicieran declarar á varios testigos, sobre el hecho de que Castañeda había sido rematador de las mencionadas rentas, y sobre el de que, en los dos años dichos, no había podido cobrarlas á causa de la guerra; un memorial más en que pidió que solicitara del Gobernador de Boyacá, copia auténtica del Decreto número 62, de fecha seis de Enero de 1885, expedido por el Presidente de la República, sobre establecimiento de un derecho de degüello, diferente del que cobraban los Estados de Boyacá y Cundinamarca; copia del Decreto número 9.º expedido por el Presidente de Boyacá, en siete de Marzo del mismo año, sobre el modo de rematar la renta de degüello en el Estado; y otro memorial en que pide se libre exhorto á la Corte Suprema de Justicia, con el fin de solicitar copia de unas declaraciones rendidas en la ejecución seguida contra Castañeda, para el pago de una suma de pesos al Departamento de Boyacá.

Librados los despachos pedidos, obtuviéronse las declaraciones á que ellos se referían y las copias de los Decretos números 62 y 85 del Poder Ejecutivo nacional, y número 9.º del Presidente provisorio del Estado de Boyacá, expedido á siete de Marzo de 1885.

Por su parte el Fiscal del Tribunal pidió al Magistrado sustanciador, dispusiera que los testigos que habían declarado á solicitud del demandante, ampliaran sus exposiciones y expresaran por cuánto tiempo habían sido ocupadas por fuerzas beligerantes las plazas á que en ella se hacía referencia, si les constaba que en aquella época no se hubiesen pagado las rentas de degüello y aguardientes al rematador y por qué les constaba; si habían los declarantes visto los libros del rematador, y si el ganado vacuno había desaparecido por completo, en aquellos Distritos. Algunos de dichos testigos declararon de nuevo y se ratificaron en sus anteriores exposiciones.

Recibidos los alegatos presentados por las partes y citadas éstas para sentencia, el Tribunal pronunció en diez y seis de Noviembre de 1893, la que termina por medio de la siguiente resolución:

"Por todo lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, absuelve al Gobierno del Departamento, sucesor en las obligaciones del extinguido Estado de Boyacá, de la demanda que le entabló el apoderado de Ignacio Castañeda, por la suma de ocho mil pesos ($ 8,000) como valor de los daños y perjuicios que reclama Castañeda."

Fúndase este fallo en tres razones principales, á saber:

1.ª Que tratándose en la demanda de que se declare que el demandante tiene derecho al pago de ocho mil pesos, por daños y perjuicios ocasionados por la falta de cumplimiento de contratos celebrados con el antiguo Estado de Boyacá, era natural que el actor hubiera empezado por constituir la prueba directa de la existencia de tales contratos, la cual debía consistir en las copias oportuna y debidamente presentadas de las escrituras en que quedó constancia de aquellos actos. Pero el actor no presentó dichas copias como pruebas y se llama allí la atención al hecho de que se hubiese omitido en un juicio de esta especie, llenar una formalidad tan necesaria, cosa tanto más extraña cuanto las copias mencionadas sí figuran en los autos, pero no presentadas como pruebas, mediante la observancia de los requisitos que para el caso se requieren, según el Código Judicial. Lejos de esto, ocurrióse á la prueba de testigos, y por medio de ésta se trató de acreditar la existencia de los contratos y su falta de cumplimiento, por parte del Gobierno de Boyacá. Por esta consideración, declaró el Tribunal que no aparecían debidamente comprobados aquellos contratos; y dedujo de ahí, que las pruebas dadas respecto de su infracción, eran inconducentes. Porque antes de probar la falta de cumplimiento de un contrato, ha de acreditarse su existencia en la forma prevenida por la ley, la cual, según el Código Civil vigente en Boyacá, debía consistir en una obligación que constara por escrito (artículos 1774 y 1775).

2.ª Que aun admitiendo en gracia de discusión que se hubiese probado legalmente la existencia de estos contratos, de allí no se deduciría que el Decreto número 62 de diez y seis de Enero de 1885, dictado por el Presidente de la República, sobre establecimiento de un derecho de degüello de ocho pesos por cada cabeza de ganado mayor y de dos pesos por cada cabeza de ganado menor que se diera al consumo en los Estados de Boyacá y Cundinamarca, hubieran constituido una causa necesaria del perjuicio alegado por el demandante, pues el Decreto número 9.º, expedido por el Presidente provisorio del Estado de Boyacá, el siete de Marzo del propio año de 1885, determinó que se continuara cobrando por los rematadores del Estado un derecho de degüello de tres pesos, diverso del que cobraba la Nación por cada cabeza de ganado mayor. Que la prueba testimonial con que se ha tratado de acreditar el perjuicio sufrido por Castañeda, está muy lejos de haber llenado su objeto, por la vaguedad con que los testigos han declarado acerca de este punto; y

3.ª Que conforme al Código Civil de Boyacá, ninguno de los contratantes tiene derecho á pedir del otro indemnización de perjuicios, si no comprueba haber llenado por su parte, las obligaciones que le incumbían; y en el presente caso, el demandante no ha comprobado que cumpliera estrictamente con las de su cargo; de lo cual se deduce que no hay razón para sostener que el Gobierno de Boyacá quedara constituido en mora y con la obligación consiguiente de indemnizar perjuicios. Agrégase que es de estricta aplicación al caso del pleito, la disposición del artículo 181 del Código Fiscal, vigente en Boyacá, cuando se efectuó el remate de las rentas de aguardientes y degüello, y según el cual, si el rematador no pagaba la renta cumplidamente, y transcurrían treinta días después de aquel en que debía hacerse el pago, se debía proceder ejecutivamente contra el rematador y su fiador, y se debía sacar la renta á nuevo remate.

Del fallo del Tribunal se alzó el demandante para ante esta Superioridad en donde, observada la tramitación correspondiente á la segunda instancia y dictado el auto para mejor proveer, de fecha siete de Abril último, con el fin de que se fijaran ciertos puntos dudosos, ha llegado el caso de decidir definitivamente, á lo cual se procede, no sin enumerar antes las pruebas producidas en la segunda instancia, por haberse abierto de nuevo el juicio á prueba, á petición del demandante mismo.

Pidió el apoderado de éste:

1.º Que se tuvieran como pruebas las escrituras números 264 y 45 que corren á los folios de 7 á 16 del cuaderno principal, en las cuales constan los contratos celebrados por Castañeda con el extinguido Estado de Boyacá, sobre el arrendamiento de las rentas de degüello y aguardientes del antiguo Departamento del Centro de dicho Estado;

2.º Que se enviaran al Juez del Circuito de Tunja, unas declaraciones de testigos para que éstos se ratificaran en ellas;

3.º Que se evaluaran por peritos los daños y perjuicios sufridos por Castañeda, á causa de no haberle el Gobierno de Boyacá sostenido en posesión de las rentas de degüello y aguardientes de que era rematador, y que se computaran el daño emergente y el lucro cesante. Fueron peritos debidamente nombrados y posesionados los doctores Aristides Forero y Luis Rubio Sáiz, quienes en la exposición presentada á la Corte el día seis de Octubre último dicen, entre otras cosas, lo siguiente:

"Como no hay en autos, se dijo atrás, ningún dato preciso de donde pueda deducirse el monto de los perjuicios sufridos por los rematadores, fuera de los expuestos antes, conceptuamos que los perjuicios sufridos por el señor Ignacio Castañeda, como rematador de la renta de degüello, ascienden á la suma que debía pagarle al Gobierno como cuota del arrendamiento durante los cuatro meses veinticinco días que duró para él la suspensión de la renta de degüello, es decir, á la cantidad de $ 1,208-33½, más un 12 por 100 sobre esta suma, como lucro cesante ó sea la cantidad de $ 145, todo lo cual forma la cantidad de $ 1,353-33½.

"Nótese bien que en el presente concepto pericial, nos hemos referido únicamente á la renta de degüello, porque respecto de la renta de aguardientes no hay dato sobre el cual pueda basarse un concepto, siquiera fuese aproximado."

4.º Que se librara despacho al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, para que se remitieran á la Corte, copia de los certificados expedidos por los doctores Ramón Sierra y Francisco Mendoza Pérez, como Secretarios que fueron del Gobierno de Boyacá, y que corren en las excepciones propuestas por Castañeda, en la ejecución contra él librada por el Gobierno de Boyacá, como rematador de las rentas de aguardientes y degüello; y copia de la sentencia pronunciada por la Corte en la apelación interpuesta por Castañeda en dichas excepciones. De orden del Presidente del Tribunal, el Secretario del Juzgado Ejecutor de Tunja envió copia de una carta certificada, dirigida en 17 de Junio de 1890, por el doctor Francisco Mendoza Pérez á Ignacio Castañeda, en que se afirma, entre otras cosas, que el Gobierno del extinguido Estado de Boyacá obligó á dicho Castañeda á continuar en el remate de las rentas de degüello y aguardientes del Departamento del Centro, no obstante la desorganización que la guerra de 1885 causó en todos los ramos de la administración pública, pero le prometió abonarle los perjuicios que sufriera con motivo de aquella desorganización. Se hace allí referencia á varias notas dirigidas por el Gobierno á varias autoridades, entre ellas al Alcalde de Tunja, para que obligaran á Castañeda á continuar en el remate, y para que le prestaran todo el apoyo necesario para hacer efectivos sus derechos. El Secretario del Tribunal envió copia de la sentencia que en seis de Junio de 1893 pronunció esta Suprema Corte en la apelación que el apoderado de Castañeda intentó contra la que en veinte de Octubre de 1892 pronunció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, sobre las excepciones propuestas por el mismo Castañeda en la ejecución contra él, intentada por la suma de cinco mil seiscientos sesenta y un pesos cuarenta y cinco centavos ($ 5,661-45), líquidados á su cargo, como rematador de las rentas de aguardientes y degüello. En dicho fallo de la Corte, que entre otros documentos importantes transcribe el mencionado Decreto número 9.º de siete de Marzo de 1885, dictado por el Presidente provisorio del Estado de Boyacá, se declaró que estaba probada la excepción de error de cuenta alegada por el ejecutado, y no probada la de pago, y se dispuso que cesara la ejecución y se desembargara la finca embargada en ella;

5.º Que se agregara á los autos el número 541 de *El Boyacense*, que contiene la Ordenanza número 22 de 1894, de 13 de Julio de dicho año, por la cual se autorizó al Gobernador del Departamento para que arreglara con Ignacio Castañeda el valor y pago del crédito á cargo de éste para que rebajara como indemnización de los perjuicios de toda especie sufridos por él, hasta el 60 por 100 del saldo que la cuenta arrojara en su contra, con condición de que el residuo que quedara después de que se hiciese la rebaja en que se convinieran, sería cubierto por Castañeda en los tres meses siguientes al arreglo. Dispuso allí igualmente que Castañeda y su fiador, si entraban en dicho arreglo, renunciarían á todo derecho y acción para reclamar indemnización de perjuicios, y desistirían al efecto del presente pleito, debiendo entenderse que si seis meses después de la publicación de aquella Ordenanza, Castañeda y su fiador no aceptaban las bases del arreglo, no habría lugar á rebaja ninguna y el Gobierno activaría la ejecución á fin de obtener el pago de lo que adeudara Castañeda;

6.º Para esclarecer puntos dudosos, dictó la Corte su auto para mejor proveer, de siete de Abril último, en el cual dispuso pedir á los Registradores de Instrumentos públicos de Tunja, copia certificada de las diligencias de registro y anotación de hipotecas que en los libros de su oficina se hubieren asentado respecto de las escrituras de seguridad otorgadas por Castañeda; y pedir al Secretario de Hacienda de la Gobernación de Boyacá un informe preciso y circunstanciado acerca de si Castañeda había ó no pagado al Tesoro del Departamento la suma á que estaba obligado como rematador de las rentas de degüello y de aguardientes.

Del informe y certificados enviados por dichos Registradores á la Corte, se deduce que las hipotecas constituídas en aquellas escrituras no se anotaron en el libro respectivo de la Oficina de Ramiriquí, donde están situadas las fincas hipotecadas; y de una copia de las cuentas de Castañeda, que en once fojas útiles envió el señor Secretario de Hacienda de Boyacá, se deduce que á cargo del demandante hay hoy saldos que ascienden á la suma de dos mil seiscientos dos pesos noventa y cinco centavos ($ 2,602-95), correspondientes á la renta de degüello, y esto después de haber sustraído la suma de quinientos pesos ($ 500), que según afirma el Administrador de Hacienda, la Asamblea del Departamento rebajó á Castañeda (refiérese al *Boyacense* número 193, de fecha quince de Junio de 1889).

No hay constancia de que el demandante celebrara con el Gobernador de Boyacá el arreglo para el cual se autorizó á este último en la Ordenanza número 22 de 1894; pero debe suponerse que tal arreglo no tuvo lugar, puesto que si se hubiera efectuado, el actor debía haber desistido de este pleito.

Se ha visto ya que en su exposición los peritos manifestaron que no encontraban en el expediente dato ninguno que pudiera servir de fundamento para apreciar siquiera aproximadamente los perjuicios que dice Castañeda haber sufrido en la renta de aguardientes. Sobre este punto, la absolución que pronunció el Tribunal en la sentencia apelada, se apoya en que el demandante no adujo prueba ninguna que sostuviera su pretensión, y la confirmación que la Corte debe dictar, se cae de su peso.

En cuanto á la renta de degüello, los mismos peritos, después de examinar los documentos del proceso, exponen que los perjuicios sufridos por Castañeda no pueden extenderse sino al tiempo que medió entre el veinticinco de Enero de 1885, en que se supo que por un decreto del Comandante general de las fuerzas nacionales en el Estado, sobre arbitrios rentísticos, se perturbó á Castañeda en el derecho de recaudar su renta, hasta el diez y nueve de Junio del mismo año, en que elevó Castañeda un memorial al Gobernador para que no se le cobrase el trimestre vencido; y que no pueden dichos perjuicios computarse sino cuando más en la cantidad que Castañeda debía haber pagado al Gobierno según su contrato, más un 12 por 100 por lucro cesante; pero, bien examinado el punto, la suspensión á que los peritos se refieren no duró sino del veinticinco de Enero de 1885 al siete de Marzo del mismo año; y ya se ha visto que la Asamblea rebajó á Castañeda quinientos pesos ($ 500).

Además, el fundamento principal en que el demandante apoya su acción consiste, como se ha visto, en la afirmación de que con motivo de la guerra de 1884 y 1885, él no pudo disfrutar de la renta de degüello que remató, y en que el Decreto número 62 de 1885, expedido por el Gobierno nacional, sobre establecimiento de un derecho de ocho pesos por cada cabeza de ganado mayor y de dos pesos por cada cabeza de ganado menor que se diesen al consumo en los Estados de Boyacá y Cundinamarca, así como las medidas que en Boyacá se adoptaron para que aquella providencia tuviese ejecución, afectaron sus derechos de rematador, disminuyendo notablemente la renta que él podía recaudar, y, durante una parte del período del remate, haciendo imposible su recaudación.

No se desconoce que tanto la guerra como las providencias que, á causa de ella, se adoptaron sobre arbitrios fiscales, debieron ocasionar grave trastorno en las operaciones de Castañeda, como rematador de la expresada renta de degüello; pero tampoco se

duda que estas causas de perturbación en los derechos adquiridos por el rematador en virtud de su contrato, no son en manera alguna imputables al extinguido Estado, hoy Departamento de Boyacá, pues tal perturbación no provino de actos emanados de la entidad demandada.

Y esta consideración es de suyo suficiente para demostrar que la absolución pronunciada por el Tribunal es jurídica y debe confirmarse.

En este mismo sentido, y por razones semejantes, decidió la Corte en segunda instancia la demanda intentada por Briceño Coral contra el Departamento del Cauca, ante el Juez del Circuito de Ipiales, por daños y perjuicios provenientes de no haber el Departamento mantenido al demandante en el goce de la renta de degüello del Municipio de Obando, de la cual fue arrendatario el año de 1885, y de no haberlo librado de la perturbación ocasionada por la guerra que entonces tuvo lugar. Así consta en la sentencia dictada en trece de Febrero de 1891, que corre publicada en el número 289 de la *Gaceta Judicial*.

Por tales consideraciones la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general, confirma el fallo apelado. Las costas son á cargo del apelante.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial*, y devuélvase el expediente al lugar de su procedencia.

LUIS M. ISAZA—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO—CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Bogotá, Julio tres de mil ochocientos noventa y siete

Vistos: Estableció demanda Aparicio Rebolledo, en tres de Febrero de mil ochocientos noventa y uno, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Norte del Tolima, por medio de su apoderado Pedro José Leal, contra el Departamento de la misma denominación, para que, previa la tramitación correspondiente, sea condenado á pagarle la suma de siete mil novecientos seis pesos ochenta centavos ($ 7,906-80) y los intereses legales respectivos, á contar desde el veintiséis de Abril de mil ochocientos ochenta y nueve hasta el día en que se verifique el pago.

Fundó su acción en los artículos 2567 del Código Civil del Tolima, vigente cuando fue contraído el crédito, 2428 del Código Civil Nacional, 314 del Código Judicial, 126 de la Ley 57 de 1887 y 179, ordinal 3.º del Código de Organización Judicial.

Los hechos en que apoya dicha demanda se expresan en el libelo respectivo, así:

"1.º El señor Gobernador del Departamento del Tolima, por resolución número 46, de fecha 28 de Febrero de 1887, declaró rescindido oficiosamente el contrato de arrendamiento de la renta del monopolio de aguardiente de caña y sus compuestos, en todo el Departamento, que le fue adjudicado en públicas subastas al señor Rebolledo el 21 de Mayo de 1885;

"2.º En la última parte de la resolución que acabo de citar, dijo el señor Gobernador: 'Es entendido que esta resolución no tendrá efecto hasta tanto que no sea notificada al rematador;'

"3.º La resolución en referencia le fue notificada al señor Rebolledo por el señor Secretario de Hacienda, por telegrama de 1.º de Marzo de 1887, recibido por aquél en su hacienda de *La Unión* el día 2 del mismo Marzo;

"4.º Por comisión del mismo señor Secretario de Hacienda, el señor Alcalde de Guayabal le notificó personalmente tal resolución al señor Rebolledo, por medio de diligencia, el día 15 del propio mes de Marzo, con lo cual aquella providencia de rescisión principió á tener efecto inmediatamente;

"5.º El señor Rebolledo protestó en el acto mismo contra dicha resolución y pidió revocatoria, que le fue negada por la Gobernación con fecha 1.º de Abril de 1887;

"6.º El señor Rebolledo solicitó ante el Gobierno del Departamento la reparación de los perjuicios recibidos y de las pérdidas sufridas, y el señor Gobernador, en uso de las facultades legislativas de que entonces estaba investido, por resolución de 5 de Abril del mencionado año de 1887, admitió la solicitud del señor Rebolledo, únicamente en cuanto á reconocimiento y abono de las pérdidas sufridas por el señor Rebolledo durante la vigencia del contrato de arrendamiento, y ordenó constituir una comisión pericial que fijara el valor de esas pérdidas;

"7.º Constituída debidamente la comisión, los señores Mariano Molano é Ignacio Nieto, en su condición de peritos, el 5 de Mayo del año que vengo citando, estimaron las pérdidas sufridas por el señor Rebolledo en la suma de $ 45,491-25;

"8.º En virtud del dictamen pericial y en uso de las facultades legislativas de que todavía estaba investido, el señor Gobernador por decreto número 561, de 30 de Mayo de 1887, ordenó que se le abonase al señor Rebolledo la suma de $ 45,491-45 en su cuenta como rematador;

"9.º El decreto número 561, de que acabo de hablar, fue aprobado por el Gobierno nacional, en resolución de 20 de Agosto de 1887, que lleva la firma del señor Ministro de Gobierno, con la condición de que el señor Rebolledo renunciara á toda otra reclamación contra el Departamento del Tolima por razón del contrato del monopolio;

"10. El señor Rebolledo, por escritura número 35, de fecha 20 de Abril de 1889, otorgada en la Notaría de Ibagué, hizo la renuncia exigida por el Gobierno nacional y de la cual se acaba de hablar;

"11. En virtud de esta renuncia, el señor Gobernador, por resolución de 23 de Abril de 1889, ordenó que se llevara á cabo el abono dispuesto por el Decreto 561 y aprobado por el Gobierno nacional;

"12. Verificado el abono y practicada por el señor Tesorero del Departamento una liquidación de la cuenta del señor Rebolledo como rematador, comprensiva hasta el 15 de Marzo de 1887, en que le fue notificada al señor Rebolledo la resolución rescisoria, resulta un saldo á favor de dicho señor y á cargo del Fisco departamental por la suma de $ 7,906-80;

"13. El señor Rebolledo reclamó el pago de este saldo, y la Gobernación, por providencia de 4 de Febrero de 1890, dispuso pasar los antecedentes del asunto á la Asamblea para que apropiara la respectiva partida en el Presupuesto, ó para que dispusiera lo conveniente; pero es el caso que la Asamblea se disolvió sin resolver nada sobre el particular, pues no aparece ninguna Ordenanza sobre la materia—lo cual hace que mi poderdante se vea obligado á ocurrir al Poder Judicial para hacer efectivos sus derechos en la forma que reconocía el artículo 726 del Código Judicial tolimense y que hoy establece el 884 del Judicial de la Nación."

Acompañó á la demanda algunos números del *Registro Oficial* del Tolima, varias copias de providencias dictadas por el Gobernador, la escritura número 235 de 20 de Abril de 1889 ya citada y la liquidación referida.

El Fiscal del Tribunal, á quien se corrió traslado de la demanda, negó el derecho alegado por el actor y convino en los hechos fundamentales de la acción, menos en cuanto á que la rescisión del contrato de arrendamiento se hubiese declarado oficiosamente; en que la notificación formal de dicha rescisión se hiciera en 1.º de Marzo de 1887, sino en 15 del mismo Marzo; en cuanto que ella tuviera efecto inmediato; en lo que se dice de la condición exigida por la resolución del Ministerio de Gobierno, pues que ella no fue solamente de que renunciara Rebolledo toda reclamación contra el Departamento por razón del contrato del monopolio, sino también por razón de cualquier hecho que emanara de este negocio; y en cuanto á la diferencia que se expresa en el *Haber* de la cuenta, porque, afirma, que como el arrendamiento de la renta no duró hasta el 15 de Marzo de 1887 solamente, sino hasta el treinta y uno de ese mes, la liquidación no es correcta. En la contestación de la demanda propuso el Fiscal la excepción perentoria de *nulidad de la obligación* que el demandante pretende hacer efectiva.

Las partes adujeron algunas pruebas en el término que se concedió al efecto por el auto respectivo; y vencido el que se otorgó para alegar de bien probado, sin que las partes hicieran uso de él, citóse para sentencia y se pronunció la que lleva fecha veintiséis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco, por la cual se absolvió al demandado del cargo de la demanda.

De ese fallo apeló el apoderado del actor, y el expediente se ha remitido á la Corte, en donde se ha dado al asunto la tramitación correspondiente, y se procede á dictar sentencia definitiva, después de haber concluído los traslados legales á las partes.

El Tribunal da por establecidos, según los elementos probatorios allegados al proceso, los siguientes hechos:

El Departamento del Tolima, por Decreto gubernativo número 329, de doce de Abril de mil ochocientos ochenta y seis, se

reservó, como arbitrio rentístico, la producción y venta del aguardiente de caña y sus compuestos, debiendo comenzar á regir el monopolio el primero de Julio del mismo año.

En el mismo Decreto se reglamentó la administración del monopolio, y se estableció que de preferencia se rematara la renta por el sistema de arrendamiento, fijándose las reglas para proceder á ello.

Estipulóse que el pago del arrendamiento se hiciera por trimestres anticipados, pudiendo disponer el Gobernador, como lo hizo por Decreto número 341, que se hiciera por trimestres vencidos, y que si el rematador se ponía en mora dejando pasar tres días después del en que debía hacer el pago, sin consignar íntegro el valor del trimestre vencido, el Gobernador podría declarar rescindido el contrato y sacarlo á nueva licitación.

Aparicio Rebolledo obtuvo la adjudicación del contrato por la suma de doscientos sesenta mil treinta pesos ($ 260,030) en un bienio, por todo el Departamento.

Entró el arrendatario á ejercer las funciones de tal el primero de Julio de mil ochocientos ochenta y seis; pagó el primer trimestre y una parte del segundo, y como transurrieran casi dos meses de mora para el pago de lo que restaba á deber por cuenta del segundo contado, el Tesorero departamental lo informó así al Secretario de Hacienda, por oficio de veintitrés de Febrero de mil ochocientos ochenta y siete.

La Gobernación, fundada en tal informe, y en uso de la facultad que tenía, declaró, el veintiocho del propio mes, rescindido el contrato en referencia y ordenó que el Tesorero procediera á cobrar del rematador lo que estaba debiendo, tanto del segundo como del tercer trimestre, y estableciera las secciones correspondientes para hacer efectivas las indemnizaciones á que tenía derecho el Departamento por razón de la mora. Dispuso que esa resolución no tendría efecto hasta que no fuera notificada al rematador.

El primero de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete se dio aviso por telégrafo á Rebolledo de la expresada resolución, en que se le dijo además que ella no comenzaría á tener efecto sino pasados quince días, cuando se declararan libres la producción y venta de licores; y el quince del mismo mes la fue notificada en forma por el Alcalde de Guayabal, como comisionado al efecto por la Gobernación.

El veinticuatro siguiente, por Decreto número 548 se declaró libre la producción y venta de aguardiente de caña y sus compuestos desde el primero de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, y restablecido el impuesto de licores creado por el Decreto número 8.º de mil ochocientos ochenta y cinco.

Rebolledo pidió revocación de la expresada medida; pero se le negó esa pretensión, y posteriormente propuso como medio justo para darle solución al asunto, la adopción de una decisión de árbitros.

A esto resolvió la Gobernación lo siguiente:

"Se admite la solicitud del señor Aparicio Rebolledo en cuanto pide que se le reconozcan y abonen las pérdidas sufridas durante la vigencia del contrato de arrendamiento; y se desecha en lo que se refiere á la indemnización de perjuicios.

"Para el efecto de resolver tal solicitud y de crear debidamente la prueba de los hechos en que se funda, se constituirá una comisión compuesta de tres individuos, nombrados así: uno por el Gobierno, otro por el señor Rebolledo y un tercero por ambos, la cual resolverá todas las cuestiones de hecho que se relacionen con la solicitud del señor Rebolledo."

Los peritos Mariano Molano y Mirtiliano Sicard conceptuaron que debía condonársele al arrendatario la suma de cuarenta y cinco mil cuatrocientos noventa y un pesos veinticinco centavos ($ 45,491-25) y que debía relevársele también de los gastos de cancelación de escrituras; y en vista de ese dictamen, el Gobernador resolvió, por Decreto número 581 de 1887, que se abonara á Rebolledo la suma expresada y sus intereses causados para saldo definitivo de su cuenta con el Tesoro del Departamento, por razón del contrato en referencia; que se eximiera á Rebolledo del pago de los derechos de cancelación de escrituras, y que lo antedicho no tendría efecto sino mediante la aprobación del Gobierno nacional y la renuncia en la forma legal por parte de Rebolledo, *de toda especie de reclamación* contra el Departamento por razón del mencionado contrato.

Aprobado el Decreto por el Gobierno nacional con la condición, para que pudiera surtir sus efectos, de que era necesario que Rebolledo *renunciara en absoluto á toda especie de reclamación* contra el Departamento por razón del contrato referido, y de los hechos que emanaran de él, vino á cumplirse el veintiséis de Abril de mil ochocientos ochenta y nueve con el otorgamiento de la escritura número 235, conforme en todo con los términos de dicho Decreto y de la resolución del Gobierno nacional.

No obstante haberse terminado así, definitivamente, el asunto, Rebolledo pidió, en diez y seis de Enero de mil ochocientos noventa, á la Gobernación, el reconocimiento y pago de la cantidad de siete mil novecientos seis pesos ochenta centavos ($ 7,906-80), procedente de la diferencia que resultaba á su favor en su cuenta con el Departamento por razón de aquel contrato, según la liquidación de fecha doce de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, que corre de la foja 19 á la 20 del cuaderno principal, pedida por él al Tesorero departamental, y que éste expidió en la misma fecha.

El Gobernador pasó la nueva solicitud de Rebolledo á la Asamblea, y como ésta nada resolvió, se estableció la presente demanda.

La sentencia apelada absolvió al demandado, teniendo por base los hechos anteriormente narrados, y consideró principalmente que el rematador continuó en uso del arriendo desde el quince de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete, en que se le hizo la notificación de rescisión, hasta el día último de ese mes, que era el tiempo que faltaba para completar tres trimestres, y porque no puede haber obligación sin causa real y lícita (artículo 1524 del Código Civil); y además consideró que al disponer el Departamento el abono de la cantidad que produce la diferencia favorable al actor en su cuenta, no fue porque estuviera juzgado que el Departamento era deudor de aquella cantidad, ni porque éste se reconociera como tal, sino en el concepto de que esa era, cuando menos, la suma que el demandante le estaba debiendo por cuenta de arriendos, y con el ánimo de dejar así saldada esa cuenta, para indemnizarlo, por este medio, de las pérdidas sufridas en el contrato.

Consideró también la sentencia que el saldo expresado, ni es obligación cedida contra el Departamento, para que el actor pueda apoyarse en el artículo 2567 del Código Civil del Tolima (2488 del Código Civil nacional), ni resulta de un pago excesivo hecho por Rebolledo, para que pueda reclamarlo como pago de lo no debido; y por otra parte consideró que el demandante ratificó de manera obligatoria y solemne la cancelación definitiva de la cuenta, cuando declaró en la escritura antes citada que renunciaba á toda especie de reclamación contra el Departamento por razón del contrato, *así como de los hechos que emanaran de él.*

La Corte llena el vacío que la sentencia dejó al narrar los hechos comprobados, con la siguiente transcripción de un párrafo de la resolución del Ministerio de Gobierno de veinte de Agosto de mil ochocientos ochenta y siete, que declaró exequible el Decreto de la Gobernación del Tolima número 581. Dice así:

"En vista de este dictamen (el de los peritos de que se hizo mención atrás) y de la exposición razonada que el Agente del Ministerio público dirigió con fecha 29 de Abril á los peritos, el Gobernador expidió un decreto sobre condonación al señor Rebolledo de la suma que había quedado debiendo, y lo sometió al examen y aprobación del Gobierno, por conducto del Ministerio de Hacienda. De este Despacho fue remitido al de Gobierno para que se resolviera en definitiva; pero como en el expresado acto se trataba de una condonación hecha al señor Aparicio Rebolledo y se tuvieron dudas sobre la facultad del Gobernador para condonar deudas, el Ministerio llamó á una conferencia privada al rematador, quien rechazó en absoluto la idea de tal condonación, alegando que el Departamento del Tolima era en justicia responsable para con él por las pérdidas sufridas, y se convino en excitar al Gobernador para que cambiase la forma de condonación por la de transacción, siendo condición indispensable de ella la renuncia por parte del señor Rebolledo, á toda reclamación posterior."

Así se hizo en efecto; de manera que lo que hubo entre el Departamento del Tolima y el rematador de la renta fue un arreglo amigable.

Ciertamente, conforme á la liquidación presentada por el demandante, en la cual fundó su acción, y que corre en copia al folio 24 del cuaderno principal, resulta un saldo de siete mil novecientos seis pesos ochenta centavos ($ 7,906-80) á su favor; pero este consiste en que en esa cuenta no se cargó á Rebolledo lo causado á deber durante los días corridos del quince al treinta y uno de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete, porque así lo solicitó del Tesorero. El mismo Tesorero advierte allí que, sin entrar á examinar las razones que tenga Rebolledo para solicitar una liqui-

dación en que sólo figuren ocho meses y quince días, en lugar de nueve meses ó sea un trimestre completo, la hace de ese modo, atendiendo á lo solicitado. Tampoco se hizo cuenta de los intereses respectivos.

En la liquidación que se hizo por la misma Oficina, á virtud de auto para mejor proveer, dictado por el Tribunal, la cual corre del folio 83 al folio 84, no resulta saldo alguno á favor del rematador, porque se tuvieron en cuenta todos los elementos de *Debe* y *Haber* que debían figurar en esa liquidación. Para mayor claridad se copia ésta á continuación:

"Valor de los tres trimestres de la vigencia del monopolio, contados desde el 1.º de Julio de 1886 al 31 de Marzo de 1887, á razón de $ 260,000 los dos años del remate ....$ 97,511 25

"Pagó el rematador, en distintas partidas, en los días 11 y 24 de Septiembre, 15 y 31 de Octubre; 17, 23, 27 y 29 de Noviembre; 3, 14 y 24 de Diciembre de 1886, por cuenta del primer trimestre y á buena cuenta del segundo..... 32,891 35

"Pagó el mismo, en distintas partidas, por cuenta del segundo trimestre, en los días 29 de Diciembre de 1886; 10, 14, 19, 22 y 29 de Enero; 8 de Febrero, y en la Recaudación de Hacienda del Guamo en Febrero y Marzo de 1887..... 20,709 90

Diferencia .....$ 43,910 ..

"Como los pagos debía hacerlos por trimestres vencidos, se cargaron como intereses liquidados al 2 por 100 mensual, diariamente á cada saldo deudor del trimestre vencido, los siguientes:

"Al primer trimestre .....$	775 37	
"Al segundo trimestre	1,539 38	
Total .....$	2,314 75	
"Dedujéronse los intereses que se habían liquidado (erradamente) el 29 de Diciembre anterior pagados.....	732 30	
"Quedan para agregar al *principal*..	1,581 45	1,581 45
"Saldo á cargo del rematador.....$		45,491 45"

Al practicar esa liquidación se tuvieron presentes los Decretos números 329 y 341, sobre monopolio; la invitación á remate y pliego de cargos; la diligencia de remate y su aprobación; la cuenta corriente que se abrió al rematador; el Decreto número 548, por el cual se declararon libres la producción y venta de licores; las resoluciones de la Secretaría de Hacienda y el Código Fiscal que regía como Ordenanza del Departamento.

De modo que la demanda de Rebolledo ha provenido de un error en la liquidación que le sirvió de base.

El actor carece de razón, porque él no puede pretender que no se carguen á su cuenta los días corridos del quince al treinta y uno de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete, puesto que él fue dueño de la renta en esos días y obtuvo el beneficio de ella, y puesto que sí hizo alguna pérdida, ella quedó saldada con los cuarenta y cinco mil cuatrocientos noventa y un pesos cuarenta y cinco centavos ($ 45,491-45) que le abonó el Gobierno del Tolima en arreglo amigable de cuentas. Véanse sí nó el telegrama en que se le comunicó la rescisión, la notificación que le hizo el Alcalde de Guayabal y los Decretos números 548 y 561 del Gobernador del Tolima.

Menos puede pretender que no se le carguen los intereses de demora, puesto que esa fue estipulación del contrato.

Por último, son significativas en el presente juicio las circunstancias de que Rebolledo no ha negado en ninguna parte del proceso que haya estado en posesión de la renta en el lapso comprendido del quince al treinta y uno de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete; y de que ha confesado más de una vez la condición de que él renunciaba á toda otra reclamación contra el Departamento del Tolima, por razón del contrato de monopolio, así como de los hechos que emanaron de él.

Bien sea que se considere que la suma de cuarenta y cinco mil cuatrocientos noventa y un pesos cuarenta y cinco centavos ($ 45,491-45) fue abonada por el Departamento á Rebolledo con el ánimo de dejar así saldada su cuenta, para indemnizarle de las pérdidas en el contrato, ó bien que lo que hubo entre ambas partes fue una transacción, de conformidad con el artículo 2648 del Código Civil del Tolima (2469 del Nacional), lo cierto es que el demandante carece de acción.

Es pertinente la cita que hace la sentencia del artículo 1494 del Código Civil vigente, por cuanto es claro que hubo convenio entre el Departamento y Rebolledo para dar por concluido de un modo definitivo el asunto del contrato de arrendamiento del monopolio de la renta de licores.

En cuanto á la excepción perentoria, la sentencia apelada juzga que no existiendo la acción propuesta, como se ha demostrado, no tiene cabida la resolución declaratoria de no estar probada una excepción alegada contra ella.

Por las razones expuestas, la Corte, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador de la Nación, y administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, confirma la sentencia apelada de fecha veintiséis de Noviembre de mil ochocientos noventa y cinco. Las costas de la segunda instancia son de cargo del apelante y se tasarán conforme á la ley.

Notifíquese, cópiese, publíquese é insértese este fallo en la *Gaceta Judicial* y devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA—Abraham Fernández de Soto—Carmelo Arango M.—Baltasar Botero Uribe—Jesús Casas Rojas—Otoniel Navas—Lucio A. Pombo—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

AUTOS

Corte Suprema de Justicia—Bogotá, Junio veintiséis de mil ochocientos noventa y siete.

Vistos: Ante el señor Juez 4.º del Circuito de Bogotá, siguió Jenara Gravete de Luque juicio civil ordinario contra Angel María Gutiérrez, para que se declarara absolutamente nulo el contrato celebrado ante el Notario segundo de dicho Circuito, por escritura pública número doscientos diez y siete, de fecha quince de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, entre Eloisa Gravete de Mello y Angel María Gutiérrez, sobre compraventa de tres casas ubicadas en el barrio de Las Nieves de esta ciudad, y para que, como consecuencia de tal nulidad, se declarase que las propiedades materia del referido contrato, no pasaron, en virtud de él, al dominio del demandado. Dicho Juez, por sentencia de fecha veintisiete de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, declaró que no había lugar á resolver sobre las excepciones oportunamente deducidas por parte del reo, y absolvió á éste de los cargos de la demanda, declarando á la vez que no había condenación en costas.

De este fallo apeló la parte actora, y el recurso le fue concedido para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, quien, previa la sustanciación correspondiente, revocó la sentencia apelada en resolución de fecha diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y siete, por la cual anuló el referido contrato, declaró que las casas de que en él se habla no pasaron al dominio del demandado Gutiérrez, que no están probadas las excepciones perentorias propuestas, y que no se hace condenación en costas. Contra este fallo interpuso la parte de Gutiérrez recurso de casación, el cual le fue concedido por concurrir en este negocio los requisitos exigidos por la ley. Hallándose en vía de sustanciación el referido recurso ante esta Superioridad, ha comparecido la parte demandante por medio de apoderado legalmente facultado al efecto, manifestando que desiste pura y simplemente del referido juicio; por su parte, el demandado ha comparecido también en prueba de que ha habido convenio especial sobre costas.

Como la desistencia de que se trata se conforme con lo dispuesto en los artículos 95 de la Ley 105 de 1890, sobre reformas á los procedimientos judiciales, 813, 814, 815 y 820 del Código Judicial, la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, admite dicho desistimiento, sin condenación en costas.

Notifíquese, cópiese, publíquese en la *Gaceta Judicial* y previas las demás formalidades de ley, devuélvase el expediente.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS—OTONIEL NAVAS—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia — Bogotá, treinta de Junio de mil ochocientos noventa y siete.

Se han elevado á esta Superioridad, en apelación de una resolución del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, unas diligencias en las cuales figuran varios memoriales dirigidos por Hernando Villa, detenido en la cárcel de Bogotá, al Presidente de la visita de cárcel, al señor Ministro de Gobierno y al mismo Tribunal, como sindicado en un sumario sobre falsificación de billetes que se sigue en el Juzgado 2.º Superior del propio Distrito Judicial.

En el memorial dirigido al señor Ministro de Gobierno, de quince de Mayo último, se queja Villa de que sufre detención arbitraria, por haberse dilatado la instrucción del sumario por un tiempo mayor del fijado por la ley.

Igual queja elevó en la misma fecha al Magistrado que presidió la visita de cárcel, celebrada en dicho día, y se querelló además de que el Fiscal y Juez que conocen del asunto han sido morosos y de que el último no ha resuelto varios escritos que le ha dirigido.

El memorial elevado al Ministerio de Gobierno vino á hacer parte de estas diligencias, porque, habiéndolo pasado al Fiscal del Tribunal para que promoviera lo conveniente, el Fiscal pidió al Juez Superior informe sobre los hechos denunciados por Villa; mas como dicho Juez se denegara á evacuarlo, fundándose en que toda instrucción sumaria tiene carácter reservado, el Fiscal lo dirigió al Tribunal para que éste solicitara el informe del Juez 2.º Superior.

A ambos memoriales recayó la resolución apelada, que dice así:

"El procedimiento para el caso de demoras, que detalla el Capítulo 4.º, Título 10, Libro 3.º del Código Judicial, es inaplicable al caso de estas diligencias; siendo por otra parte cierto, que el artículo 225 de la Ley 57 de 1887 establece perentoriamente la reserva del sumario, y que las disposiciones que pudieran invocarse, tal como el artículo 1511 del Código citado, concuerdan en el sentido de que las demoras sólo pueden investigarse con vista del expediente en que se hayan cometido, como lo establece el artículo 1922 de allí, claro se ve que es improcedente el procedimiento que se pretende seguir para dar curso á la petición del que se dice agraviado, estrictamente no se encuentran en el despacho de esta Superioridad las diligencias á que se dirige la queja, para, en vista de ellas, examinar si en el caso de exigir responsabilidad alguna, lo que no necesita petición de parte, pues ha de hacerse de oficio.

"Otra cosa sería si lo que se solicitara fuera meramente una excitación al empleado que se dice negligente ó moroso: pero esto no es del resorte de la autoridad judicial sino de la administrativa, pues es á la que le corresponde velar por que los empleados públicos llenen cumplidamente sus respectivas funciones.

"Hágase saber y archívese."

Esta resolución, que lleva fecha primero de Junio, que carece de parte resolutiva y que está firmada por los tres Magistrados del Tribunal, fué apelada para ante la Sala por el Fiscal expresado.

El Tribunal dictó entonces el proveído de cuatro de Junio, que dice así:

"Dado que las apelaciones se conceden para ante el Superior y que allí es donde deben remitirse los autos, siguiendo el procedimiento y lo que previene el artículo 891 del Código Judicial, y tratándose de un auto decidido por toda la Sala, por ser de aquellos proferidos en asunto en que el Tribunal conoce en primera instancia; si bien es cierto que el proveído aludido sólo contiene la no aceptación de la queja, concédese en el efecto suspensivo el recurso interpuesto para ante la Suprema Corte de Justicia y remítanse allí las diligencias originales."

Por su parte, Hernando Villa pidió revocación del auto de primero de Junio citado, y en subsidio apeló de él; á lo cual resolvió el Tribunal que no había lugar á lo pedido porque ya se había dicho en la providencia impugnada, que para seguir sumario por responsabilidad en el caso de demoras, era menester compulsar lo conducente, y esto no podía hacerse cuando se trataba de un informativo, y porque los nuevos datos que pudieran tomarse no eran bastantes al efecto. Reconocióse, sin embargo, la irregularidad que se observa por las muchas ampliaciones decretadas y por las informalidades contrarias á los artículos 39 á 40 de la Ley 169 de 1896. En consecuencia, se le concedió la apelación que interpuso en subsidio.

La Corte acoge los siguientes conceptos del señor Procurador de la Nación:

"Obsérvase, primeramente, que es inadmisible el argumento en que se funda el Tribunal, pues ni las demoras en que incurren los funcionarios del orden judicial se averiguan sumariamente teniendo en vista los procesos respectivos, ni el hecho de ser reservadas las actuaciones sumarias cierra la puerta á la justicia para averiguar las infracciones legales que en ellos ocurran.

"Con efecto, para inquirir si ha habido demora no es de suyo indispensable tener á la vista el expediente que la haya sufrido: basta, de ordinario, tomar copia de las piezas conducentes, las cuales, por lo mismo que han de motivar una investigación criminal, asumen el mismo carácter reservado que tenía el proceso original.

"El mismo artículo 225 de la Ley 57 de 1887, invocado por el Tribunal, prescribe que ningún empleado público tiene derecho á ver el sumario ni á solicitar la práctica de alguna diligencia ni á pedir copia de las diligencias practicadas, pero exceptúa los casos en que se proceda contra alguno de los funcionarios que intervengan en el sumario, *á fin de averiguar la responsabilidad en que aquéllos hayan incurrido*. Esta disposición concuerda con lo establecido en el artículo 1823 del Código Judicial.

"Si así no fuese, todo abuso de autoridad, toda demora, todo delito en que incurrieran los funcionarios de instrucción sólo serían averiguables cuando los procesos pasaren al estado de causa abierta ó cuando se hubiese dictado auto de sobreseimiento; lo cual sería opuesto á la administración de justicia, la cual reclama se reparen y castiguen prontamente los agravios que el derecho individual pueda sufrir durante la instrucción sumaria."

La providencia que dicta un funcionario de instrucción, en cuyo carácter obraba el Tribunal, por la cual se dispone se dé ó no curso á una queja contra un empleado público, es de pura sustanciación; y en el caso presente ha debido concederse el recurso para ante los Magistrados restantes. No se comprende por qué á un simple denunciante se le concede recurso de apelación para ante la Corte. La cita que se hace del artículo 891 del Código Judicial es del todo impertinente: los autos, en caso de apelación, se remiten al Superior, pero es cuando la providencia es apelable y el Superior es competente para conocer en el asunto. Así lo ha resuelto la Corte en casos semejantes.

De asunto promovido por Hernando Villa en las presentes diligencias, conocería el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, conforme el artículo 73, numeral 1.º del Código de Organización Judicial, si se hubiese terminado el sumario, haciéndose constar previamente el carácter oficial del empleado contra el cual se elevó la queja, y si el procedimiento fuese de oficio.

Por lo expuesto, la Corte, de acuerdo con el concepto del señor Procurador General, se abstiene de resolver sobre la apelación interpuesta.

Notifíquese y cúmplase.—Insértese además este auto en la *Gaceta Judicial* y devuélvanse las diligencias.

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO. CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS CASAS ROJAS.—OTONIEL NAVAS.—LUCIO A. POMBO.—*Anselmo Soto Arana*, Secretario interino.

Imprenta Nacional

REPUBLICA DE COLOMBIA

GACETA JUDICIAL

ORGANO OFICIAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AÑO XII | Bogotá, 11 de Febrero de 1899 | NUM. 624

INDICE ALFABETICO

TOMO XII

A

Pág.

Abello Evaristo. Condénasele á sufrir la pena de presidio 260
Abicama Adriano y otros. Nulidad de una división .. 147
Acero de Mora Josefa. Concédesele una recompensa. 187
Acosta Damón R. Concédesele una recompensa..... 210
Acta. La de posesión del Presidente de la República, señor doctor Manuel A. Sanclemente, y documentos relacionados con ella 297
Acta. La de posesión del Vicepresidente de la República, señor D. José Manuel Marroquín 257
Acuerdos de la Corte. Véanse los siguientes:
Número 825, por el cual se abstiene la Corte de resolver sobre una solicitud de Ignacio Franqui 368
Número 829, por el cual se abstiene la Corte de resolver sobre una solicitud de Antonio Ricaurte Mora 392
Número 830, por el cual se abstiene la Corte de resolver sobre una solicitud de Heliodoro Arango 392
Número 838, por el cual se honra la memoria del doctor Lucas Villafrádez 225
Número 841 233
Número 846, por el cual se eligen dignatarios de la Corte 265
Número 853, por el cual se declara inexequible un proyecto de ley sobre traspaso de una pensión 377
Número 854, por el cual se declara inexequible el artículo 2.º del proyecto de ley que honra la memoria de los Generales Julio N. Vieco y Régulo García Herreros 378
Número 855, por el cual se declara inexequible un proyecto de ley sobre aumento y traspaso de una pensión 379
Número 856 380
Administradores de Hacienda. Véanse los autos dictados en las siguientes ejecuciones, seguidas por estos funcionarios:

Pág.

El Administrador de Jericó contra Juan Bautista Morales ..... 55 y 292
El del Socorro contra Antonio Darán Martínez y Ramón Vergara ..... 194 y 277
El de San Jerónimo contra Delfín Grajales 212
El de Copacabana contra Jesús María Osorno y José María Acosta 238
El del Circuito de Tundama contra Nepomuceno Carreño 252
El Departamental del Tolima contra Rodolfo Huergo 252
El del Peñol contra Rosendo Urrea 259
El de Panamá contra Enrique Berguido 259
El de Neiva contra Nepomuceno Silva 260
El de Jericó contra Cesáreo Rojas 293
El de Timaná contra Acisclo Salas 360
Administrador de la Aduana de Barranquilla contra Alejandro Danuille, Molinares & C.ª y Castellano & C.ª. Juicio ejecutivo ..... 347 y 384
Alfaro Horacio J. Se le absuelve en una causa por responsabilidad 270
Alvarez Pedro. Se le absuelve del cargo de desobediencia 279
Alvear María. Concédesele recompensa 219
Angel Ricardo. Pena de muerte por asesinato 32
Angel V. Agustín. Concédesele una pensión 41
Araque Fernando contra Miguel Ribero. Negocio de casación 57
Arango Susana. Concédesele recompensa 161
Arango Honorio. Pena de muerte por infanticidio 232
Arango Toro José María. Concédesele una recompensa 233
Ardila Andrés. Causa criminal por delito militar 30
Ardila Eduardo contra Antonio Mejía. Negocio de casación 97
Ardila Evangelina, Carlos Enrique y Agustín. Concédeseles recompensa 162
Ardila Francisco contra Rathbun & Stilson. Casación 269
Arias Tomás. Anúlase la elección hecha en él para

Pág.

Senador principal por el Departamento de Panamá 64
Arraut Paniza Paulino. Se declara terminada, por prescripción, la causa de responsabilidad seguida contra él 261
Arroyave Jesús, Cristina y Susana. Concédeseles recompensa 201
Autos de proceder. Véanse los dictados contra los siguientes individuos:
Matías A. Múnera 47
Santiago Recamán y Julio C. Rodríguez 124
Nicanor Villalaz 197
Heliodoro Polanía 223
Elías Rodríguez 230
Enrique César 232
Luis Felipe Uribe 264
Helí Maheeha T. 272
Gabriel Bolívar C. 288
Autos de sobreseimiento. Véanse los dictados á favor de los siguientes individuos:
Jerónimo Argáez 61
Carlos Barbua y Nicanor Villaluz 42
Juan A. Enríquez 123
Fortunato Garcés 63
Félix M. Dussan 52
Matías A. Múnera 22
Luis Felipe Uribe T 45
Ramón Dávila 72
Fabriciano Escobar y Marco A. Ocampo 143
Pedro Abadía 207
Adolfo Escobar é Inocencio Calero 183
Juan N. Lozano, Aciselo Molano y Enrique Ramírez 214
Diego Caicedo 215
Facundo Mutis Durán 223
Magistrados del Tribunal del Cauca 238
Manuel de J. Lenis ..... 240 y 245
Esteban Atuesta, Lisímaco Pizarro y Francisco Arias 262
Administrador departamental de Hacienda de Bolívar 263
Alfonso Borrero 271
Isaac Montejo 272
Luis O. Barrera 279
Pedro P. Betancur 293
Manuel A. Bustamante y Bonifacio Torres 294
José B. Villarreal 296
Primitivo Nieto y Miguel Piedrahita Casas 336
Ulpiano Toledo Arias 344
Braulio Rodríguez 384
Enrique Ramírez C. 390

B

Bacha & Co. Francisco M. contra Alejandro Garcés. Casación 339
Ballesteros de Mosquera Mercedes. Solicitud sobre recompensa 202
Banco Nacional. Ejecución contra Januario y José Victoriano Nariño 41
Barragán Luis G. contra Ricardo Barragán y otros. Casación 361

Pág.

Barriennovo Criollo Clemente. Concédesele recompensa 211
Bayona Martín. Sucesión de Rosa Molano de Bayona. Casación 129
Benavides Jesús. Recurso de hecho 212
Benavides Jesús contra Juan de la C. Galvis. Casación 137
Bermúdez y D. Purificación. Concédesele recompensa. 251
Bernal Ignacio. Concédesele una pensión 162
Bernal Nicolás. Concédesele una pensión 235
Betancur Magdaleno y Deogracias. Pena capital por asesinato 50
Blandón Juan B. Solicitud sobre rebaja de pena 288
Blandón B. Ramón. Solicitud sobre rebaja de pena 216
Boada Francisco contra Jesús y Ezequiel Amaya. Casación 373
Bolaños María Crisóstoma. Concédesele una recompensa 250
Bolaños Jeminiano contra Trinidad González y otros. Niégasele la revocación de un auto 319
Bolívar (Municipio de). Ejecución contra Avelino Calle T. 158
Bonilla Lubín. Abstiénese la Corte de conocer de una apelación interpuesta por él, en un juicio de responsabilidad 391
Boshell Leopoldo. Confírmase un auto que niega el desembargo de unos bienes 286
Borrego Romelio. Confírmase una sentencia absolutoria dictada en su favor 244
Botero Arango é Hijos, contra el Departamento de Antioquia. Suministros 119
Briceño Pedro. Causa criminal 16
Briceño Torcnato. Recurso de hecho 225
Burbano Concepción contra los herederos de Pedro Celestino Viteri. Casación 89
Bustos Ignacio. Concédesele recompensa 156

C

Cabal Víctor. Condénasele á la pena de presidio 351
Cadena Luis. Solicitud sobre rebaja de pena 198
Calvo Ricardo. Negocio sobre expropiación de una zona de terreno 334
Camacho Roldán José, contra la Nación y otros. Deslinde 37
Camacho Enrique, contra José M. Hurtado. Casación 25
Camargo Peregrino. Concédesele una pensión 205
Campuzano Joaquín y otros contra José Hurtado. Casación 25
Cancino Santiago. Concédesele una pensión 220
Carbonell & C.ª Reclamación sobre suministros 207
Carreño Nepomuceno. Ejecución 252
Cartagena Terminal & Improvement Co Ltd. Ejecución. 260
Casación. Asuntos civiles. Véanse los fallos dictados en los juicios seguidos por los siguientes individuos:
Santiago Salazar, contra la familia Miranda y otros 1
Arsenio Gómez, contra Adolfo Duque y Melitón Guzmán 1

Pág.

Manuel Felipe Perera, contra Camacho Roldán & Tamayo 9
Francisco Piedrahita. Sucesión de Eduardo Fortoul 17
Aquilino León contra Aquilino Lince Lalinde... 20
Enrique Camacho contra José María Hurtado.. 25
Aleira, Conina y Elvira Gallego contra la Compañía del Ferrocarril de Cúcuta..... 35
Fernando Araque contra Miguel y Regina Ribero..... 57
El Municipio de Panamá contra Tristán J. Cajar 58
Jesús Méndez contra los herederos de Rafael Tello 73
Margarita Moncó de Franco contra Cesáreo Cacharná..... 77
María Josefa Moya Z. contra Alberto Matéus... 78
Vicente Gutiérrez contra Espíritu Santo Mantilla..... 65
José María Valenzuela contra Jorge Camacho Gtz..... 81
Concepción Burbanco contra los herederos de Pedro Celestino Viteri..... 89
Eduardo Ardila contra Antonio Mejía..... 97
Estaurófilo Castro contra Ramón Becerra..... 99
Rodolfo Constaín contra J. Pastor Constaín.... 100
Gabriel Rincón contra los herederos de Manuel José Rincón..... 102
Julio Sánchez. Tercería excluyente en la ejecución de Luis Pedro Thorin contra Torcuato Valbuena 105
Pastora Wandurraga y otros contra Aniceto Ríos é Ignacio Ortiz 109
Juan A. Castillo contra Dolores Castillo..... 111
Teresa Gaona de Quijano contra Vespasiano y Juan de la C. Jaramillo y Juan Manuel Rudas 113
Martín Bayona contra la sucesión de Rosa Solano de Bayona..... 129
Jesús Benavides contra Juan de la C. Galvis.... 137
Carlos Uribe U. contra Calixto Granda..... 265
El Municipio de Bogotá contra José M. Hurtado..... 282
Manuel de J. Sarria y otros contra Ignacio Caldas..... 289
Francisco Ardila contra Rathbun & Stilson.... 299
Jeminiano Bolaños y Matilde González contra Trinidad González de G. y otros..... 303
Filomena Rizo de Martín contra Elvira Escobar de Abondano 313
Jeminiano Bolaños..... 319
Elías Cuenca contra Primitiva Vargas..... 321
Ciriaco Rico contra Sáenz & Hermanos..... 325
Francisco M. Baena contra Alejandro Garcés 337
Ramón González Valencia contra Marcelo Ramírez y otros..... 345
Barbara Moreno. Partición de bienes mortuoriales..... 353
Francisco Escallón Gómez contra Manuel Felipe Perera y Manuel Velandia..... 356
Luis G. Barragán contra Ricardo Barragán..... 361

Pág.

Rita Peralta de Mendieta contra Custodia Molano de Peralta..... 369
Francisco Boada contra Jesús y Ezequiel Amaya 372
Juan de la Cruz y Dámaso Rivera contra Tomás Rodríguez..... 374
Bernardina Dolores Forero de Casanova contra Carmen Durán de Parra..... 385
Víctor Zenón Diago contra Ana Gortaire y otros..... 393 y 394
Manuel A. Contreras contra Rubén Cubides.... 395
Apolinar Ruiz Manzano contra Teodora y Dolores Sandoval 401
Silveria Cardoso de Durán (Juicio de sucesión de) 402
Bernardina Santamaría de Restrepo (sucesión de) 402

Casación. Asuntos criminales. Véanse los fallos dictados contra los siguientes individuos que han sido condenados por el Tribunal sentenciador respectivo á la pena capital:

Manuel Córdoba Zapata. Asesinato..... 49
Magdaleno Betancur y Deogracias Fuentes. Asesinato 50
Tomás M. Varela. Asesinato..... 121
Adelaida Hernández. Envenenamiento..... 142
Honorio Arango. Infanticidio..... 222
Ricardo Angel. Asesinato 333
Antonio M. Pinilla y Margarita Forero. Asesinato y parricidio..... 253
Bautista Chindoy. Asesinato..... 255
Brígido Morales. Asesinato..... 348
Antonio Escobar. Asesinato..... 362

Casilimas Juan. Causa criminal por homicidio..... 39
Castañeda Ignacio contra el Departamento de Boyacá. Juicio ordinario 403
Castelblanco Avelino. Ejecución..... 207
Castellano & Cª contra la Nación. Juicio ordinario.. 327
Castro Aurelio. Concédesele una pensión..... 193
Castro Estaurófilo contra Ramón Becerra. Casación 99
Castro Acisclo. Ejecución..... 293
Causas militares..... 19, 22, 39, 60, 71, 158
Cazaro Páez Manuel. Concédesele una pensión..... 189
Castillo Juan A. contra Dolores Castillo. Casación 111
Cervera Dámaso. Sentencia absolutoria..... [illegible]
César Julio Enrique. Sumario por responsabilidad... [illegible]
Circular sobre diligencias de visita..... 18[illegible]
Cisneros Francisco J. contra la Nación. Juicio ordinario 303
Combariza Leopoldo. Confírmase un auto en que se niega un denuncio contra él..... 256
Combariza Leopoldo. Revócase una sentencia criminal dictada contra él..... 287
Compañía del Ferrocarril de Panamá contra la Nación. Juicio ordinario..... 329

Competencias. Véanse los autos dictados en las competencias suscitadas entre los siguientes funcionarios:

El Juez 3.º del Circuito de Pasto y el Juez [illegible] del Circuito de Caldas..... 158
El Juez 1.º Superior de Bolívar y la autoridad [illegible]tar..... 196
[illegible] del Cauca.. 198

Pág.

Entre los Jueces Superiores de Cundinamarca, Ibagué y Neiva 191
El Juez 2.º del Circuito de Santa Rosa y el General Jefe del Batallón *Junín* 192
El Juez del Circuito de Santodomingo y el de Vélez 216
El Juez del Circuito de Vélez y el de Santodomingo 247
El Juez Superior del Distrito Judicial del Cauca y el Comandante de la 5.ª División del Ejército 311
Córdoba Z. Manuel. Asesinato 49
Contreras de Gómez Juliana. Concédesele una recompensa 211
Constaín Rodolfo contra Justo Pastor Constaín. Casación 109
Coqué María Rosalía. Concédesele una pensión .. 206
Criollo Adoración. Concédesele una recompensa. 209
Cuadros que representan el movimiento de negocios en la Corte ..... 23, 158, 175 y 199

CH

Chaparro Manuel y otros contra la Nación. Juicio ordinario 31
Chaves de González Juana. Concédesele recompensa 187
Chichica Pasenata. Concédesele recompensa 178
Chinchilla Nepomuceno. Declárase terminada una actuación sobre recompensa 335
Chiriví Manuel. Solicitud sobre rebaja de pena 109

D

Departamento de Bolívar contra Francisco González C. Juicio ordinario 139
Departamento de Boyacá contra José A. Mariño. Juicio ordinario 386
Departamento del Cauca contra Angel María Ordóñez. Juicio ordinario 291
Departamento de Cundinamarca contra Ospina Hermanos y Eduardo Vásquez J. Ejecución 165
Departamento del Tolima contra Gabriel Durán Borda. Ejecución 376
Dousdebés Arturo. Concédesele pensión 220
Diago Víctor Zenón contra Ana Gortaire y otros. Casación ..... 393 y 394
Díaz Vicente. Concédesele recompensa 189
Dulcey Arcadio. Juicio de responsabilidad; declárase prescrita la pena que podría corresponderle. 167
Durán Borda Gabriel. Ejecución 55
Durán Lupercio. Ejecución 194

E

Edictos ..... 10 y 48
Escallón G. Francisco contra Manuel Felipe Perera y otro. Casación 356
Espejo Jerónimo. Solicitud sobre recompensa 190
Escobar Antonio. Pena capital por asesinato 362
Exposición. Se declara no probada una propuesta por [illegible]

F

Fernández Agustín. Concédesele una recompensa.
Fernández Bartolomé. Juicio de responsabilidad...
Fernández de Navia Mercedes y Micaela. Concédeseles recompensa ....
Fiscal del Circuito de Marinilla contra los causa-habientes de Alejandro Bravo, sobre baldíos...
Fiscal del Circuito de Santodomingo contra Lope M. Montoya y Joaquina H. de Melgaiso. Devolución de unos terrenos 146
Fiscal del Tribunal del Cauca contra Paula Varela. Asunto sobre expropiación ....
Fiscal del Circuito de Tumaco contra Encarnación Segura y Apolinar Cárdenas. Restitución de un terreno ....
Fiscal del Tribunal del Cauca. No se considera una solicitud suya sobre nulidad de la sentencia proferida contra Luis Angel Ochoa .....
Flor Silveria. Se le concede recompensa .....
Floy Agueda. Solicita recompensa .....
Forero Zoilo. Concédesele pensión .....
Forteul Eloísa y Manby de Borda Carlota. Casación

G

Gaceta Judicial. Resolución sobre suscripciones a este periódico .....
Gallego Aleira, Corina y Elvira contra la Compañía del Ferrocarril de Ofenta. Casación .....
García Pérez Antonio. Concédesele una recompensa
García Mayorga Ezequiel. Juicio de responsabilidad
Garzón Andrés. Concédesele una pensión .....
Garzón Manuel E. Absuélvesele de un cargo de responsabilidad .....
Giraldo Josefa, Mercedes y Luis. Solicitud sobre recompensa .....
Giraldo Mariano. Concédesele recompensa .....
Gómez Adolfo. Absuélvesele de un cargo .....
Gómez Nepomuceno. Causa militar .....
Gómez Arsenio contra Adolfo Duque y Melitón Guzmán. Casación .....
Gómez P. Rafael. Concédesele recompensa .....
Gómez de G. Mercedes. Concédesele recompensa...
Gómez Juan. Se le absuelve del cargo de abuso de autoridad .....
Grajales Delfín. Declárase desierto el recurso que interpuso en una ejecución .....
Gravete Jenara contra Angel M. Gutiérrez. Desistimiento .....
Groot Francisco. Demanda a la Nación por sumi nistros .....
Grueso Basilio. Solicitud sobre rebaja de pena .....
Guerrero Petronila y Natividad. Se les concede recompensa .....
Guevara Adelina. Se le concede recompensa .....
Gutiérrez Maximiano contra la Nación. Deslinde amojonamiento .....
Guzmán Nepomuceno. Concédesele pensión .....

H

Herederos de José María Santoro. Demanda contra la Nación .....

Pág.

Hernández Adelaida. Pena capital por envenenamiento 142
Hurtado María de la Piedad. Concédesele recompensa 177

I

Izquierdo Gonzalo. Ejecución 270
Izquierdo Rosalía y María Ignacia. Solicitud sobre recompensa 162

J

Jaime Matías. Concédesele una pensión 258
Jorge Carmen. Concédesele una recompensa 241
Jaramillo y C.ª contra Aquilino Lince L. Casación .. 20

L

Landínez Sebastián contra la Nación. Juicio ordinario 359
León Manuel José. Concédesele pensión 162
Llévano Joaquín. Concédesele pensión 211
Lizarazo Cabanzo Benjamín. Concédesele pensión .. 190
López Gregorio. Concédesele recompensa 227
López Falla Francisco. Ejecución 268
Lotería de Cundinamarca contra la Nación. Resolución de varios contratos 388

M

Mabisoy José María. Solicitud sobre recompensa 157
Magistrados del Tribunal de Pasto. Declárase prescrito el derecho de imponerles pena por responsabilidad 399
Marín Emigdio. Concédesele recompensa 236
Márquez Próspero, Fiscal del Tribunal de Tunja. Condénasele á pagar una multa 167
Martelo Maximino M. Juicio de responsabilidad 183
Mazza Gaspare. Demanda á la Nación 283
Medina Belisario. Concédesele pensión 204
Medina Camilo. Concédesele pensión 156
Medina Rodolfo. Concédesele pensión 203
Mejía R. José Vicente contra la Nación, por suministros 207
Melo Eliseo. Recurso de hecho 390
Méndez Jesús contra los herederos de Rafael Tello. Casación 73
Mercado Jenaro. Concédesele pensión 205
Morales Brígido. Asesinato 348
Morales Juan B. Ejecución 56
Morales Reyes. Concédesele pensión 220
Moya y Z. María Josefa contra Alberto Maténs. Casación 78
Múnera Matías. Juicio de responsabilidad 328
Moreno Bárbara. Partición de bienes hereditarios. Casación 353
Muriel Rafael. Condénasele por violación de ley 228

N

Noguera Paula. Concédesele recompensa 218

O

Obando María, Rebeca, Luis y Gratiliano. Concédeseles recompensa 217
Ordóñez Juana. Concédesele recompensa 242

Pág.

Ordenanzas. Véanse las resoluciones dictadas en las solicitudes sobre suspensión de las siguientes:
La número 5 de 1896, del Tolima (artículo 9) ... 141
La número 36 de 1891, de Panamá (artículos 34 y 35 157
La número 7 de 1894, de Boyacá (artículo 1.º) .. 169
La número 47 de 1896, del Cauca 169
La número 23 de 1896, de Cundinamarca 171
La número 43 de 1896, de Cundinamarca 173
La número 3 de 1896, del Cauca 173
La número 8 de 1890, de Santander (artículo 2.º) 180
La número 35 de 1892, de Santander 180
La número 25 de 1894, de Panamá 181
La número 54 de 1896, del Cauca (artículo 25, numeral 14) 194
La número 70 de 1894, de Panamá (artículo 5.º) ..... 222 y 228
Oramas Carlos. Apela de un acto ejecutivo 208
O'Leary de Cantillo Ana. Se le concede recompensa .. 155
Ortiz Toro Jesús M. Juicio con Adriano Gutiérrez sobre baldíos 339
Ortiz Ignacio y Ríos Aniceto. Asunto de casación ... 109

P

Palacios de Giraldo María Josefa. Concédesele una recompensa 203
Pame Braulia y Francisco J. Concédeseles recompensa 186
Panamá (Municipio de) contra Tristán J. Cajar. Casación 58
Pachón Agustín. Juicio de responsabilidad 400
Paz Obando María Purificación. Concédesele recompensa 202
Pensiones concedidas por la Corte en 1895, 1896 y 1897 88
Pedrosa Esteban L. Concédesele pensión 237
Peña Joaquín. Pena capital por asesinato 306
Peña Leonardo. Concédesele pensión 242
Pereira Ciriaco. Causa militar 158
Pereira de Ardila Evangelina. Concédesele recompensa 153
Perera Manuel Felipe contra Camacho Roldán & Tamayo. Casación 9
Pérez Lastenia y otros contra Concepción Burbano. Casación 89
Pérez Antonio R. Pena de arresto 229
Pimba Silveria y Tomasa. Concédeseles recompensa 80
Piedrahita Francisco. Partición de una herencia .. 17
Pimentel Tiberio. Concédesele pensión 179
Pinilla Antonio M. Pena capital por asesinato 253
Pinillos Ismael. Concédesele pensión 190
Pinillos Pedro P. Condénasele á la pena de presidio. 278
Polanía Heliodoro. Abstiénese la Corte de revisar un auto de proceder dictado contra él por demoras 223
Proyecto de ley sobre reunión de un Congreso Latinoamericano 281
Puerta Proceso. Recurso de hecho 383
Puyo María Dolores. Concédesele recompensa 210

Q

Pág.

Quijano de Gaona Teresa contra Vespasiano y Juan de la C. Jaramillo y Juan M. Ríos. Casación... 113
Quijano Pomponio. Concédesele pensión..... 206
Quintero Pablo. Pide se le declare patrono de unas capellanías laicas..... 148

R

Ramírez G. Enrique. Condénasele á la pérdida del empleo de Magistrado del Tribunal del Norte del Tolima..... 149
Rebolledo Aparicio. Contra el Departamento del Tolima..... 405
Rebellón Sinforoso. Niégasele una recompensa..... 235
Relator. Oficio de éste al señor Presidente de la Corte..... 247
Rengifo Clorildo contra Manuel de J. Molina. Juicio de reivindicación..... 146
Recompensas y pensiones. Declara la Corte que no puede seguir conociendo de unas demandas sobre recompensas y pensiones..... 121
Relación de las recompensas y pensiones militares concedidas por la Corte (1895 á 1897)....86 y 88
Riaño Manuel. Causa criminal por homicidio..... 22
Ribero Juan de la C. y Dámaso contra Tomás Rodríguez y otros. Casación..... 374
Riascos Narciso. Juicio ejecutivo..... 312
Ricaurte Eloísa. Concédesele una recompensa..... 249
Ricaurte Pablo. Concédesele una recompensa..... 249
Ricaurte José A. Niégasele una recompensa..... 249
Rico Cirineo. Contra Sáenz & Hermanos. Casación.... 223
Rico José Joaquín. Desiste de la apelación interpuesta contra la Resolución número 2,733 del Ministerio del Tesoro..... 207
Rincón Gabriel contra los herederos de Manuel J. Rincón. Casación..... 102
Rodríguez Crescencia. Se le niega una recompensa. 235
Rizo de Martín Filomena contra Elvira Escobar de Abondano. Casación..... 343
Rodríguez Elías. Sentencia absolutoria..... 343
Rodríguez Julio C. Sentencia absolutoria..... 349
Rodríguez Rafael. Revócase un auto de sobreseimiento dictado contra él..... 401
Rodríguez Natalio. Se le concede una recompensa... 154
Romero Torres Antonio. Juicio de responsabilidad... 295
Ruiz María Pioquinta. Concédesele recompensa..... 185

S

Sabogal Francisco de P. Concédesele pensión..... 206
Salazar Santiago con la familia Miranda y otros. Casación..... 1
Sanabria Pioquinto. Concédesele recompensa..... 179
Sánchez Ana Joaquina. Concédesele recompensa..... 218
Sánchez César. Juicio ejecutivo de la Nación contra él..... 305
Sánchez Julio y otros contra Luis Pedro Thorin. Casación..... 105
Salazar Manuel T. contra los causabientos de Alejandro Bravo. Asunto sobre baldíos..... 69
Salcedo Elías. Concédesele pensión..... 179
Salgado Publino. Concédesele pensión..... 204

Salvamentos de voto. Véanse los siguientes:

Pág.

Del doctor Casas Rojas. En el juicio sobre exclusión del predio *Manchabajoy* de una ejecución. 92
Del doctor Botero Uribe en el juicio contra los Jaramillos y Ruedas..... 116
Del doctor Botero Uribe en el juicio seguido por Manuel de Jesús Sarria contra Ignacio Caldas.. 290
Del doctor Navas en el mismo juicio..... 290
Del doctor Isaza en el juicio de responsabilidad contra Pedro P. Betancur..... 293
Del doctor Navas en el juicio ordinario de Francisco Ardila contra Rathbun & Stilson y otros 302
Del doctor Navas en la causa criminal seguida á Joaquín Peña..... 308
De los señores Magistrados doctores Arango M. y Navas en el juicio ordinario de Filomena Rizo de Martín contra Elvira Escobar de Abondano..... 313
Del doctor Navas, en el juicio de deslinde seguido por Cirineo Rico contra Sáenz & Hermanos..... 323
Del doctor Navas, en el asunto sobre expropiación de una zona de terreno de Ricardo Calvo 335
Del doctor Navas, en el juicio ordinario de Francisco M. Baena contra Alejandro Garcés..... 338
Del doctor Navas, en el juicio de Luis G. Barragán contra Ricardo Barragán y otros..... 361
Del doctor Navas, en la causa criminal contra Antonio Escobar..... 361
Del doctor Navas, en el juicio de Rita Peralta de Mendieta contra Custodia Molano de Peralta 372
Del doctor Navas, en el juicio de Francisco Rueda contra Jesús y Ezequiel Amaya..... 374
Del doctor Navas, en el juicio ejecutivo seguido por el Departamento del Tolima contra Gabriel Durán Borda..... 376
De los señores Magistrados Isaza y Casas Rojas, en el Acuerdo número 854..... 380
De los señores Magistrados Isaza y Casas Rojas, en el Acuerdo número 855..... 380
Del doctor Botero Uribe, en el juicio de la *Lotería de Cundinamarca* contra la Nación..... 389
Salas Aciselo. Declárase ejecutoriado un auto ejecutivo dictado contra él..... 360
Sarria Manuel de J. y otros contra Ignacio Caldas. Casación..... 289
Secretario del Tribunal del Sur del Tolima. Abstiénese la Corte de resolver la consulta de un auto de sobreseimiento dictado en favor de este empleado..... 344
Sierra Jesús M. Concédesele una pensión..... 204
Silva Nepomuceno. Declárase ejecutoriado un mandamiento de pago dictado contra él..... 260
Solarte León. Niégase un recurso de hecho..... 80
Suárez Manuel. Solicitud sobre rebaja de pena..... 352

Suministros, empréstitos y expropiaciones. Véanse los siguientes juicios sobre la materia:

De Botero Arango & Hijos (guerra de 1885).... 119
De Carbonell & Cª (guerra de 1895)..... 207
De Vicente Mejía R. (guerra de 1885)..... 207
De Protasio Ulloa (guerra de 1885)..... 221

Pág.

De Cristóbal Muñoz 258
De Gaspar Mazza (guerra de 1885)..... 283
Suplentes de la Corte (Decreto sobre nombramientos de)..... 381

T

Tálaga de Rivera Antonio. Concédesele una recompensa 225
Terreros Ramón. Se le condena á presidio por insubordinación..... 351
Thorin Luis Felipe y otros contra Fortunato Valbuena. Casación..... 105

U

Ulloa Protasio contra la Nación por suministros.... 221
Umaña Celedonio contra Cayetano Pinzón sobre tenencia del terreno *Arrabuco*..... 164
Uribe U. Carlos contra Calixto Granda. Juicio sobre nulidad de un contrato. Casación 265
Uribe F. Heraclio contra la Nación. Juicio sobre cumplimiento de un contrato.....130 y 145
Uribe de Toro Domitila. Concédesele una recompensa..... 226
Urrea Rosendo. Revócase un auto ejecutivo dictado contra él..... 259

V

Valenzuela José M. contra Jorge Camacho Gutiérrez. Juicio sobre una servidumbre. Casación..... 121
Valencia María Jesús. Recompensa 237
Valverde de Floy Francisca. Recompensa..... 163
Varela Tomás M. Pena capital por asesinato..... 121
Vásquez Tránsito. Concédesele recompensa..... 188
Vega Ramón. Niégase un recurso de hecho y la revocación de un auto.....150 y 169
Velásquez Fernando. Concédesele recompensa..... 161
Vergara Ramón. Ejecución 273
Villa Hernando contra el Juez y Fiscal 2.º Superior de Cundinamarca. Abstiénese la Corte de resolver sobre una apelación..... 408
Villafráiez Lucas. Acuerdo por el cual se honra su memoria..... 225
Villaquiran Edmigis. Concédesele recompensa..... 226
Villalaz Nicanor. Absuélvese de un cargo de responsabilidad..... 365
Visitas practicadas por el señor Presidente de la Corte en las oficinas de la Secretaría, 23, 158, 174 y..... 198
Visitas á los tribunales. Instrucciones sobre el modo de practicar éstas..... 184

W

Wandurraga Pastora contra Aniceto Ríos é Ignacio Ortiz. Sobre división de unos terrenos. Casación..... 169

Z

Zambrano Miguel. Se le condena por abuso de autoridad..... 243
Zamudio Cecilio. Concédesele una pensión..... 251
Zapata Secundino. Concédesele una pensión..... 240

