

# EL DERECHO

Órgano Oficial

de la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación, correspondiente de la Real de Madrid

—TERCERA EPOCA.—

Semanario de Jurisprudencia, Legislación, Economía Política y Ciencias Sociales.

*S'il n'y avait pas de justice  
il n'y aurait ni gouvernement ni société.*

EDOUARD LABOULAYE.

TOMO III.

MEXICO, 15 DE OCTUBRE DE 1892.

NUM. 42.

## SECCION CIVIL.

### 1.ª SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

CC. Presidente: Lic. José Zubeta.  
„ Magistrados: „ V. Dardón.  
„ „ „ M. Osio.  
„ „ „ P. G. Montes.  
„ „ „ C. Flores.  
„ Secretario: „ E. Escudero.

CASACION.—¿Cómo debe contarse el término que la ley señala para la interposición del recurso?—Artículos 110, fracs. VII, 114 y 719 del Código de Procedimientos civiles.

NOTIFICACION.—¿Cómo deben surtir sus efectos, las notificaciones hechas en el Boletín Judicial?—Artículos 81, 83 y 84 Id.

PRUEBA.—Pueden estimarse como violaciones á la ley reguladora de la prueba, los diversos conceptos, en que se aprecien las pruebas rendidas en el juicio por el Tribunal sentenciador?—Jurisprudencia de la Sala de Casación.

HECHOS.—¿Cáe bajo la censura de la Sala de casación, ó es facultativo y exclusivo de la sentenciadora, la apreciación de los hechos que se ventilen en el juicio?—Ibidem.

CASACION.—Debe prosperar el recurso, cuando no se reclama la violación de la ley del contrato, en la instancia inmediata á aquella en que se dice cometida la violación?—Aplicación del art. 712 del Cód. de Procs. Civ.

DEMANDA.—¿Contestada negativamente, en virtud de rebeldía, acusada por el actor, queda este exonerado de la obligación que su mismo carácter le impone de probar todos sus asertos y afirmaciones?—Aplicación del art. 604 del Código de Procedimientos Civiles.

Méjico, Septiembre veintiocho de mil ochocientos noventa y dos.

Vistos en el recurso de casación interpuesto por D. Rafael Duarte y D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri de Godoy los autos que inició el primero ante el Juez árbitro Lic. D. Luis Gutiérrez Otero y han continuado ante el Tribunal Superior del Distrito sobre pago de pesos, siendo patrocinados el actor por el Lic. Manuel Marcué, y la parte demandada por el Lic. D. Emilio Pardo (jr.), vecinos de esta ciudad.

Resultando primero: Que los litigantes sujetaron á la decisión arbitral sus diferencias, surgidas del encargo que D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri de Godoy y su hija D<sup>a</sup> María Godoy hicieron á D. Rafael Duarte de procurar la venta de los terrenos y ganado, que les fueron aplicados en la sucesión de D. José M. Godoy, otorgando al efecto escritura de compromiso por ante el Notario Carlos Carpio en nueve de Octubre de mil ochocientos ochenta y ocho; que habiendo aceptado uno de los árbitros designados en el compromiso, el Lic. D. Luis Gutiérrez Otero ante él presentó escrito D. Rafael Duarte con fecha quince de Diciembre del mismo año, demandando á D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri la suma de siete mil cuatrocientos cuatro pesos, sesenta y cinco centavos, prestación total que se formaba de las siguientes partidas.

Por trabajos anteriores al contrato de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho, tres mil pesos ..... 3000 00

Por el veinticinco por ciento sobre la diferencia del precio de venta y avalúo de los bienes vendidos, que en el supuesto de serle pagada la partida anterior, reduce á cinco mil cuatrocientos cincuenta pesos ochenta y seis centavos ..... 5450 86

Por trabajos extraordinarios no comprendidos en el convenio de cinco de Diciembre citado que probaría, tres mil pesos ..... 3000 00

Haciendo la suma de once mil cuatrocientos cincuenta pesos ochenta y seis centavos de los que reconocía haber recibido cuatro mil cuarenta y seis pesos veintiún centavos ..... 11450 86

4046 21

Siendo líquida la suma de siete mil cuatrocientos cuatro pesos sesenta y cinco centavos, más rédito y costas. 7404 65

Resultando segundo: Que el actor apoyó su demanda con el convenio de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho que ambas partes han tomado como fundamento en los debates y el que dice á la letra: "El Sr. Lic. "D. Mariano Lara en representación de la Sra. "D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri de Godoy y de su menor hija, Srita. María Godoy y D. Rafael "Duarte por su propio derecho; han convenido "en que éste venda la parte de terrenos, animales, aperos y semillas que le correspondan á "dichas señoras en la hacienda de Parangueo, "según el inventario de división y partición "de la testamentaría del Sr. Lic. D. José María Godoy, bajo las siguientes condiciones: "—1<sup>a</sup> Si el precio de las ventas que hiciere Duarte, excediese del precio de avalúo de inventario, se le pagará el veinticinco por ciento de dicho exceso.—2<sup>a</sup> Si no hubiere exceso, se le dará á Duarte la gratificación que la Sra. Peñúñuri de Godoy juzgue equitativa, en consideración á los servicios, trabajos y gastos que ha erogado en favor de los intereses de las representadas por el Sr. Lara; así como en atención á los perjuicios que se le han seguido á Duarte por desatender su negocio.—3<sup>a</sup> Estando terminada la división y partición de la susodicha testamentaría del Sr. Godoy, y consignada la parte que en especie corresponde á la Sra. Peñúñuri de Godoy y á la señorita su hija, se le deben suministrar á Duarte desde luego los documentos necesarios para que proceda á su cometido en los términos que expresa la cláusula siguiente; pero si el Sr. Lara, porque así le convenga, quisiera verificar por sí mismo la venta de los terrenos, aperos, etc., ó dejar transcurrir el plazo indicado en la cláusula siguiente, cesa todo compromiso por parte de Duarte á quien se le indemnizará con la cantidad de tres mil pesos, no sólo porque desde el primero de Marzo del presente año se ha dedicado exclusivamente á proporcionar compradores, sino muy especialmente porque ha suministrado todos los datos y noticias que se le han pedido, para lo que ha tenido que emprender repetidos y dilatados viajes á diversos puntos del interior con gran perjuicio de sus intereses.—4<sup>a</sup> Si dentro de ocho días contados desde esta fecha, no se le proporcionan á Duarte los documentos necesarios para que pueda verificar las ventas de

"los terrenos que tiene propalados, se considerará este negocio terminado; y á Duarte con derecho á recibir los tres mil pesos de que habla la cláusula anterior. Protestando no proceder de malicia, como estar y pasar por el sentido literal del presente contrato, lo firmamos en México á cinco de Diciembre de de mil ochocientos ochenta y cinco.—Lic. M. "Lara, rúbrica.—Rafael Duarte, rúbrica.— "Como testigo, Francisco Otero Ávila, rúbrica. "—Como testigo, Ignacio S. Trujillo, rúbrica. "—Como testigo, Jesuís Mañan."

Resultando, tercero: Que iniciado el juicio ante el árbitro y corrido traslado de la demanda por auto de 27 de Diciembre de 1888 en rebeldía del demandado se dió por contestada negativamente.

Resultando, cuarto: Que recibido á prueba el juicio las partes rindieron los que á su derecho convino, entre otras la documental consistente en el inventario de bienes de la sucesión de D. José María Godoy, y copia certificada de la aplicación de bienes que en dicha sucesión se hizo á la Sra. D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri y su hija.

Resultando, quinto: Que citado el señor Juez árbitro pronunció su laudo con fecha 9 de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve que dice en su parte resolutiva.—"Primero: la Sra. D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri de Godoy, debe á Don Rafael Duarte la cantidad de cuatro mil cuatrocientos cuatro pesos, sesenta y cinco centavos (\$4,404 65 cs.)—Segundo: la misma señora debe al actor el importe de la retribución ú honорario de los actos que ejecutó en ejercicio del poder que se le otorgó en escrituras de cuatro de Febrero y trece de Septiembre de mil ochocientos ochenta y seis; retribución que se fijará por medio del juicio pericial establecido por la ley, y para el cual sirvió de base el considerando vigésimotercero.—Tercero: Se condena en consecuencia á la Sra. Peñúñuri de Godoy al pago de las cantidades que imparten pecuniarialmente las dos obligaciones establecidas en las dos declaraciones anteriores; haciendo la solución de la primera dentro de ocho días contados desde el siguiente al de la notificación de este fallo y la de la segunda en los términos legales de la ejecución.—Cuarto: se absuelve á la Sra. Godoy de la demanda de réditos.—Quinto: son á cargo de dicha señora los gastos y costas del presente juicio.—Sexto: se previene á D. Rafael Duarte, reponga en estampillas, desde que haga efectiva la primera parte de esas

“sentencia, la diferencia entre las de cinco centavos que ha usado y las de cincuenta centavos que corresponden poner en las actuaciones.—Séptimo: Prevéngase igualmente que en el acto de la notificación designe el Juzgado ordinario á que deban entregarse estos autos; y remítanse cuando esté hecha dicha designación . . . .”

Resultando, sexto: Que de este laudo apeló la parte demandada, negándose en el recurso por auto de 10 de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve, que pidió amparo y le fué concedido por sentencia de la Suprema Corte de Justicia en veintiseis de Abril de mil ochocientos noventa, que la 4.ª Sala del Tribunal Superior, por auto de primero de Agosto de mil ochocientos noventa reformando el grado revocó el auto de diez y nueve de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve, y abrió la sentencia de la segunda instancia para revisar el laudo dictado por el árbitro.

Resultando, Séptimo: Que en estado la 4.ª Sala del Tribunal Superior pronunció sentencia en veintisiete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno que en su parte resolutiva dice: —“Primero: se revoca el laudo arbitral propuesto por el Sr. Lic. Luis Gutiérrez Otero en nueve de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve, en el punto en que manda pagar los tres mil pesos á que se refieren las cláusulas tercera y cuarta del contrato de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y cinco.—Segundo: se notifica el citado laudo en el punto en que manda que se pague al actor D. Rafael Duarte, la cantidad de cinco mil cuatrocientos cincuenta pesos ochenta y seis centavos, procedente del cinco por ciento de las utilidades alcanzadas en las ventas de los trece ranchos que se adjudicaron á la citada Sra. Peñúñuri de Godoy y su hija; y en su lugar, se declara: que debe abonarse al actor por este concepto la suma de seis mil ciento sesenta y dos pesos que es la cuarta parte de la de veinticuatro mil seiscientos cincuenta y un pesos, noventa y dos centavos que se obtuvo como utilidad en la venta de los repetidos ranchos.—Tercero: se revoca el propio laudo en el punto en que manda sugetar á juicio pericial los trabajos extraordinarios prestados por Duarte á la Sra. Peñúñuri de Godoy y se condena á ésta al pago de los tres mil pesos que reclama el actor por este título. Cuarto: Como consecuencia de las anteriores resoluciones y teniendo en cuenta el importe del veinticinco por ciento d-

“la utilidad obtenida de que se ha hablado, y el de la retribución acordada al actor por los trabajos extraordinarios referidos, así como que el mismo actor confesó haber recibido cuatro mil cuarenta y seis pesos veintiún centavos, se condena á la mencionada Sra. Cármén Peñúñuri de Godoy á que dentro de ocho días pague al Sr. Rafael Duarte la diferencia líquida que resulta deberle ó sea la suma de cinco mil ciento catorce pesos setenta y siete centavos.—Quinta: Se confirma el expuesto laudo en el punto en que manda reposar las estampillas haciéndose extensiva tal obligación á las expresadas en segunda instancia.—Sexto: Se confirma igualmente, en lo relativo á la absolución del pago de réditos, los que solo deberá satisfacer la demanda, en el caso de no dar cumplimiento á esta sentencia dentro del expresado término de ocho días, computándose dichos réditos al seis por ciento anual sobre la cantidad líquida á cuyo pago se condena á la Sra. Peñúñuri.—Séptimo: También se confirma el repetido laudo arbitral en la parte relativa al pago de las costas de primera instancia.—Octavo: No se hace codenación expresa en lo relativo al pago de costas originadas en el recurso de apelación.”

Resultando octavo: Que la decisión de la Sala, que recayó sobre el pago de tres mil pesos á Duarte por los trabajos y gestiones anteriores al convenio de Diciembre, se apoya en que habiendo pasado el término dentro del que debieron entregársele los documentos para llevar á efecto la venta de los bienes, no ejercitó su derecho, sino antes bien continuó con sus gestiones hasta el término; que los trabajos anteriores ó preliminares, llegado el caso de venta debieron retribuirse con una sola remuneración: la del veinticinco por ciento del exceso de precio en las ventas y sólo que no las efectuase tendría su derecho expedito para ser retribuido por los trabajos preparatorios; que concluidas las ventas y en el caso de ser retribuido conforme á la cláusula primera del contrato, no tienen aplicación las cláusulas segunda y tercera, porque sería pagado dos veces, contra la pretensión de los contrayentes, una por trabajos y gestiones y otra por los posteriores que dieron el resultado de que el haber llevado á término el contrato que pudo dar por concluido, importaba la renuncia del derecho que respecto de trabajos preparatorios le concedía el mismo contrato.

Resultando noveno: Que haciendo suyas las precisiones del árbitro, la misma sentencia

resuelve que el veinticinco por ciento, exceso de precio en las ventas, debe referirse á precios de inventario con las modificaciones que indujo la aplicación de bienes, porque en el mismo instrumento en que comisionó á Duarte para hacer las ventas en terrenos, se expresó que la autorización sólo comprendía los terrenos aplicados á D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri y su hija, no los listados en los inventarios de la sucesión; que la autorización se dió cuando ya estaba concluida la partición de los bienes, cláusula tercera, según la que, la aplicación hecha á D<sup>a</sup> Carmen y su hija inducía reformas en los bienes listados en los inventarios de la sucesión; que conocidas esas diferencias, debe creerse que la intención manifiesta de las interesadas fué la de mejorar su condición, obteniendo utilidades sobre el precio en que se les aplicaron los bienes de su haber hereditario y no sobre el precio en que fueron listados en los inventarios puesto que no había identidad ni en valores, ni en extensión guardaban igualdad, y el encargo de vender se data de los bienes aplicados en la partición por los adjudicatarios; que por su parte Duarte debe haber estimado, que obteniendo mejora de precio en la aplicación por medio de las ventas, llenaba el móvil de los herederos, que no pudiendo administrar bienes de campo, obtenían, realizándolas, una utilidad en los precios con que les fueron aplicados; que en su concepto no era exagerado el veinticinco por ciento, remuneración de sus servicios que prestaba una utilidad á la Sra. Peñúñuri y su hija; que la prueba combinada relacionando el texto del contrato de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho con las actuaciones de la sucesión, sección de inventarios, y la misma partición revelan la intención de las partes, en ese concepto, dados sus términos vagos que necesitan la interpretación; que la prueba auxiliar rendida, sino con toda precisión, porque la copia certificada de la escritura de partición no estaba completa, prestaba dato para penetrar la intención de las partes en el convenio de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho y el pacto contenido en la cláusula primera, porque por ella se venía en conocimiento de que en la aplicación de bienes á los herederos, D<sup>a</sup> Carmen y su hija, sufrieron modificación los bienes listados en inventarios, según convenio de los participes en la sucesión que no se transcribe, y no podía suponerse que en la realización de bienes aplicados, pretendieran los enagenantes una utilidad aún sobre lo no aplicado en pago de

su haber hereditario, y que sin embargo había sido listado en los inventarios; en este sentido, la sentencia estima que la utilidad que se propusieron obtener y debía reportar en parte proporcional remuneratoria á Duarte, era sobre los bienes de inventario, tal como fueron aplicados en pago de haber hereditario y no como fueron listados en la sucesión.

Resultando, décimo: Que la sentencia hace suyas las apreciaciones del laudo, relativas á la remuneración que pide el Señor Duarte por los trabajos que llama extraordinarios, no comprendidos en el contrato de 5 de Diciembre de 1888; admite los once capítulos que estima probados el árbitro así como el carácter de mandatario con que los ejecutó, separándose la Sala en cuanto á la manera de fijar su valoración, que no estima deber sujetarse á juicio pericial como el laudo dispuso, sino que encogiéndose su importancia, dificultades, eficacia del que los ejecutó y perjuicio que de ocuparse de ellos se les siguieron, no cree exagerada la prestación pedida que en concepto de la Sala, sólo pudo fijar el monto el que ejecutó los trabajos; y no contradicho ni justificado por parte del demandado que la prestación pedida por Duarte no fuera la lejítima retribución de sus trabajos, juzga que debe presumirse la conformidad de las Sras. Peñúñuri y que aplicando el árbitrio judicial debe condenarse á las mismas al pago de \$3,000 que á virtud de la acción pidió en su demanda Duarte.

Resultando, undécimo: Que esta sentencia fue firmada en 11 de Diciembre de 1890, publicándose los avisos en el «Boletín Judicial» del 12 del mismo mes y fueron devueltos los autos por el Escribano de diligencias con la nota que dice á la letra: «En 19 del mismo á las 12, el suscrito actuario devuelve este «Toca sin notificaciones á las partes, por no haber ocurrido á oirlas dentro del término legal «vencido en la fecha por haberse entregado por «la Secretaría en 17 del mismo.—Rafael Serra «no (Rúbrica.)»

Resultando, duodécimo: Que la parte de D<sup>a</sup> Carmen Peñúñuri interpuso recurso de casación en escrito que fué presentado con fecha 22 de Diciembre de 1891 y dice á la letra:

“INTERPONE CASACIÓN.—Sres. Magistrados “de la cuarta Sala. El Lic. Emilio Pardo (jr.) “por la Sra. Doña Carmen Piñúñuri de Godoy “en los autos que contra la misma sigue el Sr. “D. Rafael Duarte, ante Vdes. como más haya “lugar, salvas las protestas necesarias, parezco “y digo que: por publicación hecha en el «Bo-

“letín Judicial,» correspondiente al dia 31 del “actual, ha llegado á mi conocimiento la sentencia dictada por esa respetable Sala, en los referidos autos, y como el fallo contiene á mi modo de ver, varias infracciones de ley, en ejercicio del derecho que esta me concede, vengo á interponer contra el mencionado fallo, firmado en 11 del corriente mes, el recurso de casación que es el establecido para obtener la reparación de dichas infracciones.

“Para cumplir con las disposiciones de los arts. 718, 720 y 721 del Código de Procedimientos Civiles vigente, voy á precisar las violaciones de ley que, en mi humilde concepto, contiene la sentencia recurrida, señalando respecto á cada una de ellas el precepto infringido, el hecho ó conceptos en que ha consistido la infracción, y la relación de ese hecho ó concepto con las resoluciones del fallo y con la ley quebrantada.

#### PRIMERA VIOLACIÓN.

“La cláusula primera del contrato de 5 de Diciembre, celebrada entre el Sr. Lic. Mariano Lara, en representación de la Sra. Peñúñuri de Godoy y su hija, y el Sr. Duarte, establece que la base para calcular la retribución concedida al referido Duarte por la venta de los bienes de que allí se trata, sería el avalúo de inventario. En consecuencia, el fallo debió regular esa retribución en el 25 p $\frac{1}{2}$  del exceso del precio de las ventas, sobre el precio de avalúo de inventario; pero dicho fallo en vez de adoptar esa base, opta por la deí precio en que los bienes fueron aplicados á mi poderdante y á su hija, en la división y partición de los bienes de la testamentaría del Lic. D José M<sup>a</sup> Godoy, y en consecuencia, en la segunda proposición resolutiva, la sentencia de 11 del corriente, condena á mi parte á pagar al Sr. Duarte la cantidad de \$6,162, que es la cuarta parte de la de \$24,751, 92 cs. que fija como utilidad obtenida en la venta de los bienes aplicados á las Sras. Godoy (madre é hija,) tomando en cuenta no la diferencia entre el precio del avalúo de inventario y el precio de venta de los bienes, sino la diferencia entre el precio de adjudicación de dichos bienes y el precio de esa venta. En el considerando décimosegundo de la sentencia expresamente se consigna: que la reclamación del actor por este capítulo, es conforme á lo estipulado en la cláusula primera del repetido contrato, esto es, á lo que arroja la liquidación exacta que se haga de la utilidad obtenida por él, respecto del precio del avalúo hecho en la cuenta de división y partición, y

“en cuanto á los fundamentos de la decisión, “expícitamente se aceptan las razones alegadas por el árbitro que falló en primera instancia, para fundar el que debe tomarse como base el avalúo de la cuenta de división. Procediendo así la Sala, en la segunda proposición resolutiva de su sentencia de 11 del corriente, ha violado la ley del contrato, violación que importa la de los arts. 1276 y 1419 del Código Civil, del primero (1276) porque habiéndose pactado que el honorario del Sr. Duarte se calcularía, sobre el de avalúo de inventario se resuelve contra el texto de la convención, que ese honorario se calcularía sobre la diferencia entre el precio de la venta y el de la aplicación de bienes en la división y partición; y del segundo (1419), porque el cumplimiento puntual de las cláusulas tercera y cuarta del contrato de 5 de Diciembre debe consistir en la retribución al Sr. Duarte de un honorario equivalente al 25 p $\frac{1}{2}$  del exceso del precio de venta sobre el de adjudicación de los bienes en la división y partición de los de la sucesión del Sr. Lic. Don José M<sup>a</sup> Godoy. Por estas violaciones, pues, interpongo casación, en cuanto al fondo del negocio y por la causa que expresa la frac. 1.<sup>a</sup> del art. 711 del Código de Procedimientos Civiles vigente.

#### SEGUNDA VIOLACIÓN.

“Pero no solamente violó la sentencia de 11 de Diciembre, en el concepto expresado en el capítulo anterior, la ley del contrato, y por tanto los preceptos citados como ley infringida, sino que, además al resolver la segunda proposición, que mi poderdante pagase al Sr. Duarte la retribución por el cargo de vender ciertos bienes, que desempeñó tomando por base, no los bienes de avalúo de inventario sino los de aplicación de bienes de división y partición, desconoció el valor probatorio del inventario mismo, presentado por mi parte, como prueba y que presentado como fué, hacía prueba plena, con arreglo á los arts. 439 frcs. 2<sup>a</sup>. y 6<sup>a</sup>, 551 y 554 del Cód. de Procs. vigente. En consecuencia, estos dos últimos artículos han sido violados, pues si la sentencia los hubiera acatado, habría debido dar por probado que el precio de avalúo de inventario es el que se establece en este documento, que fué presentado en copia certificada, y en este concepto, debió calcular la retribución del Sr. Duarte sobre los valores fijados en dicho avalúo. En vez de proceder así la Sala sentenciadora, desentendiéndose de la prueba resultante de dicho inventario, adoptó otra base para calcular el

“ honorario del referido Sr. Duarte, y de esta suerte, consumó la violación de los citados arts. 551 y 554 del Código de Procedimientos Civiles vigente. En otros términos; desatendiendo la Sala sentenciadora la base probada para calcular la retribución que había de corresponder al Sr. Duarte, á pesar de que esa base consta en un documento que hace prueba plena, con arreglo á los citados arts. 551 y 554, violó estos artículos, que reconocen el valor probatorio de los instrumentos públicos y actuaciones judiciales especialmente, pues, si los hubiera obedecido, habriase visto extrechada á aceptar como base para calcular la retribución correspondiente á Duarte, la base probada, es decir, el avalúo de inventario, y no el precio de adjudicación en la división y partición. Por la violación, pués, de esos artículos, interpongo casación en cuanto al fondo del negocio, y por la causa que expresa la frac. 1.ª del art. 711 del mencionado Código de Procedimientos Civiles.

### TERCERA VIOLACIÓN.

“ La segunda proposición resolutiva de la sentencia de 11 del corriente, además de contener la violación de la ley del contrato, y la de las leyes reguladoras de la prueba, que he precisado en el anterior capítulo, ha violado también esas leyes en la referida segunda proposición resolutiva, desde un nuevo punto de vista. Decide, en efecto, esa proposición, que el honorario de Duarte por haber realizado la venta de los bienes adjudicados á las Sras. Godoy (madre é hija), debe ser calculado sobre la base de la diferencia entre el precio de avalúo de (esos bienes) división y partición y el precio de venta de esos bienes. El contrato de 5 de Diciembre presentado por el actor, como fundamento de su demanda, dice, sin embargo, que esa base de regulación, ha de ser el avalúo de inventario. Ahora bien: la constancia que establece esta base, en un documento aceptado y reconocido por las dos partes, y con esta calidad, hace prueba plena, con arreglo á los arts. 555 y 558 del Código de Procedimientos Civiles vigente. Acatando, pués, la Sala sentenciadora estos artículos, debió decidir que por estar plenamente probado que la base certada por los contratantes, para el cálculo de la retribución correspondiente á Duarte, fué el precio de avalúo de inventario; pero, en vez de hacerlo así, en la segunda proposición resolutiva, decide que esa base debe ser el precio de adjudicación en la división y partición, y resolviendo de esta suerte desconoce la ef-

“ cacia probatoria del contrato de 5 de Diciembre y viola los arts. 555 y 558 que se le atribuyen. Por este nuevo capítulo, en consecuencia, interpongo casación, en cuanto al fondo del negocio, y por la causa que expresa la frac. 1.ª del art. 711 del citado Código de Procedimientos vigente.»

### CUARTA VIOLACIÓN.

“ La sentencia de 11 de Diciembre, para fundar la resolución contenida en la segunda de sus proposiciones decisorias, de que la base para el cálculo de la retribución aplicada á Duarte por la venta de bienes aplicados á las Sras. Godoy, madre é hija, ha de ser el precio en que tal aplicación fué hecha, hace suyas en todas sus partes, las razones aducidas, con ese fin, por el árbitro que falló en primera instancia. Ahora bien: el árbitro en el considerando décimo cuarto de su laudo, asienta que no habiendo habido convenio de las partes ó resolución judicial que modificara para la partición, el precio fijado á los bienes del inventario, debe decidirse que este precio y el de división y partición, fueron los mismos, y á consecuencia de este modo de discurrir, toma como base para regular la retribución del Sr. Duarte, no el avalúo de inventario, sino el precio de adjudicación, y condena á mi poderdante á pagar la cantidad que resulta tomando el 25% de exceso del precio de venta de los bienes, sobre el de aplicación de los mismos en la escritura de partición. La sentencia que recurro, acepta igual criterio, en lo que mira á la referida base y de esa aceptación, resulta la mencionada segunda proposición resolutiva que, de esta suerte, resuelve desconociendo la fuerza probatoria de la copia certificada por la secretaría del Juzgado 4º de lo Civil, del inventario de la testamentaria del Sr. Godoy, y desconoce la fuerza probatoria del testimonio de la escritura de partición y división de bienes de dicha testamentaria, que se registra á fojas trece y siguientes del cuaderno de prueba de mi parte; y desconoce la fuerza probatoria de esas constancias, porque de ellas resulta claramente, tanto que fué diferente el precio de avalúo de inventario y el de aplicación de bienes en la partición, cuanto que, esa diferencia provino de convenio expreso de los interesados, convenio que, sin embargo, el árbitro dice que no existió, punto en el cual la sentencia que recurro se adhiere expresamente al laudo del referido árbitro (considerando duodécimo). La diferencia apuntada, es evidente; es decir, resulta de la simple com-

“paración entre las cifras de inventario y las de la partición. En cuanto al convenio, se lee en el aludido testimonio de la escritura de división y partición, lo siguiente: “Los ranchos que componen esta fracción, importan, según la base convenida por los herederos, la cantidad de \$45,395 74 cs., Ni el árbitro en su laudo, ni la Sala sentenciadora en su fallo, tomaron en cuenta esas constancias y por no tomarlas en consideración, dicha Sala, en la segunda proposición resolutiva de dicho fallo, condena á mi poderdante á pagar al Sr. Duarte una cantidad calculada, no sobre el precio de avalúo de inventario sino sobre el valor convencional de adjudicación, violando así las leyes reguladoras de la prueba, consignadas en los arts. 551 y 554 del Código de Procedimientos Civiles vigente, y respecto á la copia certificada del inventario y al testimonio de la escritura de partición, pues, si la Sala hubiera tomado en cuenta esas constancias, estimándolas como elementos legales de convicción, habría tenido que reconocer la diferencia entre los precios de avalúo de inventario y de adjudicación de los bienes en la partición y la existencia del pacto en virtud del cual esa adjudicación fué hecha en precio diverso del consignado en aquel avalúo, y reconociendo esto, habría regulado la retribución á Duarte en el 25 p $\frac{1}{3}$  del exceso del precio de venta sobre el de avalúo de inventario, y no como lo hizo en la segunda proposición resolutiva de la sentencia que estoy recurriendo, en el 25 p $\frac{1}{3}$  del exceso del precio de venta sobre el de aplicación de bienes en la partición. Por la violación, pues, de los arts. 551 y 554 del Código de Procedimientos Civiles vigente en cuanto al fondo del negocio y por la causa que expresa la frac. 1<sup>a</sup> del art. 711 del mismo Código, interpongo casación.,,

#### QUINTA VIOLACION.

“El Sr. Duarte, suponiendo que existía una mancomunidad pasiva con la Señora mi poderdante, y su hija, por cuanto á que la primera, por sí y en representación de las segundas, celebró, por conducto de su apoderado, el Sr. Lic. Mariano Lara, con el mismo Duarte, el contrato de 5 de Diciembre, de manda á mi referida poderdante, el cumplimiento total del propio contrato, invocando expresamente una solidaridad que, como quedó demostrado en el informe de segunda instancia, no existe. El árbitro en la primera, y en su laudo, y la Sala en su sentencia de 11

“del corriente aceptan, sin embargo, esa solidaridad y en consecuencia, este último fallo en las proposiciones resolutivas segunda y cuarta, condena á la Sra. Peñúfuri de Godoy al pago íntegro de las cantidades reclamadas por Duarte. Procediendo así, se ha desatendido cuanto con este motivo expuse en los informes á la vista, con reserva expresa de la casación, para el caso, por desgracia realizado, de que mis observaciones fuesen despreciables. Ha llegado el momento de hacer efectiva esa reserva y tal es el propósito de este nuevo capítulo de casación.

“Negada como lo fué la demanda, quedó negada la solidaridad invocada por el actor y constituido este en la obligación de probarla. El punto era de hecho, y no de derecho, por que no siendo el contrato de 5 de Diciembre de los que, con arreglo á la ley producen solidaridad entre los obligados, se necesitaba establecer la existencia del pacto que hubiese establecido la solidaridad. Duarte no invocó ni probó la existencia de tal pacto, y por tanto la sentencia debió absolver á mi parte de la demanda, en cuanto á la solidaridad de las obligaciones que se la exijían. Así resulta de los arts. 554 y 604 del Código de Procedimientos Civiles vigente, según los cuales, el actor debe probar su acción y cuando no la pruebe, debe ser absuelto el demandado. En vez de proceder así la Sala, obediendo dichos preceptos, condena á la Sra mi poderdante al pago demandado por Duarte, como si fuese deudora solidaria, y esa condición se encuentra en las proposiciones segunda y cuarta de la sentencia de 11 del corriente que, de este modo, infringe dichos artículos, dando lugar á la casación que por este nuevo capítulo, interpongo, en cuanto al fondo del negocio, y por la causa que expresa el art. 911 del mismo Código en su frac. 1<sup>a</sup>.

#### SEXTA VIOLACION.

“En el considerando décimosegundo de la sentencia de 11 del corriente, la Sala hace suyas las razones aducidas en su laudo por el árbitro, para fundar la tesis de que la retribución correspondiente á Duarte por el desempeño del encargo ó agencia conferida en el contrato de 5 de Diciembre debe ser calculada sobre la base de la diferencia entre el precio obtenido en la venta de bienes y el precio fijado en la partición y división, y una de esas razones, consiste en que, la diferencia que notoriamente existe entre este último precio y el de avalúo de inventario, se explica por que los bienes

“aplicados á la Señora Peñúñuri de Godoy y á su hija sufrieron ciertas desmembraciones. Es decir; que en realidad el precio de inventario y el de adjudicación, son los mismos si se toman en cuenta esas desmembraciones. Desde luego esta alegación no significa que en la sentencia recurrida haya dejado de tomarse como base el inventario de división y partición en vez del avalúo de inventario, como correspondía hacerlo acatando la ley del contrato y para persuadirse de esta verdad basta leer la frase con que concluye el considerando décimo segundo del fallo recurrido . . . . . debe tomarse como base el avalúo de la cuenta de división. Pero prescindiendo por un momento de la anterior observación, destinada á hacer constar que de todos modos habría sido violada la ley del contrato, es necesario considerar que, negada como lo fué la demanda en todas sus partes, el actor para obtener la declaración de que su honorario debía ser calculado sobre la base del inventario de división y partición, y no sobre el avalúo de inventario, por que los bienes comprendidos en ese avalúo de inventario sufrieron desmembraciones antes de ser aplicados á la Sra. Godoy y á su hija, debió probar que el importe de esas desmembraciones era igual al importe de la diferencia que evidentemente existe entre el precio de los bienes según el avalúo de inventario y el precio en que fueron adjudicados en la partición. Ahora bien, esa prueba no fué rendida y como el hecho sobre que debió recaer, es uno de los elementos de la acción deducida, la Sala sentenciadora debió en acatamiento de los arts. 154 y concordantes, resolver que por no haberse probado que el importe de las desmembraciones antes aludidas era igual á la diferencia entre el precio de avalúo de inventario y el precio en que los bienes fueron adjudicados en la partición y ni siquiera cuál era el monto de esas desmembraciones, no había base para calcular el veinticinco por ciento ofrecido á Duarte, de exceso que se obtuviera de los precios de venta de los bienes sobre el de avalúo de inventario, y por tal motivo obedeciendo la prescripción del art. 604 del Código de Procedimientos, debió absolver á mi parte de la demanda. En vez de hacerlo así en las proposiciones segunda y cuarta resolutivas de la sentencia de 11 del corriente condenó á la Señora Peñúñuri de Godoy á pagar las sumas que allí se expresan, y de esta suerte violó los citados artículos del Código de Procedimientos 554 y 604 violación que funda la casa-

ción que interpongo en cuanto al fondo del negocio y por la causa que expresa la fracción 1º del art. 711 del tantas veces citado Código de Procedimientos vigente.»

#### SEPTIMA VIOLACION.

“En la tercera de las proposiciones resolutivas del fallo que en 11 del corriente fué firmado por los respetables Señores Magistrados que forman ésta respetable Sala, se condena á mi parte á pagar á Duarte los tres mil pesos que éste reclama por trabajos extraordinarios que asegura haber prestado además de los comprendidos en el contrato de 5 de Diciembre. De esta manera, no sólo se fija la retribución por tales trabajos ganados, sino que se resuelve que ellos aumentan otra retribución además de la determinada en el referido contrato de 5 de Diciembre. Es decir; se decide que son extraordinarios, tal decisión en lo que concierne al trabajo marcado con el núm. 1 en el considerando vigésimo tercero del laudo, importa violación de la ley del contrato, y por lo mismo de los arts. 1276 y 1419 del Código Civil vigente. En efecto, el ajuste de 5 de Diciembre encendió al actor la venta de terrenos, animales, etc. que, en la Hacienda de Parangueo correspondían á mi poderdante y su hija. Para realizar esas ventas, Duarte tenía que recibir los objetos que debía vender, y por tanto, ese trabajo fué consecuencia necesaria del encargo de enagenar, de tal suerte que aun cuando Duarte no hubiera sido facultado expresamente para recibir, hubiera tenido necesidad de hacerlo. Siendo así, es notorio que el trabajo de recibir las cosas que debía vender el actor, está comprendido en el contrato de 5 de Diciembre y en la retribución en éste convenida según el precepto del citado artículo 1275 del citado Código Civil vigente, es decir que, en consecuencia de los pactos expresos de dicho contrato según su naturaleza, la buena fé, el uso y la ley. La Sala en vez de resolver así declarando improcedente la retribución extraordinaria demandada por Duarte; condena á mi parte á que le pague honorarios por el servicio entre otros, de recibir los terrenos y de este modo, infringe los mencionados arts. 1276 y 1419 del Código civil pues, si respetando la ley del contrato hubiera acatado esos artículos, habría tenido que declarar que, por ser consecuencia de vender unos bienes, recibirlos al efecto, en la retribución estipulada por el servicio de vender (unos bienes) está comprendido el servicio de recibir los bienes y que el actor carecía de acción para exigir honora-

“rios especiales por este último trabajo. La declaración contraria; hecha por la Sala en la tercera y cuarta proposiciones resolutivas de su sentencia de 11 del corriente, viola los artículos del Código Civil que acabo de citar, dando así motivo á la casación que por este motivo interpongo, en cuanto al fondo del negocio y por la causa que expresa la fracción 1<sup>a</sup> del art 711 del Código de Procedimientos vigente.

#### OCTAVA VIOLACION

“Las decisiones tercera y cuarta de la sentencia de 11 del corriente, en lo que concierne al servicio marcado con el núm. 3 en el considerando 23 del laudo, y que condenan á mi parte á pagar al actor remuneración especial por la entrega á los compradores de los terrenos vendidos, violan la ley del contrato, y por tanto, los arts. 1276 y 1419 del Código Civil vi gente. En efecto el art. 2850 frac 1<sup>a</sup> de dicho Código Civil, enumera entre las obligaciones del vendedor entregar la cosa vendida. Comisionado pues, Duarte para vender, fué consecuencia natural del encargo, según la buena fe, el uso y la ley, el de entregar los bienes vendidos. En este concepto la retribución por vender, comprende el servicio de entregar lo vendido: La Sala, sin embargo, en las proposiciones resolutivas tercera y cuarta de su sentencia de 11 del corriente, concede al actor remuneración especial por ese último servicio, y violando así la ley del contrato, quebranta los arts. 1276 y 1419 del Código Civil que la sanciona. Nuevo motivo de casación que interpongo; en cuanto al fondo del negocio y por la causa que expresa la fracción 1<sup>a</sup> del art. 711 del Código de Procedimientos vigente.”

#### NOVENA VIOLACION.

“Las proposiciones tercera y cuarta de la sentencia de esa respetable Sala, condenan á mi parte á pagar al actor retribución especial por haber conseguido de los compradores de los bienes de cuya venta se encargó, quince mil pesos á cuenta del precio de las enajenaciones hechas por virtud de tal encargo (Trabajo marcado como extraordinario con el núm 4 en el considerando 23 del laudo.) Esta consideración viola la ley del contrato de 5 de Diciembre y los arts. 1276 y 1419 del Código Civil vigente que la sancionan, por que, habiendo los compradores pagado esos quince mil pesos cuando ya había convenio con ellos sobre cosas y precios, la venta, según el art. 2818 del citado Código estaba ya perfecta y

“había nacido la obligación de pagar el precio. Ahora bien: como el facultado para vender, por consecuencia natural de esa autorización, la tiene para recibir el precio, el pago que de este obtuvo el Señor Duarte, cuando ya había nacido la obligación de satisfacerlo, no es un servicio especial ni extraordinario y por ende no comprendido en el encargo de vender y acreedor a retribución distinta de la convivida en el contrato de 5 de Diciembre. Lo contrario resolvió la Sala, en las citadas proposiciones resolutivas tercera y cuarta de su sentencia, violando los arts. 1276 y 1419 del Código Civil que sanciona la fuerza obligatoria de las convenciones lícitas, lo mismo en cuanto á sus pactos expresos, que en cuanto á las obligaciones que son natural consecuencia, según la buena fe, el uso y la ley. Nuevo motivo de casación que interpongo; en cuanto al fondo del negocio y por la causa contenida en la fracción 1<sup>a</sup> del art. 711 del Código de Procedimientos vigente.”

#### DECIMA VIOLACION.

“El núm. 5 de los servicios que como extraordinarios se enumeran en el considerando 23 del laudo arbitral, confirmado por la Sala en el punto relativo á la existencia de tales servicios, cuenta entre ellos, y como no comprendido en el contrato de 5 de Diciembre los viajes que allí se mencionan y en consecuencia, en las resoluciones tercera y cuarta de la sentencia contra la que estoy recurriendo, se condena á mi parte á que pague por esos viajes una retribución que ha de ser la que pliego señalar á Duarte. Siendo consecuencia natural del encargo de vender los terrenos, aperos, etc de Parangueo, aplicados á las Sras. Godoy, madre e hija, trasladarse á los lugares de la radicación de los bienes y de la realización de las ventas, esos viajes y especialmente los hechos á Parangueo, Irapuato y Valle de Santiago, fueron consecuencia natural del encargo de vender y están incluidos en la retribución pactada con este motivo en el mismo contrato de 5 de Diciembre. Duarte sabía que los bienes de cuya venta se le encargó, estaban situados fuera de la Capital, y sabía igualmente que los compradores debían ser solicitados en el lugar de la ubicación. En este concepto contrató sin exigir remuneración especial por viajes: es por tanto, lógico afirmar que, no obstante haber tenido presente la necesidad de hacerlos, se conformó con la retribución señalada en el referido contrato, y reconoció, como era

“debido, que tales viajes, es decir, la obligación de hacerlos, era una de las consecuencias naturales del encargo de vender los bienes. Debió pues la Sala, desestimar la pretención del actor para que por esos viajes se pagase una retribución extraordinaria, además de la convenida; pero como no lo hizo así, si no que por el contrario, en las proposiciones tercera y cuarta resolutivas de su fallo manda pagar, en la cuantía que el mismo Duarte quiso señalarse, honorario especial por los viajes aludidos, violando la ley del contrato infringió las tantas veces citados arts. 1276 y 1419 del Código Civil, pues si los hubiera acatado y reconocido la eficacia obligatoria del convenio de 5 de Diciembre, habría tenido que rechazar la pretensión del actor de que se le remunerase extraordinariamente por haber hecho unos viajes que eran consecuencia natural, de buena fe y usual, del encargo por él aceptado de vender bienes que no están situados en el lugar de la celebración del contrato. Por las violaciones de los referidos artículos 1276 y 1419 del Código Civil, y por este nuevo capítulo, interpongo también casación en cuanto al fondo del negocio y por la causa expresada en la fracción primera del art. 711 del Código de Procedimientos vigente, contra la sentencia de esa respetable Sala, firmada en 11 de este mismo mes.

#### UNDÉCIMA VIOLACIÓN.

“Las proposiciones tercera y cuarta resolutivas de la sentencia pronunciada por la Sala en el presente juicio, condenan á mi parte á que pague á Duarte la retribución que este tuvo á bien fijar, por los servicios marcados con el número 6 en el considerando 23 del laudo arbitral y que consisten en haber seguido un juicio contra Don Antonio García. Esta decisión, por cuanto á que manda que se pague al actor la retribución que él quiso asignarse y no la que le corresponda, según arancel, pues que se trata de servicios regulados por tal arancel, viola el art. 2408 del Código Civil vigente, según el cual, si los servicios prestados estuvieron regulados por arancel, este servirá de norma para fijar el importe de los honorarios reclamados. Según este precepto, la Sala debió regular los del actor como apoderado particular, por su intervención en el juicio indicado, pero como no lo hizo así y por el contrario, se sometió á la regulación caprichosa y arbitraria del mismo actor, quebrantó el citado art. 2408 del Código Civil, y dió lugar á la casación

“que por este motivo interpongo, en cuanto al fondo del negocio y por la causa que expresa la fracción 1<sup>a</sup> del art. 711 del Código de Procedimientos vigente.

#### DUODÉCIMA VIOLACIÓN.

“Las proposiciones resolutivas tercera y cuarta de la sentencia de 11 del corriente, mandan pagar al actor la remuneración que él quiso señalarse por el servicio que reputa extraordinario, marcado con el número 8 en el Considerando 23 del laudo arbitral. Ese servicio, como consecuencia natural del encargo de vender, fué de los comprendidos en el contrato de 5 de Diciembre, é incluido en la remuneración por él mismo acordada, porque, para vender, es indispensable conocer el valor de las cosas que se va enajenar, y si se trata de terrenos, como en el caso, saber cuál es su extensión, cuáles son sus límites, etc. Si la Sala, pues, hubiera acatado la ley del contrato, lo habría declarado así; pero como resolvió lo contrario y acordó una retribución extraordinaria, además de la convenida, por un trabajo comprendido en la que señaló el contrato de 5 de Diciembre violó los artículos 1276 y 1419 del Código civil, que sancionan la eficacia de las convenciones líneas en sus pactos expresos y en las obligaciones que de ellos derivan naturalmente, según la fe, el uso y la ley. Por esta violación, consumada en las citadas resoluciones tercera y cuarta de la sentencia del 11 del corriente, interpongo contra ella casación, en cuanto al fondo del negocio y por la causa expresada en la frac. 1.<sup>a</sup>, art. 711 del Código de Procedimientos vigente.

#### DÉCIMATERCERA VIOLACIÓN.

“Por idénticas razones, es violatoria de la ley la decisión que contienen las proposiciones tercera y cuarta resolutivas de la sentencia firmada en 11 del presente mes, con relación al servicio marcado con el número 11 en el considerando 23 del laudo arbitral, y que consiste en haber recibido Duarte en llenos, cien treinta y cinco reses mansas, cuando menos. La venta de estos animales fué uno de los encargos hechos al actor en el contrato de 5 de Diciembre, y como para venderlos necesitaba recibirlos, esta obligación fué consecuencia natural de dicho contrato y la remuneración de ese servicio está incluida en la de ese pacto. Lo contrario resolvió la Sala, y sus resoluciones, por ese motivo, desconociendo la ley del contrato, importan violación de los artículos 1275 y 1419 del Código Civil

"vigente, pues si los hubiera acatado, habría "debido decidir que, estando incluido el ser- "vicio de que se trata, en el encargo de ven- "der, consiendo en el contrato de 5 de Diciem- "bre, como una consecuencia natural, según la "buena fe, el uso y la ley, su retribución no "podía ser diferente ni mayor de la estipulada. "Estas violaciones vuelven á dar mérito para "la casación que interpongo contra dicha sen- "tencia, en cuanto al fondo del negocio y por "la causa de la frac. 1.º del art. 711 del CÓ- "digo de Procedimientos civiles vigente.

#### DÉCIMACUARTA VIOLACION.

"El actor afirmó en su demanda que valían "tres mil pesos los servicios que reputa no "comprendidos en el contrato de 5 de Diciem- "bre, en consecuencia, siendo esa afirmación "uno de los hechos en que apoyó la acción que "dedujo, contrajo la obligación de probarla, "sobre todo después de haber sido negada di- "cha demanda en todas sus partes. Intentólo, "en efecto, por medio del juicio pericial; pero "consta en autos que la prueba promovida fué "desechada por extemporánea. En esta segunda "instancia, pudo el actor reparar esa omisión y "no lo hizo. No probado, pues, uno de los hechos "afirmados en la demanda, siendo de los ele- "mentos de la acción deducida, la Sala debió "absolver de la demanda por ese capítulo; pe- "ro, en vez de hacerlo así, condenó á mi parte "á pagar retribución especial por los servicios "á que se ha hecho referencia, fijándola en la "cantidad que al mismo actor plugo señalar, "comprometiéndose á probar su cuantía, sin "haber rendido prueba alguna á ese respecto. "Esta decisión, contenida en las proposiciones "tercera y cuarta resolutivas de la sentencia "firmada en 11 del corriente, importa, en con- "secuencia la violación del art. 604 del Código "de Procedimientos Civiles vigente, según el "cual, cuando el actor no prueba su acción, ha "de ser absuelto el demandado. El actor en el "caso, fijó el importe de sus honorarios por "servicios que considera no incluidos en el "contrato de 5 de Diciembre, en tres mil pe- "sos, quedó obligado á probarlo y lo intentó "sin conseguirlo, y como la acción intentada "sobre pago de esa suma, por este concepto "no quedó probada, la absolución de la deman- "da era irremisible. La Sala en las resolucio- "nes tercera y cuarta de su sentencia, resol- "vió lo contrario, y violó por tanto el citado "art. 604 del Código de Procedimientos, dan- "do así lugar á la casación que interpongo en "cuanto al fondo del negocio y por la causa

"que expresa la fracción 1.º del art. 611 del "mismo Código de Procedimientos civiles vi- "gente.

#### DÉCIMAQUINTA VIOLACION.

"Pero, no solamente la Sala condena á mi "parte en vez de absolverla, supuesto que el "actor no probó la cuantía de la remuneración "que pretende por servicios que llama ex- "traordinarios, sino que en el Considerando "décimosexto de su sentencia, claramente es- "tablece que no era deber del mismo actor, "rendir la prueba de su afirmación sobre que "esa remuneración valía tres mil pesos, sino "que al demandado correspondía probar "que no valía esa cantidad. Consecuencia de "esa conclusión fué porque, por cuanto á que "mi parte no habrá justificado que dicha re- "muneración no importaba la suma señalada "caprichosamente por el actor, en las proposi- "ciones tercera y cuarta resolutivas de la sen- "tencia de 11 del corriente, se condenara á mi "poderdante á pagar á Duarte lo que este de- "manda en concepto de retribución por servi- "cios extraordinarios. Tal decisión importa "el quebrantamiento claro y manifiesto de los "artículos 354 y 355 del Código de Procedi- "mientos. Del primero, porque ordenando que "el actor y el que afirma, está obligado á pro- "bar, en el caso se releva á Duarte del deber "de probar su acción en uno de sus elementos "que sus servicios extraordinarios valían tres "mil pesos y sin haber rendido esa prueba, se "le manda pagar la suma que reclama, y del "segundo, porque disponiendo que el que nie- "ga no está obligado á probar, habiendo nega- "do parte, se decide que por no haber probado "ella, que la pretensión de Duarte era excesi- "va; es decir, que no importaba tres mil pesos "el honorario que aquel exigía, se le condena "al pago. En obedecimiento de los citados ar- "tículos 354 y 355 del Código de Procedimien- "tos, la Sala debió haber absuelto á mi parte de "la demanda, en lo relativo al pago de tres mil "pesos por retribución de servicios extraordi- "narios, según el precepto no menos terminan- "te del art. 604 del mismo Código; pero en vez "de absolver, condena reconociendo que el ac- "tor no probó, y declarando que la prueba de "la negación correspondía al demandado. Por "tanto las proposiciones tercera y cuarta "resolutivas de la sentencia del corriente, "violan los citados artículos 354 y 6081 del "Código de Procedimientos y por este nuevo "capítulo, interpongo casación, en cuanto al "fondo del negocio y por la causa expresa-

“da en la fracción 1.ª del art. 711 del Código de Procedimientos civiles vigente.

“Estando en término, y tratándose de sentencia definitiva, pido á la Sala respetuosa- mente que se sirva admitir el recurso que propongo contra dicha sentencia, ordenando la remisión de las actuaciones al Superior, por ser así de Justicia.”

Resultando, décimotercero: Que por parte delactor Don Rafael Duarte, se interpuso igualmente el recurso de casación en escrito presentado con fecha veintiocho de Diciembre y el que á la letra dice:

“Señores Magistrados de la 4.ª Sala del Tribunal Superior:

“Rafael Duarte, sin revocar el poder que he conferido al Sr. Lic. Manuel Marcué, en los autos del juicio arbitral que sigo contra la Señora Carmen Peñúñuri de Godoy, sobre pesos, ante esa superioridad, como más haya lugar en derecho y salvas las protestas oportunas, digo:

“Que la Sala se sirvió pronunciar sentencia definitiva en la segunda instancia del referido negocio, con fecha veintisiete de Octubre último, la cual se firmó el once del actual, y en la que se contienen las siguientes resoluciones: “Primera. Se revoca el laudo arbitral pronunciado por el Sr. Lic. Luis Gutiérrez Otero en nueve de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve, en el punto en que manda pagar los tres mil pesos á que se refieren las cláusulas tercera y cuarta del contrato de 5 de Diciembre de 1885.” Cuarto: “Como consecuencia de las anteriores resoluciones y teniendo en cuenta el importe del veinte por ciento de la utilidad obtenida en la venta de que se ha hablado, y el de la retribución acordada al actor por los trabajos extraordinarios referidos, así como el mismo actor confesó haber recibido cuatro mil cuarenta y seis pesos, veinticinco centavos, se condena á la mencionada señora Carmen Peñúñuri de Godoy á que dentro de ocho días, pague al Sr. Don Rafael Duarte la diferencia líquida que resulta deberle, ó sea la suma de cinco mil ciento catorce pesossetenta y cinco centavos” “Octavo. “No se hace condenación expresa en lo relativo al pago de las costas originadas en segunda instancia..” No estando conforme con las insertas resoluciones, y habiendo surtido sus efectos la notificación que se hizo de dicha sentencia, el dia diez y nueve del actual, vengo dentro del término que la ley fija, á interponer el recurso de casación en

“cuanto al fondo del negocio. Contra las citadas resoluciones primera y cuarta y octava de dicha sentencia, fundado en los artículos 189 y 699, frac. 1.ª del Código de Procedimientos civiles, por las razones que en seguida expongo.

#### PRIMERA VIOLACION.

“La primera parte resolutiva de la sentencia, al revocar el laudo arbitral, fecha nueve de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve, en el punto en que manda pagar los tres mil pesos á que se refieren las cláusulas tercera y cuarta del contrato de 5 de Diciembre de 1885, que celebré con el apoderado de la Sra. Peñúñuri de Godoy, viola la ley del contrato, esto es, la letra de los artículos 1276 y 1419 del Código Civil vigente. La infracción consiste en que, á pesar de que en el referido contrato se obligó la parte de la Sra. Peñúñuri de Godoy, á pagar on la suma de 3000 pesos por los trabajos y perjuicios que allí se mencionan, caso de que el Sr. Lara no me entregara ciertos documentos, dentro del término de ocho días, y apesar de que tal condición tuvo verificativo, como lo reconoce la misma sentencia, no se condena á la expresa Señora al pago de dicha cantidad, en cumplimiento de lo que ordenan los citados artículos 1276 y 1419; el primero mandando, que: “los contratos legalmente celebrados obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también á todas las consecuencias, que según la naturaleza, son conforme á la buena fe, al uso ó á la ley:” y el segundo, que: “Los contratos legalmente celebrados serán puntualmente cumplidos, y no podrán revocarse ni alterarse sino por mutuo consentimiento de los contratantes; salvas las excepciones consignadas en la ley:” puesto que en el contrato mencionado se estipuló el pago de los referidos tres mil pesos, bajo una condición, que después tuvo verificativo. Así es que, interpongo el recurso de casación, en cuanto al fondo del negocio, contra la primera parte resolutiva de la sentencia de que me ocupo, fundado y por la causa que expresa en la frac. 1.ª del art. 711 del Código de Procedimientos Civiles, actualmente en vigor.

#### SEGUNDA VIOLACION.

“Según lo que acabo de exponer, la sentencia de veintisiete de Octubre debió aumentar, en su cuarta parte resolutiva, á la suma líquida á cuyo pago condena á la Sra. Peñúñuri de Godoy, la de los tres mil pesos que

“la misma Señora, por medio de su apoderado “el Sr. Lara, se obligó á pagarme por las noticias y datos que ministré, por los viajes que hice y perjuicios que resentí con anterioridad al cinco de Diciembre de 85; y como la sentencia se limita á condenar á la demandada al pago de cinco mil ciento catorce pesos setenta y siete centavos y no al de los dichos tres mil pesos, infringe la letra de los artículos 1276 y 1419 del Código Civil viviente, según los cuales el contrato celebrado será puntualmente cumplido; por lo que prometía ordenar el pago de tres mil pesos, pues á ello se obligó la repetida Señora en el contrato de 5 de Diciembre de 1885, bajo una condición verificada posteriormente. Por lo que interpongo contra la referida cuarta parte resolutiva de la sentencia, el recurso de casación en cuanto al fondo del negocio, fundando y por la causa que se expresa en la fracción 1.ª del art. 711 del Código de Procedimientos civiles ya citado.

#### TERCERA VIOLACION.

“La misma sentencia, después de reconocer que por el hecho de no haberseme entregado determinados documentos en el plazo de ocho días fijados en el contrato de cinco de Diciembre de ochenta y cinco, conservé el derecho de cobrar los trabajos y perjuicios anteriores á esa fecha, y de exijir por ellos la suma de tres mil pesos estipulada en el propio contrato, asienta que renuncié tal derecho al convenir posteriormente en que se llevara á cabo el repetido contrato; y como consecuencia de semejante aseveración, resuelve que no puedo exijir dichos tres mil pesos ni la Señora Peñúñuri tiene la obligación de pagarlos. Pero al hacerse tal declaración se infringe la letra del art. 1307 del Código Civil vigente, el cual previene que “Las renuncias que legalmente pueden hacer los contratantes, no producen efecto alguno si no se expresan en términos claros y precisos, y citándose la ley cuyo beneficio se renuncia.” Sí, pues, no hice aquella renuncia ó al hacerla no lo verifiqué en términos claros, y precisos, puesto que la Sala recurre á una deducción para asegurar que la hice, tal renuncia sería eficaz; y como lo contrario estima la sentencia al resolver, en su primera parte resolutiva, que es de revocarse el laudo arbitral en el punto en que condena á la demandada al pago de los tres mil pesos mencionados, y en su cuarta parte resolutiva, al no haber extensiva al pago de esa suma la obliga-

“ción que impone á la Señora Peñúñuri de Godoy de satisfacerme la cantidad líquida que allí se expresa, infringe la letra del citado art. 1307 del Código Civil vigente. Por lo que, fundado y por la causa que se expresa en la fracción 1.ª art. 711 del mencionado Código de Procedimientos Civiles interpongo contra las citadas partes resolutivas primera y cuarta, el recurso de casación, en cuanto al fondo del negocio, por la indicada violación,

#### CUARTA VIOLACION.

“El juicio arbitral que promoví contra la Señora Carmen Peñúñuri de Godoy, no ha concluido aún por no haberse conformado la expresa Señora con el laudo que pronunció el Sr. Lic. Gutiérrez Otero; y por esta causa (no obstante el compromiso contraido de no interponer ningún recurso) se abrió la segunda instancia del mismo negocio, es decir, del juicio arbitral por mi promovido. Así es que, la sentencia de veintisiete de Octubre vino á poner término á la dicha segunda instancia de aquel juicio. En consecuencia, en ella, que es condonatoria respecto de la Señora Peñúñuri, quien también fué condenada en el laudo arbitral, debió serlo al pago de las costas originadas en aquella instancia, por haberse estipulado en la escritura de compromiso fecha nueve de Octubre de mil ochocientos ochenta y ocho, cláusula duodécima, que: “La parte condenada en el laudo pagará todas las costas y gastos originados en el juicio arbitral, así como los que se ocasionan en toda ejecución del fallo: y como la sentencia, en su parte octava resolutiva, no hace tal condonación, infringe la ley del contrato, y por lo mismo la letra de los arts. 1276 y 1412 del Código Civil vigente, que imponen la obligación de dar cumplimiento á lo expresamente pactado y á todas las consecuencias que según la naturaleza del contrato, son conformes á la buena fé, al uso ó la ley. Por lo que interpongo el recurso de casación, en cuanto al fondo del negocio, contra la mencionada octava parte resolutiva de la sentencia fundado y por la causa que se expresa en la fracción 1.ª del art. 711 del citado Código de Procedimientos Civiles.

“En virtud de lo expuesto, á la Sala suplico respetuosamente, se sirva admitir el recurso de casación que he interpuesto, y mandar que se remitan los autos á la 1<sup>a</sup> Sala de ese mismo Tribunal, para lo efectos legales. Es justicia que protesto con lo necesario.

**Resultando décimocuarto:** Que admitido el recurso en auto de veintinueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno; venidos los autos á esta primera Sala y sustanciado, se señaló para la vista el dia diez y siete de Agosto del corriente año; habiendo tenido su verificativo en los días diez y ocho, diez y nueve, veintidós, veintitres, veintiseis, veintinueve y treinta y uno del mismo mes en que se declaró visto el recurso.

**Considerando primero:** Que para resolver sobre la legal interposición, (artículo setecientos treinta y uno del Código de Procedimientos) deben ser examinados los recursos respectivamente introducidos por la Sra. Peñúñuri y Sr. Duarte, en los requisitos de procedencia tiempo y forma, teniendo presente el precepto del artículo setecientos doce del Código de Procedimientos.

**Considerando segundo:** Respecto á la legal interposición del recurso por parte del actor que como aparece del resultando décimo tercero fué introducido en veintiocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, siendo publicada la sentencia en la lista de acuerdo del dia once y en el «Boletín Judicial» del dia doce; que para estimar si reune los requisitos de procedencia tiempo y forma, hay que atender á que el término para interponer el recurso, es el de ocho días, artículo setecientos diez y nueve del Código de Procedimientos, que es improrrogable, artículo ciento diez, fracción séptima, debiendo comenzar á contarse desde el dia de la notificación y completo, computándose conforme á lo que dispone el artículo ciento catorce; que la notificación debe surtir su efecto una vez hecha la publicación en el «Boletín», artículo ochenta y cuatro, al dia siguiente; que si por virtud del aviso en el «Boletín» los interesados ocurren al Tribunal ó Juzgado respectivo se harán personalmente las notificaciones como determina el artículo ochenta y uno y de no hacerlo surte la notificación sus efectos conforme al artículo ochenta y tres; y por tanto que la sentencia para la parte actora se entiende notificada legalmente el dia trece, sin que obste la razón puesta por el Escribano de diligencias porque si no le fueron entregados los autos, Duarte avisado por el «Boletín», debió ocurrir al Tribunal, reclamar la falta y conocer la sentencia si quería ser notificado personalmente. Que por lo expuesto, hecho el cómputo del trece al veintiocho de Diciembre, el recurso fué interpuesto fuera del término y la notificación es ilegal.

**Considerando tercero:** Que la queja contenida en los cuatro primeros capítulos del recurso interpuesto por parte de la Sra. Peñúñuri, por el motivo de la fracción primera del artículo setecientos once, alegando la violación de la ley del contrato y leyes reguladoras de la prueba citando las disposiciones relativas en los mismos capítulos, recae sobre una apreciación de la Sala sentenciadora, que conviniendo lo estipulado en el convenio de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho, base de la demanda, con la prueba documental rendida á ese respecto, ha estimado, que la intención de las partes relativa á la remuneración de los trabajos emprendidos por Duarte para la realización de los terrenos aplicados en parte de su haber hereditario á Doña Carmen Peñúñuri y su hija fué, tomar como base de las utilidades, el precio de venta y valor de inventario de adjudicación, y al efecto, como expresa el *Resultando noveno*, hace una interpretación, concordando las cláusulas del convenio, atendiendo al fin y objeto que se propusieron los contrayentes y penetrando en la voluntad que les impulsó al consentimiento; fijada en esta manera la inteligencia del convenio de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho, la queja se refiere á una cuestión de hecho, cuya apreciación es propia de la soberanía de la Sala sentenciadora, y cae bajo la censura de la Sala de casación, por errada que se suponga, como ya tiene declarado esta Sala, siguiendo la jurisprudencia y doctrina extranjera á este respecto.

**Considerando cuarto:** Que la queja contenida en los capítulos quinto y sexto del recurso, se apoya en un supuesto de la cuestión: la del capítulo quinto en la de una errónea clasificación, como mandato, la del contrato contenido en el documento de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho, que importaría una violación de la ley del contrato que no se reclama; y la del capítulo sexto, en el concepto que expresa el recurrente, se dirige contra el considerando, y dá por supuesto que hubo violación de la ley del contrato y fué aptamente reclamada y no hizo apreciación de pruebas la Sala sentenciadora, contra lo que expresamente consta de autos, y no puede invocarse la violación de los artículos trescientos cincuenta y cuatro y seiscientos cuatro, cuando no se ha reclamado la violación de la ley del contrato, se rindió prueba y esta fué apreciada en la sentencia, sin atacar aptamente la apreciación que se haya hecho conforme al artículo setecientos doce del Código de Procedimientos, importan-

do estas deficiencias la mala interposición del recurso.

Considerando quinto: En los capítulos del siete al diez, y del doce al trece, por el motivo de la fracción primera del artículo setecientos once, se queja el recurrente de la violación de la ley del contrato, citando las disposiciones relativas del Código Civil, por cuanto á que la sentencia considera como trabajos extraordinarios, no comprendidos en las estipulaciones del contrato de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho, los que eran su consecuencia natural en el capítulo once, se queja de violación del artículo dos mil cuatrocientos ocho del Código Civil, porque la Sala estima que los honorarios de Procurador y abogado son de estimación del árbitro judicial, siendo así que están sujetos á arancel y á los capítulos catorce y quince, por cuanto á que la Sala ha estimado que la prestación pedida por el actor como retribución de trabajos que hizo fuera del contrato de cinco de Diciembre, debe serle pagada, no obstante que no probó su cuantía y valor, apoyando la resolución, á este respecto, en que el mismo que hizo los trabajos fijó su valor; que no fué contradicho por el demandado, ni éste demostró que no valiesen los tres mil pesos pedidos como prestación; con esta resolución, apoyado en los fundamentos ya expresados, estima el quejoso violados los artículos trescientos cincuenta y cuatro del Código de Procedimientos, trescientos cincuenta y cinco y seiscientos cuatro del mismo, que preceptúan que el actor debe probar su acción, que el que niega no está obligado á probar y que cuando no pruebe el actor debe ser absuelto el demandado, y siendo reconocidos por la Sala los hechos siguientes: Que Duarte demandó por remuneración de trabajos extraordinarios, tres mil pesos y que fué contestada negativamente la demanda al mismo Duarte, como elementos de su acción, tocaba probar el encargo para ejecutar esos trabajos, que fueron ejecutados porque la prestación pedida y su cuantía era la remuneración debida. La queja en este capítulo es apta y debe ser vista en casación y atendiendo á que la demanda se dió por contestada negativamente, importando para el actor el deber de justificar los elementos de su acción, y entre ellos la cuantía de la prestación que pidió por los trabajos que denominó extraordinarios, artículo trescientos cincuenta y seiscientos cuatro, que la sentencia exoneró de la obligación de probar al actor, presumiendo que la parte demandada se con-

formaba con la prestación pedida, cuando la tenía negada, que la misma sentencia asevera que el demandado debía probar que los tres mil pesos pedidos, como remuneración, por Duarte, era indebida, porque los trabajos no valían esa suma y no pudo hacer esa apreciación sin violar junto con los artículos trescientos cincuenta y cuatro y seiscientos cuatro del Código de Procedimientos, el artículo trescientos cincuenta y cinco del mismo, que preceptúa que el que niega no está obligado á probar, es de casarse la sentencia de la cuarta Sala, en su tercera resolución, por infracción de esos preceptos.

Considerando sexto: Que casada la tercera parte resolutiva de la sentencia, por un motivo que abraza todos sus extremos, no hay necesidad de ver los demás capítulos que á esa parte resolutiva se refieren.

Considerando séptimo: Que casada la tercera parte resolutiva de la sentencia, el Tribunal de la casación asume las funciones de Sala sentenciadora y debe pronunciar en el punto casado la resolución que corresponde; y atendiendo á que si bien la parte actora justificó haber tenido el encargo que funda su demanda en el tercer capítulo, y verificado los diversos trabajos y gestiones que aparecen apreciados en el laudo y sentencia de segunda Instancia; no rindió prueba alguna para fijar su cuantía, es decir, no probó que se le debiera la prestación pedida que es parte de la Sra. Peñúñuri dentro de la negación absoluta de la demanda, no sólo no consintió, sino que expresamente repugnó la petición del actor; que éste estaba obligado á probar. No habiéndolo verificado debe ser absuelto el demandado conforme al artículo seiscientos cuatro del Código de Procedimientos, y en este sentido debe reformarse la parte resolutiva de la sentencia, que comprendió esta prestación al liquidar la total, debida á Duarte que manda pagar.

Por los expresados fundamentos y de conformidad con lo que disponen los artículos seiscientos noventa y ocho, setecientos once, fracción primera, setecientos doce, setecientos diez y nueve á setecientos veintiuno, setecientos treinta y uno y setecientos treinta y cinco del Código de Procedimientos; la primera Sala del Tribunal Superior del Distrito declara:

Primero: El recurso no ha sido legalmente interpuesto por D. Rafael Duarte.

Segundo: El recurso de D<sup>a</sup> Cármel Peñúñuri, no fué legalmente interpuesto en los capítulos primero al sexto.

Tercero: Es legal la interposición del mismo recurso, en los capítulos catorce y quince; y no es de verse en los capítulos del siete al trece, por la razón que expresa el considerando sexto.

Cuarto: Es de casarse y se casa la sentencia de la cuarta Sala del Tribunal Superior en su tercera parte resolutiva en la que condena á D<sup>a</sup> Cármel Peñúñuri al pago de tres mil pesos por remuneración de trabajos extraordinarios comprendidos en el contrato de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho y se falla:

Primero: Se absuelve á D<sup>a</sup> Cármel Peñúñuri de la demanda que dedujo D. Rafael Duarte por tres mil pesos, remuneración de sus trabajos extraordinarios, no comprendidos en el contrato de cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y ocho.

Segundo: Se reforma la cuarta parte resolutiva de la sentencia, en consecuencia de la decisión anterior, en la parte que comprendió los tres mil pesos referidos, quedando líquido á cargo de la parte demandada la suma de dos mil ciento catorce pesos setenta y siete centavos.

Tercero: Cada parte pague sus costas.

Hágase saber, publique en el «Diario Oficial,» «Boletín Judicial,» «Foro,» «Anuario de Legislación y Jurisprudencia;» y con testimonio del presente fallo, devuélvanse los autos á la Sala de su origen, para los efectos legales, y archívese el Toca. Así, por unanimidad, lo proveyeron los señores Presidente y Magistrados que formaron este negocio la primera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y firmaron, hasta hoy, que se ministraron las estampillas correspondientes, siendo ponente el señor Magistrado Vicente Dardón.—J. Zubieta.—V. Dardón.—P. G. Montes.—M. Osio.—Carlos Flores.—E. Escudero, secretario.

## Advertencia.

Los suscriptores á este Semanario, pueden consultar á su redacción, sobre cualquier punto de derecho, en la inteligencia de que las consultas serán despachadas y publicadas gratis en aquel.

## AVISO.

Se halla de venta en la Administración de este semanario la defensa pronunciada por el Lic. Verdugo en favor de Enrique Rode, al precio de 37 cs. el ejemplar.

Se hacen descuentos en los pedidos por mayor.

## AVISO.

Se publicará un juicio crítico de toda obra jurídica de la cual envie su autor 2 ejemplares á la Redacción.