

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, 19 DE MARZO DE 1892.

NUM. 12.

CLASIFICACION MEDICO - LEGAL

DE LAS LESIONES

CONFORME AL CODIGO PENAL.

III.

Entre los más frecuentes daños que producen las lesiones, debe de contarse la cicatriz que dejan al curarse, en el cuerpo humano. Una herida lineal, causada con la hoja afilada de un instrumento cortante, por más superficial que sea, ocasiona una alteración en el tejido de la epidermis, que se muestra, por la huella indeleble del agente vulnerante sobre el lugar lastimado. Es bien sabido que un rasguño, como vulgarmente se llama al estrago insignificante que sufre la piel, cuando se la abre superficialmente, no dejará huella sino los primeros días; después de que caiga la sangre extravasada y que formó una escara, quedará una línea roja, como si fuera una mancha, que desaparecerá con el transcurso del tiempo. Pero cuando el arma ó instrumento cortante, no se limita á dividir la epidermis y la dermis, sino que avanza á penetrar hasta los tejidos y los músculos, entonces la huella sangrienta de la herida será perpetua, en la mayoría de los casos.

Y como aquel, que lleva ese estigma, sufre un daño, á todas luces superior, al que de momento experimenta, con las molestias simples de una curación más ó menos molesta ó prolongada; como el que resulta para siempre marcado, sobre todo en el rostro, puede sufrir hasta un detrimento en la honra y en la mayor ó menor estimación

que la sociedad le conceda, porque no puede saberse si el individuo para siempre lastimado, lo ha sido en el glorioso campo de batalla ó en la defensa de su vida ó su honra, la ley ha debido señalar distintos límites y diversa pena, bajo el punto de la responsabilidad penal, al heridor que infiere una lesión simple y de insignificantes consecuencias, y al que ocasiona una herida, que deja la indeleble marca de la cicatriz.

Debe de ser del exclusivo resorte de la competencia científica, el decidir si una cicatriz es perpetua, porque al perito sólo por sus conocimientos le puede ser dado, calificar si esa cicatriz, será ó nó indeleble. Creémos sin embargo, que extremando el concepto, para la generalidad de los casos, se puede, sin aventurar un juicio, asegurar que toda lesión, que invade los tejidos y los divide, aun sin tocar los músculos, habrá de dejar una cicatriz indeleble. Por eso la ley (frac. III del art. 527 del Código Penal) no se contenta con exigir, que la cicatriz haya de ser perpetua, sino que también requiere que sea notable. Quiere que en unos casos, sea únicamente simple y en otros que sea deforme, para la debida graduación de la pena; y nótese bien, que prescribe de una manera tan perceptible, como filosófica, que en la cicatriz concurren conjunta y estrechamente ligadas, las dos circunstancias de la perpetuidad y notabilidad. De manera tal se requiere esta dualidad de accidentes en las lesiones de que hablamos, que el primero parece que el legislador supone, que siempre existe; es decir que toda cicatriz es perpetua, y que solamente cuando sea notable, amerita la

imposición de mayor pena, para el que infiera la lesión. A nuestro modo de ver, la circunstancia de que una cicatriz sea perpetua, no se contrae á la esencia de la misma cicatriz, sino á su caracter de notable; es decir que la notabilidad de la cicatriz, sea la perpetua, y no esta misma, porque aunque la huella sea indeleble, puede sí, con el transcurso del tiempo, y á medida que la piel, sobre todo en la época del crecimiento del hombre, se va extendiendo, hacer que la cicatriz que al principio fué notable, esto es, fácil de ser apercibida á la simple vista, vaya perdiendo sus proporciones, hasta hacerse imperceptible, por más que no llegue á desaparecer. Mas nos confirma en este modo de pensar, el concepto, que usa el legislador en la frac. IV del art. 527 ya citado. Al hablar de otra serie de daños que pueden resultar de una lesión, habla del caso en que "el ofendido quede perpetua y notablemente deforme." Aunque los términos han variado, porque en este segundo evento, que examinamos, la ley ya no se refiere á la cicatriz, que deje la lesión, sino al daño que reporte el ofendido, se vé que la deformidad debe de ser, perpetua y notable, usados estos términos, como adverbiales, en el texto legal acabado de citar.

Aquí surge, en nuestra humildísima opinión, una duda, respecto del alcance que deba darse al concepto de la deformidad. Si nos atenemos á la etimología de esta palabra, por ella debemos entender, todo cuanto transtorna ó desequilibra la forma ó figura de cualquier objeto; figura ó forma, que le son dadas por la misma naturaleza, ó suministradas por el arte y la estética. Deforme llama el diccionario de la lengua, á lo desfigurado, feo, imperfecto, desproporcionado en la forma; de manera que al hablar la ley—frac. IV, art. 527 del del Código Penal—de la deformidad que perpetua y notablemente pueda quedar al ofendido, á consecuencia de una lesión, quiere decir que el enfermo resulte desfigurado, imperfecto, desproporcionado en la forma; y no añadimos feo, porque el concepto de la belleza y de la fealdad su correlativo, son esencialmente relativos. Y esta deformidad de que hablamos debe referirse, en el sentir de nuestro código, al

desequilibrio ó desviación de las partes que aunque diversas, armónicamente dispuestas, componen el conjunto del cuerpo humano. Así por ejemplo, si una lesión causada sobre las vertebras del dorso, ocasiona la curvatura de ellas, y con esta, algo parecido á una jiba, el lesionado ha perdido su figura, de ríjida y derecha, en torcida y defectuosa, produciendo una notoria deformidad.

Estas son las deducciones que derivamos del precepto legal ya enunciado, y más nos confirmamos en ellas, cuando advertimos, que la ley en el inciso último de la fracción referida, añade, que si la deformidad sobreviene en la cara, se tendrá esta circunstancia, como agravante, para la aplicación de la pena. Luego, lógico y racional es concluir que el legislador quiso distinguir, y señalar diversos límites, á las deformidades, que puedan ocasionar las lesiones, ora en el conjunto del cuerpo, ora en el rostro.

Deformidad y monstruosa determina la pérdida de la nariz, que puede traer hasta la debilidad en el sentido del olfato; deformidad acarrea la cicatriz que produzca una lesión en los labios, con pérdida de sustancia, y que descubra la dentadura, á guisa de mueca horripilante; deformidad también resultara de la desviación de la arcada zigomática, que obligue al maxilar inferior, á salir de su quicio y hacer asimétrica la fisonomía; y en todos estos casos, y los demás de la misma naturaleza, habrá notoriamente deformidad en el rostro del ofendido. Apurando más la dificultad, ¿podría decirse, que en los casos referidos, habría de imponerse una pena, por la pérdida de algún miembro—de los que cita el artículo del Código, tantas veces mencionado—y otra por la deformidad, que produce aquella pérdida?

Nos inclinamos á contestar negativamente la pregunta, porque si la mente del legislador hubiera sido, que se aplicaran dobles penas en aquellos casos, lo habría así determinado, como lo hizo en el art. 530 del mismo Código, prescribiendo, que además de las penas que señalan los dos anteriores—528 y 529—se agregarán las que se fijan en las cinco fracciones del 527, siempre que se verifiquen los daños, que

en ellas se mencionan. De manera, que si concurren pérdida de miembro y deformidad, habrá de imponerse una sola pena, sin que haya de vacilarse para elegir alguna, porque tanto la deformidad, como la pérdida de un miembro, están previstas y castigadas, con penas idénticas.

Nos asalta todavía una última duda, en este nuestro razonamiento. Asentado tenemos, que por deformidad se debe entender, toda imperfección que traiga como consecuencia forzosa, una desproporción en la forma habitual y natural del cuerpo humano, en parte visible. Ahora bien; la resección que se haga de una costilla; el hundimiento de los huesos del pecho, que no origine una enfermedad incurable; la trepanación del cráneo, y otras *deformidades*, que no sean visibles, es inconcuso que no caen bajo el imperio de la ley, que estudiamos; pero si la resección de los huesos de los miembros superiores ó inferiores del cuerpo, que no determinen su pérdida absoluta; si la anquilosis de alguno de ellos ú otras imperfecciones del mismo género, sobrevienen como resultado de las lesiones que requieran aquellos efectos ¿deberá aplicarse la pena de la *deformidad*? No lo creemos, porque á pesar de que la *deformidad* existe, en todos cuantos casos hemos propuesto, ha resultado en ellos, una debilidad de los miembros heridos, y entonces, debe de tener aplicación la frac. III y no la IV del art. 527, que venimos analizando.

Vengamos ya á estudiar los subsiguientes artículos—528 y 529 del Código Penal, en relación con los 544, 545 y 546 que marcan la naturaleza y esencia de las lesiones mortales.

"Las lesiones que por el arma empleada para inferirlas, por la región en que estuvieren situadas ó por el órgano interesado, si por su naturaleza ordinaria, ponen en peligro la vida del que las recibe, en multitud de casos, curan y no comprometen la existencia, por circunstancias especiales de cada hecho concreto. Estas lesiones son aquellas, que hemos dicho, que pueden clasificarse entre las que pueden poner, aunque en realidad no pongan en peligro la vida; porque el accidente que provoquen, durante la curación, sea el que

desarrollado en algún órgano necesario, produzca un trastorno real y efectivo en la economía del enfermo, del cual trastorno resulte la gravedad de la lesión, y no de su esencia.

Así por ejemplo, la herida que dividiendo los tegumentos de la cabeza, fractura el cráneo, de ordinario acarrea la infección purulenta, que casi siempre es mortal; pero algunas veces, por condiciones personales desconocidas y más comunmente, por el tratamiento metódico por el alcohol, se impide que sobrevenga la infección. La herida penetrante de vientre, aunque traiga consigo la hernia del epiplon y hasta de alguna asa intestinal, que permanezca ilesa, ordinariamente ocasiona la peritonitis aguda, enfermedad á menudo mortal; pero hoy en la clínica del Hospital Juárez, adoptándose el sistema de la antisepsia, maravilloso adelanto de la cirugía moderna, esas lesiones penetrantes de vientre, se curan en su inmensa mayoría. Estos ejemplos bastan, á nuestro modo de ver, para precisar el carácter é índole de las lesiones, que trata de marcar el art. 528 de nuestro Código Penal.

Pero el perito tendrá que ser muy práctico, muy entendido y escrupuloso, para dar esa clasificación, por la suma facilidad, que en nuestro concepto existe, de confundir esas lesiones, de que acabamos de hablar, con las que de hecho ponen en peligro la vida, y á las que se contrae el art. 529 del citado cuerpo de leyes.

Por entendida, callamos la observación de que hablamos, en el sentido de que el herido no fallezca, dentro del plazo que fija la fracción II del art. 544, porque si la muerte sobreviene dentro de los sesenta días, á contar de la fecha, en que la lesión fué inferida, y la autopsia revela, que el fallecimiento fué ocasionado directa y necesariamente, por el accidente que provocó la lesión, entonces, esta deberá ser tenida como mortal, y nos encontraremos en tal evento, fuera de la cuestión, y exentos de toda duda y perplejidad.

Y cuenta que en este último caso, habrá de ser clasificada como mortal la lesión, aunque se pruebe: que la muerte se habría evitado, por medio de auxilios oportunos; que la lesión no habría sido mortal en otra

persona, que lo fué á causa de la constitución física de la víctima ó de las circunstancias en que recibió la lesión. De tal manera ha previsto el legislador todos los casos de vacilación, en que pudiera caer el juicio pericial, que está alejado el temor hasta probable ó remoto, de que pudieran surgir dudas en la aplicación de la ley. Tenemos pues, que si un hombre muere, á consecuencia de una hemorragia, ocasionada por la lesión de una arteria, que pudo haber sido ligada oportunamente, y así salvarse la vida del enfermo, habrá éste sucumbido, á consecuencia de una lesión clasificada de mortal; si en este caso, la herida se complica con la septicemia llamada de hospital, con una erisipela ú otra enfermedad infecciosa, que determine la muerte del herido, éste también habría fallecido á consecuencia de una lesión mortal, porque si no hubiera sido lesionado, el accidente no habría sobrevenido.

Volviendo á la cuestión, que dejamos apuntada, á propósito de las lesiones que ponen en peligro la vida, ó que pueden poner en riesgo la existencia, creemos que la mejor y única manera de salvar toda dificultad estriba, en la aparición de los accidentes, que surjan durante la curación. Si sobrevienen y se desarrollan, y colocan al perito en la situación delicadísima de luchar con la muerte, á brazo partido, venciendo y arrancándole su víctima, entonces, se dirá que la lesión puso en peligro la vida; pero si esos accidentes no se presentan, por circunstancias personales del enfermo en cada caso, entonces habremos de convenir en que la lesión, si pudo comprometer la vida, excepcionalmente no la colocó en el riesgo inminente de perderse.

Aquí damos punto, á nuestro humilde estudio sobre la clasificación de las lesiones, esperando, como nos permitimos asentar al principio, que nuestros lectores vean en este deficiente trabajo, el vivísimo deseo que nos anima de aplicar nuestros esfuerzos, á cuestiones trascendentales, que deben ser tratadas, por plumas mejor cortadas que la nuestra.

MANUEL F. DE LA HOZ.

SECCION FEDERAL.

TRIBUNAL DE CIRCUITO DE MÉRIDA.

Magistrado: C. Lic. R. Bolio.

Presidente: C. Lic. J. Antonio Alayón.

CONTRABANDO.—¿La falta de manifestación de mercancías que se encuentran á bordo de un buque, ni en el pedimento general de descarga, ante la Aduana marítima, ó en la nota de sobrante de rancho, hace que las tales mercancías, se consideren como contrabando, conforme á la Ordenanza de Aduanas?

ID.—¿Se comete el delito de contrabando, cuando se importen mercancías sujetas al pago de derechos fiscales, sin que vengan amparadas con los documentos, que exige la ley Aduanal?

ID.—¿Por el solo hecho de que se encuentren mercancías no manifestadas á la Oficina fiscal, á bordo de un buque, sin que sean todavía *importadas ó introducidas*, puede decirse materia de un contrabando, en el sentido jurídico de la palabra?

ID.—Puede haber conato en el delito de contrabando?

ID.—¿Cuál es la cardinal diferencia que existe entre el delito de contrabando, las contravenciones, ó las faltas en el régimen aduanal?

Mérida, Febrero 22 de 1892.

Visto este juicio civil seguido por la representación de H. Boos, Capitán del Bergantin alemán "Julapa" contra la declaración hecha por el Administrador de la Aduana marítima de Isla del Carmen, á consecuencia de haberse encontrado á bordo de dicho buque en la visita de contra-fondeo, que practicó el resguardo en 17 de Agosto de 1885, tres piezas de cabo cáñamo nuevo, tres cajas de música nuevas y ocho piezas de lana de hilo nuevas, cuyos objetos no aparecieron listados, ni en el manifiesto general del buque al pedirse su descarga, ni en la lista de sobrante de rancho, documentos presentados por el capitán conforme al artículo 31 del arancel de aduanas vigente en la fecha citada. Vistas las diligencias practicadas por dicha Aduana, y el auto de 24 de Noviembre de 1885 á fojas 5 en que mandó el Juzgado de Distrito de Campeche practicar las diligencias generales ó seguir el juicio penal conforme á los arts. 428 y del 430 al 433 de la Ordenanza citada. Visto que dicho Juzgado de Distrito en 10 de Agosto de 1889, ordenó que se recomendara al Administrador de la Aduana de Isla del Carmen, que conforme á las disposiciones que cita, procediera á hacer la declaración administrativa de si en el caso del "Julapa" hubo infracción de las leyes aduanales y de qué clase. Visto que en dos de Septiembre del mismo año se recordó al funcionario la recomendación anterior y que en 10 de Diciembre del propio año se reiteró la recordación expresada, y á su consecuencia en 19 de este último mes citado, recibió el propio Juzgado un informe de la administración de la Aduana, copia de diligencias

practicadas para que se permitiese la marcha de dicho puerto para su destino al citado "Julapa," avalúo de éste y la licencia dicha, remitiendo además, en copia, el fallo pronunciado en 15 de Agosto de 1889, en que declara que el caso de que se trata importa el delito de contrabando é imponiendo la pena de comiso de las mercancías, la embarcación y los instrumentos aprehendidos, conforme lo disponen (fojas 1^a y 2^a.) art. 401 del citado arancel. Vista la reclamación del representante del Capitán Boos y la opción que hizo de la vía judicial para que se siguiera el juicio civil contra la expresada declaratoria; lo alegado por el actor y por el Representante de la Aduana: las pruebas producidas por ambas partes: los alegatos para definitiva y el fallo dictado por el expresado Juzgado de Distrito de Campeche en 31 de Marzo de 1890, en que se resolvió: 1.^o Se declara caso de contrabando la omisión en el manifiesto del bergantín alemán «Julapa,» de las ocho piezas de lona, tres rollos cabo de cáñamo y tres cajas de música, por estar incluido el caso en el art. 391 de la Ordenanza de Aduanas de 24 de Enero de 1885. 2.^o Se declaran caídas en pena de comiso las referidas mercancías y la embarcación en que se conducían, cuyo valor, garantizado por los SS. Enrique Crossen y Comp., deberá ingresar en las cajas de la Aduana marítima de Isla del Carmen y 3.^o Notifíquese, repónganse las estampillas que han dejado de usarse, etc." Vista la apelación interpuesta por parte del actor y la consecución del recurso: Visto que en su oportunidad se inició y se ha continuado ante esta superioridad, la apelación interpuesta, mandándose para mejor proveer, recibir declaración á tres testigos presentados, cuyas declaraciones constan en autos: la vista celebrada en diez del presente, en cuya vista alegaron las partes lo que á su derecho convino, terminándose el acto con la palabra «Vistos» que sirve de citación.

Considerando, primero: Que está probado plenamente que las mercancías que motivaron este juicio no aparecieron manifestadas, ni en el pedimento general de descarga, ni en la nota de sobreante de rancho. Las pruebas se encuentran en los mismos documentos citados, y aun en la aceptación de la parte actora respecto del hecho, que no solo no contradice aquella aseveración, sino que la comenta en sus diferentes alegaciones, explicando la omisión dicha. Hay pues, sin duda alguna, infracción de la ley aduanal, y por consiguiente se ha incurrido en la sanción que la misma impone.

Considerando, segundo: Que la disposición del art. 390 que define el contrabando, supone el he-

cho de que se haya *importado* mercancías sujetas al pago de derechos fiscales, y la palabra *importando* de que usa la ley, no es el hecho de tener á bordo del buque conductor los efectos ó mercancías, sino el de introducirlas ó estarlas introduciendo. El diccionario del idioma, palabra *Importar*, dice: "Como *Introducir* géneros extranjeros;" y la palabra *Introducir* la define: "Hacer pasar de fuera adentro." Así es que para que tenga efecto el contrabando; conforme al artículo citado, se necesita el acto de introducir, esto es, hacer pasar mercancías de fuera adentro, lo que no se ha verificado en el presente caso, pues consta que los efectos que han sido materia de este juicio, se sorprendieron dentro del «Julapa,» no habiendo sido en consecuencia, introducidos, ni importados.

Considerando, tercero: Que el arancel de Aduanas de 1885, vigente cuando el hecho del «Julapa,» en su art. 391, fija otros casos de contrabando, y entre ellos expresa el siguiente, que sirve de fundamento al inferior: la omisión en el manifiesto general de uno ó más bultos del cargamento de un buque, siempre que no hayan sido adicionados á aquel en el plazo y conforme á lo prevenido en esta ley. «Pero esta disposición tampoco es aplicable al caso del «Julapa.» La simple omisión de algunos bultos en el manifiesto de un buque, no puede constituir contrabando, desde el momento que no lo constituye la omisión absoluta de todos los documentos que previene el art. 31. Esto se demuestra así con las disposiciones que incluye el art. 32, como por lo preceptuado en los arts. 388 y 389 que dicen, el primero: «Las infracciones de la ley, en materia de importación ó exportación de mercancías, se dividen en delitos, contravenciones ó faltas.» El segundo: «Son delitos el contrabando y la defraudación cometida en connivencia con alguno ó algunos de los empleados públicos.» «Son contravenciones: La defraudación sin connivencia con los empleados» . . . La omisión ó la inexactitud en que se incurra respecto de los requisitos que esta ley señala, para las operaciones relativas al cobro de derechos de importación ó exportación que sean esenciales para hacer ese cobro.» Ahora bien; el capitán del «Julapa» ha omitido en su conocimiento general, si se reputan los efectos de este juicio, como mercancías, y en la nota de rancho, si se consideran como del rancho ó del servicio del buque ó de sus empleados, la manifestación que era necesaria para las operaciones relativas al cobro de otros, en el primer caso ó para tenerlos como tales sobrantes y aplicarles las disposiciones legales, en el segundo. Por consiguiente, no está comprendida

aquella omisión, en el caso de contrabando, sino en el de contravención. Y esto se infiere y corrobora más y más, con la simple lectura de las penas que impone el arancel en ambos casos. En efecto, por la omisión absoluta de los documentos, á que se refiere el art. 31, solo impone la fracción III del art. 408 á los capitanes de buques la pena de 500 pesos, luego en la falta parcial ó de algunos bultos, en alguno de los dichos documentos, no puede imponer mayor y más grave pena, cual es la de confiscación de los efectos y la pérdida del buque etc., á que se refiere el art. 401, fracciones I y II, porque este sería un contrasentido legal.

Considerando, cuarto: Que para esta inteligencia se corrobora de una manera elocuente lo que previene el art. 398 que literalmente dice: «Hay falta siempre que deje de llenarse, por cualquiera causa, alguno de los preceptos contenidos en los arts. 31 y 116 de esta ley;» de modo que no debe reputarse contrabando la omisión repetida.

Considerando, quinto: Que la omisión á que se refiere el art. 391 para que constituya contrabando, es de todo punto indispensable que se hubiese hecho la importación ó introducción de las mercancías omitidas en los documentos del art. 31, pues en la fracción 8.^a del art. 408 al imponer á los capitanes la multa por los efectos que vengan fuera de los manifiestos, habla de una multa de 100 pesos por cada uno de los bultos que vengan en esta forma, y les impone además el pago de dobles derechos, siempre que aquellos efectos hubiesen sido adicionados conforme á lo dispuesto en la ley; y añade que caso de no haberse hecho la rectificación oportunamente, incurrirán en las penas del contrabando. Todo lo que manda, sea en los casos señalados en la frac. 4.^a del art. 107, y éste que está en la sección VI, fija las reglas para las adiciones y rectificaciones en los manifiestos y facturas consulares, y concuerda con el art. 106, que dice: «Los consignatarios de los buques tienen la facultad de adicionar y rectificar los manifiestos.....dentro del término de 48 horas corridas y contadas desde el instante en que termine la visita de entrada, que hagan los empleados de la Aduana al buque importador. Este plazo quedará limitado á dos horas después de que la carga toda esté en tierra, cuando la descarga se termine antes de las 48 horas, para lo cual se anotará etc.» Art. 107: «Las adiciones y rectificaciones de que habla el artículo anterior, serán calificadas por los administradores, conforme á las siguientes prevenciones.....4.^a En el caso de que haya bultos sobrantes respecto de los que expresa el manifiesto, y que ellos no estén comprendidos

en las dos fracciones anteriores, sufrirán los capitanes, conductores de ferrocarriles ó cualquiera porteador, las penas de que habla el art. 408, frac. 8.^a» Y como los objetos de que se ocupa este juicio, no habían sido introducidos, sino que permanecían en el buque "Jalapa," no tiene aplicación el precepto del art. 391.

Considerando, sexto: Que todos los datos que existen en el presente juicio, lo más que probarían sería la intención de cometer el contrabando; esto es, de introducir en el puerto del Carmen la lona, el cáñamo y las tres cajas de música y no pagar los derechos correspondientes; pero también hay datos de los que se puede deducir que no existía aquella intención; y además, por las intenciones nadie debe ser condenado, ni ameritar una pena. Esto está así declarado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien en su resolución ejecutoria, dada por unanimidad en 29 de Octubre de 1886 en el caso célebre y grave del «Fortunat,» aprehendido con cargamento de mercancías extranjeras sin ningún documento, hizo las siguientes consideraciones: «Considerando que: *aun suponiendo la intención decidida por parte de los interesados de consumir el delito de contrabando*; para que en este caso fuera punible su acción, se necesitaría que conforme á nuestra legislación fuera penado el conato de contrabando, y *esta teoría no puede ser admitida* porque pugna abiertamente con la franquicia expresa y terminante que concede el arancel en el art. 37 de 8 de Noviembre de 1880.

Considerando que: supuesto lo dicho en los considerandos anteriores, no hay necesidad de entrar á examinar las pruebas de cargo y descargo que se han acumulado en este proceso; porque desde el momento en que, según las constancias de autos, aparece que no es delito legal el que ha tratado de castigarse en observancia del art. 14 de la Constitución, debe ponerse fin á este proceso, revocando las sentencias condenatorias que en él se han pronunciado.» Estas fueron las razones que tuvo presentes la H. Corporación ya citada, y forman la doctrina inconcusa, de que no puede castigarse como contrabando el conato, ni mucho menos por consiguiente la intención que no se pone en práctica.

Considerando, séptimo: Que si bien no puede tenerse como contrabando el hecho que se juzga, como se dijo en el primer considerando, hubo sin duda una infracción á la ley aduanal, en el hecho de haberse omitido la relación de los objetos en el documento correspondiente, ya hubiese sido el manifiesto, ya el de sobrante de rancho, y esta omisión está comprendida en el II caso de contra-

vención, fijado en el art. 397 del arancel de 24 de Enero de 1885, que estaba vigente cuando se cometió la contravención. Este artículo establece que: «Las contravenciones tienen lugar siempre que por omisión ó comisión se dejen de cumplir ó no se cumplan debidamente, una ó más de las disposiciones que contienen los arts. 139, 32 y demás que cita. Pues bien, el Capitán no cumplió debidamente las disposiciones de este art. 32, incurriendo en consecuencia en la pena que establece la frac. 3.^a del art. 408 del citado arancel de 1885.

Considerando, octavo: Que en el largo tiempo que midió entre el hecho que motivó este juicio y el en que dictó su fallo administrativo, la Aduana de la Isla del Carmen, que fué el de cuatro años, se han podido perder los datos, que sirvan para la inculpación ó exculpación del Capitán Boos, siendo de notar que dicha oficina no remitió al Juzgado de Campeche para el presente juicio, sino el fallo dictado y copia de los oficios que mediaron entre la misma y el Juzgado del fuero común del Carmen y de las diligencias para el desembargo del «Jalapa,» por cuyo motivo seguramente, y por falta de actuaciones respectivas, se ve que la repetida oficina, ni aun se refirió á las actuaciones que debió practicar. De aquí es que así su fallo como el de primera instancia, descansan en suposiciones que no pueden servir como única base de una resolución, siendo en consecuencia aplicables las disposiciones que corresponden á los hechos, que constan probados de una manera clara y jurídica.

En vista de todas estas consideraciones y visto el pedimento fiscal, se decreta:

Primero: Se reforma la sentencia de primera instancia en los términos siguientes: Se declara caso de contravención, la omisión en el manifiesto del bergantin alemán «Jalapa,» de las ocho piezas de lona, tres rollos cabo de cáñamo y tres cajas de música, total catorce bultos, efectos encontrados en dicho buque en la visita de contrafondeo que después de terminada la descarga, practicó el Resguardo de la Aduana marítima de Isla del Carmen el día 17 de Agosto de 1885.

Segundo: Se impone al capitán de dicho buque H. Boos la pena de 500 pesos de multa conforme á la frac. 3.^a, art. 408 de la Ordenanza general de aduanas marítimas de 24 de Enero de 1885.

Tercero: En consecuencia; de la fianza otorgada por Enrique Grossen y Comp., se exigirá la dicha suma que satisfecha, se cancelará la escritura respectiva, devolviéndose los efectos decomisados, previo el pago de los otros que legalmente causaron; y en caso de que esto no pueda verificarse, por haber sido ya rematados, se dedu-

cirá el exceso de su valor, satisfechos los otros indicados, de la multa impuesta.

Cuarto: Exhiba el demandante todas las estampillas que deben fijarse en cada una de las fojas, en que dejó de usarse en el expediente de primera instancia y en el de esta segunda, las que correspondan á la ejecutoria que debe librarse y á la copia certificada que debe remitirse al Ministerio de Hacienda.

Quinto. Notifíquese, líbrese la ejecutoria respectiva, y una copia certificada de este fallo para remitir á la Secretaría de Hacienda como está mandado en el art. 15 del Arancel vigente. Hecho, devuélvase el expediente de primera instancia al Juzgado de su origen con la ejecutoria dicha y archívese este tomo. —R. Bolio,—J. Antonio Alayon, Secretario.»

SECCION CIVIL.

1.^a SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO FEDERAL.

Presidente: Sr. Lic. José Zubieta.

Magistrados Sr. Lic. Manuel Osio.

„ „ „ Rafael Rebollar.

„ „ „ Manuel Nicolín y Echanove

„ „ „ Carlos Flores.

Secretario „ „ E. Escudero.

CASACION.—¿Puede acaso la Sala de Casación, entrar á la censura del fallo recurrido en cuanto á la apreciación que este haga de las pruebas rendidas en el juicio?

ID.—¿Los supuestos falsos, ó erróneas hipótesis, que el recurrente formule, como fundamento de su recurso, pueden servir de base, para que éste prospere?

LIBROS DE COMERCIO.—¿Los asientos que se redacten, en los libros de una negociación mercantil, hacen prueba plena, en contra de su dueño, sin que se admita otra en contrario?

COMERCIANTES.—¿Deben los que tienen ese carácter, llevar por sí mismos los libros de su negociación, y cuando encarguen á otro ese trabajo, se reputa como si los comerciantes mismos lo desempeñaran?

ID.—¿Cuando en una contabilidad mercantil, se encuentran asientos contradictorios, por impericia, ó mala fé del tenedor de libros, puede y debe el dueño de la negociación, hacer las debidas aclaraciones, por medio de contrapartidas, y con este remedio, se entiende subsanada la contradicción, al grado de que la partida ó asiento erróneo, no pueden hacerse valer en contra del comerciante, víctima de esa equivocación?

México, Enero 30 de 1890.

Vistos los autos del juicio mercantil ordinario promovido por el Señor Guillermo Dorn, contra el Señor Eduardo Kuhn, sobre el pago de novecientos diez y nueve pesos, setenta y cuatro centavos, en el recurso de casación interpuesto por el primero, respecto de la sentencia pronunciada por el Juzgado 1.^o de lo Civil, siendo los litigantes vecinos de esta capital.

Resultando, primero: Que el día once de Agosto último, el Señor Guillermo Dorn presentó escrito á ese Juzgado, diciendo: que había estado sirviendo, en calidad de tenedor de

libros, al Señor Eduardo Kuhn desde el quince de Noviembre de mil ochocientos ochenta y ocho, hasta el treinta y uno de Julio de mil ochocientos noventa, en que el Señor Kuhn le hizo saber, que quedaba separado de la casa: que durante todo ese tiempo, cuidó de irse abonando en los libros y tomando las cantidades que le correspondían por el sueldo, que realmente y en presencia de personas respetables fijaron á razon de trescientos pesos mensuales, pagadero parte en mesadas y parte en el balance anual: que como resultado de esto, tiene á su favor un saldo de novecientos diez y nueve pesos, setenta y cuatro centavos, según lo acredita la cuenta que exhibió, que creía que el Señor Kuhn no desconociera la obligación en que estaba de cubrir esa suma, pero que si la desconocía, los arts. 301 fracción 1ª del Código de Comercio de 1884 y 1276 y 1409 del Civil, le obligaban á cumplir con ese deber y á sufragar los réditos, gastos y costas: que la indicada suerte principal, gastos, costas y réditos, se presentaba á demandar al Señor Kuhn y pedía que en estado, se condenase á dicho Señor, al pago de las expresadas prestaciones.

Resultando, segundo: Que por auto del doce del citado mes de Agosto, se mandó correr traslado de la demanda en vía ordinaria mercantil al Señor Kuhn.

Resultando, tercero: Que no habiendo evacuado este Señor el traslado, dentro del término legal, el Señor Dorn le acusó rebeldía y dándose ésta por acusada en auto de veinticinco del mismo Agosto se mandó recibir el juicio á prueba, por todo el término de la ley.

Resultando, cuarto: Que durante la dilación probatoria, la parte actora, rindió por vía de pruebas, la compulsa de los libros del Señor Kuhn y la testimonial; y la del demandado, obtuvo que el Señor Dorn absolviera posiciones.

Resultando, quinto: Que concluido el término, se mandó hacer publicación de provanzas y que se entregaran los autos á las partes, para que alegaran de su derecho.

Resultando, sexto: Que el Señor Dorn dejó pasar el término sin presentar su alegato y previa la rebeldía correspondiente, se entregaron las actuaciones al Señor Kuhn.

Resultando, séptimo: Que en veinte de Febrero último, este Señor presentó el alegato que se agregó á los autos.

Resultando, octavo: Que se citó para sentencia definitiva, habiéndose hecho á las partes las notificaciones en la forma legal.

Resultando, noveno: Que éste se pronunció

con fecha diez y siete de Abril de mil ochocientos noventa y uno, haciéndose las declaraciones siguientes: 1º El Sr. Guillermo Dorn no ha probado, cual probardebiera la acción que dedujo. 2. En consecuencia, es de absolverse y se absuelve al Señor Eduardo Kuhn de la demanda entablada en su contra, y 3ª Son de cuenta de la parte actora las costas y gastos del juicio. Este fallo se fundó sustancialmente: 1º en que los asientos de los libros de Kuhn, hacen prueba plena en contra de Dorn, tanto porque él los hizo, como porque fueron traídos á juicio á su petición (artículo mil doscientos noventa y ocho del Código de Comercio) y de ellos aparece: que el sueldo que cada mes ha tomado Dorn, era á razon de dos mil quinientos pesos anuales, sin que obsten otros asientos en que se abonó la diferencia entre esa suma y la de tres mil seiscientos que dijo corresponderle, porque además de haberlos hecho él mismo, sin demostrar que contaba con el consentimiento de Kuhn, están contrabalanceados con otros que los destruyen. 2º en la valorización que hizo de la prueba testimonial, no aceptando las declaraciones de los testigos que dicen haber oído decir á Kuhn, que el sueldo de Dorn era de trescientos pesos mensuales, porque no deponen acerca de un mismo acto y su dicho es enteramente inverosímil, porque lo es, que Kuhn sin ser interrogado y sin necesidad, publicase ante personas extrañas el sueldo que abonaba á sus dependientes.

Resultando, décimo: Que contra este fallo se interpuso por Dorn, el recurso de apelación de que despues prescindió, introduciendo el recurso de casación, en escrito de veinticinco de Abril último, en cuanto al fondo del negocio bajo los siguientes capítulos:

«Capítulo 1º Violación del art. 1295 frac 1º del Cód. de Comercio. 2º Declara la sentencia del día 17 en su inciso 1º, que no he probado la acción que deduje, consecuencia á que llega, despues de establecer que no hay disputa en que si serví de tenedor de libros al Señor Kuhn, del 15 de Noviembre de 1888, á 31 de Julio de 1890, por lo que lo único que hay que examinar es si tengo derecho á un sueldo de \$300 mensuales (Considerando 3º) y que algunas partidas de los libros del Señor Kuhn, compulsadas á mi instancia, cuyo valor probatorio queda por lo mismo dentro del art. mil doscientos noventa y ocho del Cód. de Comercio, acreditan, que tengo abonados sueldos á razon de dos mil quinientos pesos. (Considerandos 4º y 5º) despues de lo cual dice en el Considerando 6º que á esto no obsta, el que en los mismos libros

se encuentren asientos en que se abona al Sr. Dorn, la diferencia entre los dos mil quinientos pesos y los tres mil seiscientos pesos de sueldo, porque además de que estos abonos, se hicieron por el propio Señor Dorn, sin que haya justificación de que contaba con el consentimiento del Señor Kuhn, están contrabalanceados en los referidos libros, con otros que los destruyen.» 3. La violación del citado artículo mil doscientos noventa y cinco frac. 1^a es, pues, indiscutible, desde el momento en que esa prescripción del Cód. Mercantil establece, que los libros de los comerciantes, prueben contra ellos, sin admitirse prueba en contrario y sobre la base de que se acepten los mismos libros, en el resultado que arrojen en ese conjunto todos los asientos *relativos á la cuestión litigiosa*. 5. Vd. conviene en que al practicar la compulsu respectiva, encontró asientos en que se me abona un sueldo de tres mil seiscientos pesos, pero no admite esos asientos, en primer lugar, porque no he justificado que el Señor Kuhn prestare ese consentimiento, para que yo los hiciera. Ahora bien, el art. que acabo de citar no solo me descargaba de rendir justificación semejante, si no que si el Señor Kuhn hubiera intentado rendir prueba, sobre falta de su consentimiento, el juzgado estaba en el ineludible deber de rechazarla, por ser inadmisibile y contraria á derecho, y estaba así mismo en la obligación estricta de admitir como prueba plena contra el demandado, lo que consta de sus libros. 6. Pero como se ha procedido de distinta manera, pretendiendo que no hay prueba plena en libros de contabilidad y que se necesita justificación del consentimiento en el asiento de las partidas, por estos hechos precisos que importan la violación del art. 1290 frac. 1^o del Cód. de Comercio, entablo contra la parte resolutive de la sentencia del 17 del actual, casación en cuanto al fondo, en el sentido y para los efectos que dejo expresados en el párrafo 1^o del presente escrito.»

«El segundo motivo que tiene Vd. para no aceptar el resultado de los libros del Señor Kuhn, contra lo expresamente dispuesto en el tan repetido art. 1297, frac. 1^o del Código de Comercio, es que los asientos que acreditan que mi sueldo era el de tres mil seiscientos pesos al año, están contrabalanceados por otros asientos.»

«8 Este es el segundo motivo que encuentro en el 6^o considerando y no es mas, que otra manera de violar el art. á que me acabo de referir y de comprender en el fallo, acciones y

defensas, que no han sido objeto del juicio, dando por lo mismo lugar al recurso de casación en cuanto al fondo, por los motivos que expresa la frac. 2^a del art. 711 del Código de Procedimientos Civiles.»

9. En efecto, dentro del rigor científico propio de un pleito y dentro de la interpretación jurídica del art. mil doscientos noventa y cinco del Cód. Mercantil, *no es exacto* que tenga Vd. partidas que tomar en consideración, para destruir las que acreditan un sueldo anual de tres mil seiscientos pesos. A fojas 7, del cuaderno de mi prueba, está la copia fehaciente del folio 238 del Libro Mayor del Señor Kuhn. En el lado del *Haber*, con fecha 31 de Julio de 1890 y referencias al folio 124 del Diario, tengo abonados mil novecientos veinte y cinco pesos por sueldo; sin que en el lado del *Debe*, hasta dicho 31 de Julio y con referencia al octavo folio del Diario, aparezca partida alguna, que destruya la de mil novecientos veinte y cinco que acabo de enunciar. 10 Acudiendo al citado folio 124 del Diario se lee (fojas 10 del cuaderno de su prueba) «Sueldos á Guillermo Dorn segun convenio celebrado: se le abonó al Señor Dorn la diferencia de los dos mil quinientos pesos por año que giró y los tres mil seiscientos que tiene derecho á recibir desde el día 1^o de Noviembre de 1888, hasta el 31 de Agosto de 1890, es decir 1 $\frac{3}{4}$ años, á mil por año ó sea mil doscientos noventa y cinco pesos.

11. Estas son todas las partidas referentes á la prueba plena de la acción que deduje, sin que tales asientos destruyan los que últimamente acabo de indicar y aparecen citados en el Considerando 6^o de la sentencia de Vd.»

«12. Porque los tres últimos asientos de *Debe* de la cuenta (fs. 7 cuaderno de mi prueba) carecen por completo de significación, por la razon sencillísima, de que *no son relativos á la cuestión litigiosa*, sino *posteriores* á la misma cuestión, la cual segun lo reconoce la misma sentencia que recurro, no abraza más periodo que del quince de Noviembre de 1888, al 31 de Julio de 90.»

«13. Esas tres últimas partidas, de las que dos de ellas se han asentado, hasta el 7 de Octubre último, presenciando el Juzgado el caso que desde mi separación, se hace por el Señor Kuhn, del art. cuarenta del Cód. de Comercio (fs. 12 Cuaderno de mi prueba), esas tres últimas partidas, repito, son extrañas por posteriores á la cuestión litigiosa; pueden por tanto decir cuanto gusten, sin poder afectar este pleito en que no han sido objeto de acción, ni de excepción. Y tanto es así, que el Diario del

Señor Kuhn aparece cerrado en 31 de Julio de 1890 con 125 folios; y hasta al 130 en que el Sr. Kuhn se permite asentar la siguiente partida: Guillermo Dorn—á varios—cuenta de sueldos—se cancela el asiento en pág. 124 habiendo sido hecho por el Señor Dorn sin mi autorización—\$1925—inmuebles—se cancela el asiento en pág. 126—\$133. 88—\$2058. 88—14. Semejante manera de *cancelar* obligaciones, por la voluntad de una sola de las partes (art. 1298 del Cód. civ.) confundiendo, de buena ó de mala fé, el error *numérico*, de que trata el artículo treinta y seis del Cód. de Comercio, con la contrapartida referente á la confesión, que implica un asiento debidamente hecho; no será nunca un modo legal de libertarse de las obligaciones; que á serlo, la índole misma del Comercio y la honorabilidad de las transacciones mercantiles, quedarían sujetas á la habilidad de los tenedores de libros *canceladores*, quienes fácilmente destruirían cargos y abonos, con nuevas partidas, posteriores á las que sirven de prueba de una obligación.»

«15. Mas, dentro del límite del recurso de casación, debo limitarme á este respecto, según lo indiqué ya, á una simple cuestión de fechas. Hasta el 31 de Julio último, que es hasta donde alcanza la cuestión litigiosa, debo aceptar el resultado que arrojen en su conjunto, los libros del Señor Kuhn. Así los acepto y mi acción queda probada conforme á la repetida fracción 1^a del art. 1295 del Cód. de Comercio.

«16 Pero la sentencia del 17 del actual viola ese artículo, con el hecho de declarar que los asientos relativos á una cuestión litigiosa, se destruyen por asientos *posteriores* á la misma cuestión, con lo que además de infringirse la letra del art. 1295 frac. 1^a del Cód. de Comercio, se comprenden en el fallo acciones y excepciones, que no han sido objeto de juicio, por cuyos motivos entablo casación en cuanto al fondo, contra la parte relativa de la sentencia de Vd. por los dos capítulos de que trata el art. 719 del Código de Procedimientos Civiles, en el sentido que dejo expresado y para los efectos del párrafo 1^o de este escrito.

«Capítulo 2^o. Violación del art. 35 del Cód. de Comercio.»

«17. Dice ese artículo: «Los comerciantes podrán llevar los libros por sí mismos ó por personas á quienes autoricen para ello.

«Si el comerciante no llevase los libros por sí mismo, se presumirá concedida la autorización al que los lleve, salvo prueba en contrario.»

«18. Indisputable es la violación de ese artículo, con el hecho de exigir el fallo del día 17 consentimiento probado del Sr. Kuhn, para asentar las partidas que justifican un sueldo de 300 pesos mensuales; tanto más, cuanto que el fallo, no solo no indica prueba en contra, á la autorización del Tenedor de Libros, sino que conviene en que está fuera de duda, el que yo fui Tenedor de Libros, autorizado.

«19. Por estos motivos, el que expresa el art. 711, frac. 1^a del Código de Procedimientos Civiles, en el sentido que dejo indicado, y para los efectos del art. 1^o de este escrito, entablo casación en cuanto al fondo, de la parte resolutive de la sentencia, á que me vengo refiriendo.

«Capítulo III. Violación del art. 1,326 del Código de Comercio.

«20. Invocando ese artículo declara V. que absuelve al demandado porque no probé mi acción.

«21. Como la probé plenamente, según queda demostrado en los capítulos anteriores, es claro que con el hecho de declararla no probada, infringe V. el art. 1,325 del Código de Comercio, en el sentido del art. 711, frac. 1^a del de Procedimientos Civiles, por cuyo motivo en el sentido que dejo expresado y para los efectos del párrafo 1^o de este escrito, entablo casación en cuanto al fondo de la sentencia de que se trata.

Capítulo IV. Violación de los arts. 301, frac. 1^a del Código de Comercio de 1884, 1,276 y 1,419 del Civil.

«22. El hecho de absolver al demandado, cuando yo probé plenamente mi acción, es la violación manifiesta de los artículos que acabo de citar en el sentido del art. 711, frac. 1^a del Código de Procedimientos.

«23. Por ese motivo, en los términos expresados, para los efectos del párrafo 1^o de este escrito, entablo casación en cuanto al fondo, como en los capítulos anteriores, contra la parte resolutive de la sentencia de diez y siete de este mes.»

Resultando, undécimo: Que admitido el recurso y venidos los autos á esta 1^a Sala, se sustanció en forma y se señaló definitivamente para la vista, el 11 del actual, la que tuvo verificativo en ese día y el siguiente y á la que concurrieron los CC. Lics. José María Gamboa, por el recurrente y Miguel S. Macedo por Kuhn, informando lo que á su derecho convino; y el Ministerio Público que sostuvo las conclusiones siguientes:

"Primera. El recurso fué en parte legalmente interpuesto. Segunda. No es de casarse la sentencia recurrida."

Considerando, primero: Que entrando al examen del recurso, por lo que se refiere á su legal interposición en obediencia del art. 731 del Código de Procedimientos Civiles, se advierten vicios, que ameritan la declaración de improcedencia del mismo recurso y los cuales consisten, por lo que mira á los dos últimos capítulos, en que en el tercero, se afirma que se probó plenamente la acción, cuando esto no es exacto, como lo afirma la sentencia y como se verá más adelante, y tal afirmación es un supuesto de la cuestión; y en el otro, en el cuarto, no se precisa el hecho y se emite absolutamente el concepto, en que á juicio del recurrente, puedan haberse quebrantado los arts. 301 del Código de Comercio de 1884, 1,276 y 1,419 del Civil. La falta de esos requisitos, exigidos por el art. 720 del Código de Procedimientos Civiles, hace que quede herida de ilegalidad la interposición del recurso por esos capítulos.

Considerando, segundo: Que por lo que toca á los dos primeros capítulos, que por su conexión se examinarán conjuntamente, en la primera parte del primero, se queja el recurrente de la violación del art. 1,295 del Código de Comercio, en su frac. 1ª, y en el capítulo II de la del art. 35 del mismo Código. Hace consistir la del 1,295, en que la sentencia no da por probada la acción intentada por D. Guillermo Dorn, por medio de los libros de Kuhn, como cree que debía, en vista del asiento de 31 de Julio de 1,890, en que Dorn, como tenedor de libros de Kuhn, se acreditó 1,925 pesos en los mismos libros, siendo así que ellos hacen prueba plena contra su dueño, sin que sea necesario que se justifique su consentimiento, para el asiento de las partidas. La violación del art. 35 del Código de Comercio, la hace consistir, en que la sentencia requiere el consentimiento del dueño de los libros, para que hagan fé los asientos, que el tenedor de libros verifique, siendo así que dicho artículo dispone, que los comerciantes lleven los libros por sí mismos ó por persona á quien autoricen y que cuando no los lleven por sí, se presume concedida la autorización al que materialmente los lleve, como en efecto los llevaba en el caso Dorn. Examinando estas quejas se advierte, que si bien se ajustan á algunos de los requisitos de tiempo y forma, son de

del art. 712 en su relación con el 720 del Código de Procedimientos Civiles, porque la sentencia admite, que Dorn fué tenedor de libros; que hizo los asientos en ellos, como tal tenedor y que hacen prueba plena; pero encontrándose asientos diversos y que se contradicen, en el punto materia del debate, en el de los sueldos del actor, que según varios asientos eran á razón de 2,500 pesos anuales, y conforme al de 31 de Julio de 1890, á razón de \$3,600; apreció el conjunto de ellos y resolvió que no está justificada la pretensión de Dorn y absolvió de la demanda á Kuhn. Al hacerse esta apreciación, para la cual la ley autoriza al Juez sentenciador, hizo uso éste de una facultad que es soberana y más aún, cuando apreció una prueba complexa, complejidad que provenia, no solo de los asientos mismos, sino de la prueba testimonial, que fué desechada como incapaz para probar la acción deducida. La decisión, pues, se sustrae á la censura del Tribunal de Casación, porque no hay ley, ni se cita disposición, que fije las reglas á que el Juez del fondo deba sujetarse, para formar su criterio, al examinar el conjunto de los asientos relacionados entre sí y contradictorios, dando más fuerza á unos que á los otros. Por otra parte, la apreciación de estos hechos, envuelve una estimación moral, que tampoco puede caer bajo las censuras de la Sala. No puede por tanto, ser vista en Casación la queja, en los conceptos expresados por el recurrente, y conforme al artículo 712, en su relación con el 720 del Código de Procedimientos Civiles, el recurso en esos capítulos, tampoco puede tenerse como legalmente interpuesto.

Considerando, tercero: Que bajo otro aspecto el recurso es deficiente, en la queja, por violación del art. 1,295 del Código de Comercio, porque el recurrente hace un supuesto falso: el de que el Juez no admitió, que en la compulsión de libros existiera un asiento en el que se acredita Dorn, sueldo á razón de \$3,600 anuales. Este supuesto lo rechaza la sentencia, que apreciando los asientos periódicos, relativos al abono de sueldo sobre base de \$2,500 anuales; el en que Dorn se acreditó la diferencia sobre base de \$3,600, y el asiento que contiene la contra partida puesta por Kuhn en 1º de Agosto, balanceando la puesta por Dorn en 31 de Julio, tuvo que juzgar de datos, todos constantes en los libros, que se contradecían y tenía que decidir á cuáles se prestaba fé; y estimando que los repetidos asientos anteriores al de 31 de Julio, puestos por el mismo Dorn, como

tenedor de libros, traídos al juicio por él mismo, al promover su prueba, aceptados por Kuhn, dueño de los libros, formaban rectamente el criterio judicial en favor de la verdad de esos asientos; y que no tenía el asiento de 31 de Julio los mismos elementos de veracidad para fundar una decisión favorable á las pretensiones de Dorn; porque fué contradicho el asiento de Julio por Kuhn; porque se refiere á un convenio que ni siquiera intentó probarse; y porque sobre ese mismo asiento, aparece en los libros la contrapartida de Agosto 1º; como el Juez tiene que estimar la fuerza probatoria de los asientos, no aisladamente, sino en conjunto, y Dorn como adversario que adujo la prueba de los libros, no puede *menos de aceptar los asientos que le perjudiquen*, ni puede pretender que no se haga la apreciación en conjunto, de los asientos relativos; resulta que el concepto en que juzga violado el art. 1295 que cita trunco, salvando la parte que le perjudica, se apoya en un supuesto falso, lo que hace el capítulo inepto, para ser visto en casación conforme al art. 712 y su correlativo el 720 del Código de Procedimientos.

Por las consideraciones y fundamentos expresados, y con arreglo á los arts. 718 á 721, 731, 732 y 735 del Código de Procedimientos Civiles, la 1ª Sala del Tribunal Superior declara:

Primero: El recurso no ha sido legalmente interpuesto.

Segundo: Se condena al recurrente al pago de las costas, daños y perjuicios, que por el presente recurso haya causado á la parte contraria.

Hágase saber, pulíquese en el "Diario Oficial," "Boletín Judicial," "Foro" y "Anuario de Legislación y Jurisprudencia," y con testimonio del presente fallo, devuélvanse los autos al Juzgado de su origen, para los efectos legales y archívese el Toca. Así por unanimidad lo proveyeron los Señores Presidente y Magistrados, que formaron en este negocio la 1ª Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y firmaron, hasta hoy que se ministraron las estampillas correspondientes; siendo ponente el Sr. Magistrado Rafael Rebollar.—*José Zubieta.*—*M. Osio.*—*R. Rebollar.*—*Manuel Nicolín y Echanove.*—*Carlos Flores.*—*E. Escudero*, Secretario.

4ª SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO FEDERAL.

Magistrados: CC. Lic. M. Contreras.

" " D. Leon.

" " Francisco Pérez.

Secretario: " Juan Pinal.

DAÑOS Y PERJUICIOS.—¿Son objeto de un dictamen pericial, en tal forma que sin él y aunque el actor pretenda justificarlos, con documentos que acompañe á su demanda, debe absolverse al demandado á quien se exija el pago de los primeros?

México, Septiembre 24 de 1891.

Vistos en apelación los autos del juicio ordinario promovido, ante el C. Juez quinto de lo Civil, por el Sr. Benigno Mendieta, contra los Sres. Ricardo Sainz y Francisco Augulo liquidadores de la comunidad Aquilino Mendieta, por el pago de daños y perjuicios, siendo patrono del primero el C. Lic. José María Medina y de la comunidad demandada el C. Lic. Agustín Rodríguez, todos vecinos de esta capital.

Resultando, primero: Que el C. Juez quinto de lo Civil con fecha veintiuno de Junio último, dictó el fallo que en su parte resolutive dice:

Primero: El Sr. Benigno Mendieta no ha probado la acción que dedujo contra la comunidad, formada por los herederos del Sr. Aquilino Mendieta, por el pago de treinta y dos mil trescientos veintitres pesos, treinta y nueve centavos y sus réditos por indemnización de daños y perjuicios.

Segundo: En consecuencia se absuelve de la demanda á la comunidad Mendieta.

Tercero: Se condena al Sr. Benigno Mendieta al pago de las costas de este juicio.

Resultando, segundo: Que de esta sentencia apeló el Sr. Mendieta y admitido el recurso en ambos efectos, se remitieron los autos al Tribunal, tocando en turno á esta Sala, y sustanciando la segunda instancia, se celebró la vista pública, que terminó el día veintiuno del corriente, haciéndose la declaración de vistos. Aceptando los fundamentos de hecho que contiene la sentencia apelada, y

Considerando, primero: Que Mendieta, hace derivar su acción para exigir el pago de la cantidad de treinta y dos mil trescientos veintitres pesos, treinta y nueve centavos. Primero: De la ejecutoria de esta Sala de veintiuno de Mayo de mil ochocientos ochenta y siete que en su parte resolutive dice: "Primero: Se condena á D. Benigno Mendieta á que en el

plazo de tres meses contados desde que tenga á su disposición los documentos que justifique indispensables, de los que fueren recogidos y cuyo inventario obra en autos, rinda á la comunidad demandante la cuenta de su administración. Segundo: Se dejan á salvo al propio D. Benigno Mendieta los derechos que tenga, para cobrar los sueldos que se le deben y los suplementos que haya hecho, si así aparece de las cuentas.» Segundo: Del hecho de no habersele entregado esos documentos por los liquidadores; y Tercero: De los preceptos contenidos en los artículos setecientos sesenta y uno y setecientos sesenta y dos del Código de Procedimientos Civiles.

Considerando, segundo: Que la ejecutoria de que antes se ha hecho referencia, recayó á consecuencia de dos juicios acumulados: el primero seguido por los Sres. Lic. Rafael Gómez y Antonio Liceaga, con su carácter de liquidadores de la testamentaria del Sr. Aquilino Mendieta contra el Sr. Benigno Mendieta sobre rendición de cuentas; y el segundo seguido por el expresado Sr. Benigno Mendieta, contra la testamentaria del también expresado Sr. Aquilino Mendieta, sobre pago de la cantidad de treinta y dos mil trescientos veintitres pesos, treinta y nueve centavos; y por lo consiguiente es lógico deducir y así lo tiene declarado esta Sala, en su diversa ejecutoria, de veinte de Mayo de mil ochocientos noventa, que en la de veintinueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y siete, se impuso al Sr. Mendieta la obligación de rendir cuentas á la comunidad Mendieta, también le dió derecho para exigir los documentos á que la repetida ejecutoria se refiere, puesto que el derecho y el deber son siempre correlativos.

Considerando, tercero: Que por la razón antes expuesta, la Sala estima, que estuvo bien y legalmente deducida y fundada en los artículos setecientos sesenta y uno y setecientos sesenta y dos, fracción primera del Código de Procedimientos Civiles, la acción de responsabilidad civil, desde el momento en que aparemiada la persona moral responsable, ó sea la comunidad Aquilino Mendieta, no prestó el hecho que tenía el deber de prestar, ó sea hacer la entrega de los documentos que Mendieta juzgue indispensables para rendir sus cuentas.

Considerando, cuarto: Que también fundan la acción de Mendieta los artículos mil cuatrocientos treinta y dos y mil cuatrocientos veintitres del Código Civil y por lo mismo so-

lo falta averiguar si el demandante ha probado bien y legalmente su acción.

Considerando, quinto: Que aunque está probado que la comunidad ha incurrido en mora, por la falta de entrega de papeles, las demás pruebas rendidas, no llenaron los demás requisitos que exigen los artículos mil cuatrocientos sesenta y cuatro, y mil cuatrocientos sesenta y cinco y mil cuatrocientos sesenta y seis, del Código Civil, y sobre todo, no se ha acreditado en autos, el importe de los perjuicios, que por ser objeto de juicio pericial, debió acreditarse en toda forma, como se deduce del texto del artículo seiscientos ocho de la referida ley procesal, pues aunque con el escrito de demanda de veintiocho de Enero último, se presentaron varios documentos, estos cuando más vendrán á acreditar algunas partidas de la "Data" de la cuenta que estaba y está obligado á rendir Mendieta; pero siempre la cuenta carecería del «cargo» y no se ha justificado que el "Molino Prieto" durante la administración del repetido Mendieta, no haya producido cantidad alguna, y

Considerando, sexto: Que con arreglo á la fracción cuarta del artículo ciento cuarenta y tres del repetido Código de Procedimientos, el apelante debe ser condenado en costas.

Por lo expuesto y con fundamento además del artículo seiscientos cuatro del mismo Código de Procedimientos Civiles la Sala falla.

Primero: Es de confirmarse y se confirma la sentencia dictada por el C. Juez quinto de lo Civil en veinticinco de Junio último.

Segundo: Se dejan á salvo al Sr. Benigno Mendieta los derechos que tiene, según el segundo punto resolutivo de la ejecutoria de esta Sala, de veintinueve de Mayo de mil ochocientos ochenta y siete.

Tercero: Se condena al propio Mendieta en las costas de ambas instancias.

Hágase saber y con testimonio de esta sentencia, devuélvanse los autos principales al Juzgado de su radicación, archivándose el tomo. Así por unanimidad de votos lo decretaron los CC. Magistrados que componen la cuarta Sala de este Superior Tribunal y firmaron hoy dos de Diciembre en que se expensaron las estampillas necesarias.— *M. Contreras.*— *D. León.*— *Francisco Pérez.*— *Juan Pinal*, Secretario.

SECCION PENAL.

1ª SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL ESTADO
DE NUEVO LEON.

Magistrado: C. Lic. M. Z. de la Garza.
Oficial 2º C. Lic. M. Gil Treviño.

ROBO.—¿El hecho de encontrarse los objetos robados en poder de quien no justifique la legal adquisición de aquellos, amerita considerarle como autor del delito de robo, y no como receptor?

FRAUDE.—¿Comete este delito, conforme á la legislación del Estado de Nuevo Leon, el ladrón, que vende los objetos robados, haciéndose pasar por dueño de ellos, además de cometer el delito de robo; de manera que sean de acumularse fraude y robo, y por lo mismo las penas para ambos?

Monterrey, Febrero 21 de 1892.

Vista esta causa comenzada á instruir el día 10 de Enero del corriente año, por el Juez 2º de lo Criminal, y continuada y fallada por el Juez 1º del mismo Ramo, contra Librado Rodríguez, natural y vecino de esta ciudad, soltero, de 23 años de edad y de oficio jornalero, por el delito de robo.

Vistas las diligencias practicadas en averiguación del delito y de su autor, y la sentencia que con fecha 18 del mes próximo pasado pronunció el Juzgado de Letras referido, en la que con fundamento en los artículos 108, 193, 201, 346, 347 y 361 del Código Penal, se condena al procesado Rodríguez á sufrir la pena de un año ocho meses de obras públicas, contados desde el veinticinco de Enero último, en que se le declaró formalmente preso, y á pagar en la recaudación de Rentas de esta ciudad, la suma de catorce pesos cincuenta y dos centavos en calidad de multa, ó á sufrir en defecto de pago veintinueve días más de arresto, inhabilitándolo por diez años para toda clase de empleos, honores y cargos públicos, y á hacérsele la amonestación prevenida por la ley.

Visto el dictamen del C. Ministro Fiscal, quien pide se reforme la sentencia referida, imponiéndose al reo dos años, dos meses de los mismos trabajos y una multa de once pesos setenta y cinco centavos ó veinticuatro días más de arresto.

Visto lo expuesto por el Defensor de Pobres en defensa del procesado, el auto de citación para sentencia y cuanto más debió verse.

Resultando: que habiendo tenido noticia el Sr. D. Joaquín Maiz, representante de la Fundación de Metales, establecida en esta ciudad, bajo el nombre de la "Nuevo León Smelting,"

de que de dicha fundición se habían robado una llave tuerca, una lima triangular y un regulador de vapor, encargó dichos objetos á los dueños de Montepíos en esta ciudad, suponiendo podían ser llevados á empeñar ó vender en sus establecimientos, y como con tal encargo el dueño del Montepío del Moro le mandara aviso de que un individuo que había tratado de empeñar dos ó tres días antes un regulador de vapor, se encontraba en su establecimiento, dispuso fuese inmediatamente uno de sus dependientes, quien aprehendió aquel individuo recogiéndole la lima y llave tuerca, y supo por el mismo aprehendido que el regulador lo había vendido á un italiano.

Resultando: que incoado el procedimiento contra el detenido, quien dijo llamarse Librado Rodríguez, y examinado que fué en legal forma, manifestó que, un individuo que no conoce le dió en la Fundación de Metales que está al Norte de la Estación del Golfo, un regulador de vapor, que vendió en cincuenta centavos á un italiano que vive frente al Colegio Civil, y que la lima triangular y llave tuerca que trataba de empeñar en el Montepío del Moro, los compró en veinticinco centavos á otro individuo que tampoco conoce, sin que hubiera habido testigos cuando celebró tal contrato.

Resultando: que durante la instrucción del proceso se aclaró que el expresado Rodríguez, vendió al Sr. Víctor Bello, el regulador de vapor que fué extraído de los talleres de la Fundación de Metales, por el precio de cincuenta centavos y que éste lo compró para utilizar el bronce en soldaduras, lo cual hizo partiendo aquel objeto en pedazos quedando todavía dos de ellos en su poder.

Considerando: que la existencia del delito de robo que ha motivado la formación del presente proceso, está plenamente comprobada con la información que rindió el representante de la Fundación de Metales, "Nuevo León Smelting Refining Company," de conformidad con las prescripciones del art. 145 del Código de Procedimientos Penales, y con hallazgo de los objetos robados fuera de los talleres de la Fundación, donde los tenían los dueños de ésta.

Considerando: que igualmente está probado que el autor de tal delito lo es el procesado Librado Rodríguez, pues en su poder se encontraron dos de los objetos robados y él mismo confiesa que el otro lo vendió, sin que en manera alguna haya podido justificar, ni aun tratándose de hacerlo, el que tales objetos los adquiriera legalmente, no siendo además creíble que le fuera donado el regulador de vapor, como dice, por

un hombre que no conoce ni de quien puede dar las señas que tenga, porque toda donación supone amistad entre el donante y el donado.

Considerando: que habiéndose cometido el robo en los talleres de la Fundación, la pena que debe imponerse al culpable, es la que señala el artículo 361 del Código Penal, esto es, la de uno á dos años de prisión ú obras públicas.

Considerando: que en favor del procesado no obra ninguna circunstancia atenuante y sí en contra los agravantes de su mala anterior conducta, pues él mismo confiesa que ha estado preso por robo otras dos ocasiones, la cual es de primera clase y la de ser frecuente en el Estado el delito de que se trata que es de tercera, de modo que habiendo sólo agravantes y no atenuantes, debe aplicarse el máximun de la pena señalada por la ley.

Considerando: que en todo caso de robo debe aumentarse la pena que la ley señala con la que corresponda por la cuantía de él (art. 355 reformado,) y además, impone una multa igual á la cuarta parte del valor del robo si excede de cinco pesos, art. 346; así es que, hay que agregar dos meses de obras públicas según la fracción 2ª del artículo 351, é imponer una multa de once pesos sesenta y tres centavos, por ser el valor de los objetos robados el de cuarenta y seis pesos cincuenta centavos, según el justiprecio que de ellos se hizo.

Considerando: que además del robo de que se ha hecho referencia, el procesado Rodríguez es responsable del delito de fraude por haber vendido un objeto que no le pertenecía; así es que, aplicando las reglas de acumulación según lo prevenido en los artículos 193 y 389 del Código citado, á la pena que corresponda al robo, debe agregarse la cuarta parte de la que señala el fraude, y siendo en el caso cincuenta centavos la cantidad defraudada, la pena sería una multa por el triple de ella, esto es, un peso cincuenta centavos, según la fracción 1ª del artículo 351, cuya cuarta parte es treinta y siete centavos.

Considerando: que según lo dispuesto en el art. 70 del Código Penal, toda pena de prisión ú obras públicas por dos años ó más, debe entenderse impuesta siempre con calidad de retención por una cuarta parte más del tiempo y así debe expresarse en la sentencia.

Considerando: que siempre que deba aplicarse una pena más grave que la de arresto mayor, por delitos como el de que se trata, además de ella ha de imponerse al reo la de inhabilitación para toda clase de honores, empleos y cargos

públicos por un término que no exceda de diez años, art. 347.

Considerando: que en toda sentencia condenatoria debe prevenirse que se amoneste al reo para que no reincida en el delito por el cual se le condena, advirtiéndole las penas á que se expone, art. 201.

Por estas consideraciones, con fundamento en las disposiciones legales citadas, y de acuerdo en parte con el parecer fiscal, debía de fallar y fallo: 1º Se reforma la sentencia de primera instancia en cuanto á la pena corporal impuesta á Librado Rodríguez, y se le impone la de dos años, dos meses de obras públicas, contados desde el veinticinco de Enero último en que se le declaró formalmente preso, entendiéndose dicha pena con calidad de retención por una cuarta parte más en su caso. 2º Se condena al mismo, á pagar en la Recaudación de Rentas de esta ciudad, una multa de 12 pesos, ó á sufrir en su defecto, veinticuatro días más de arresto. 3º Se confirma dicha resolución en sus demás puntos. Notifíquese. Así lo resolvió y firmó el C. Magistrado Suplente formando la 1ª Sala: doy fe.—*M. Z. de la Garza.*—*Macedonio Gil Treviño*, Oficial 2º

INSERCIONES.

LA FORMACION DE LOS CONTRATOS.

EN DERECHO ROMANO (1).

(CONCLUYE.)

Formación de los contratos inominados.—La teoría de los contratos inominados, nació en los primeros tiempos del Imperio. Los contratos ya establecidos habían parecido hasta entonces suficientes, para atender á las exigencias habituales de la vida social; no obstante existían algunas transacciones prácticas, que no habían sido previstas. Por ejemplo, algunos vecinos podrían convenir, bien en consumir un cambio, bien en prestarse recíprocamente animales de trabajo ó instrumentos aratorios; tal convenio, como que no entra, ni en los términos de la venta, ni puede reputarse como un arrendamiento, no tiene fuerza obligatoria alguna. Los jurisconsultos romanos, eliminando desde luego toda idea de contrato, imaginaron inventar una acción personal, de *cuasi contrato*, una *cocondictio* á favor de la parte que había hecho una dación sin

(1) Véase el Tomo II de "El Derecho" pág. 508

haber obtenido lo que se le había ofrecido, á fin de que al menos pudiera hacerse transferir la propiedad del objeto dado de antemano. Pero este recurso además de que no llegaba á obtener la ejecución de la convención, sino solamente á resolverla, no podía emplearse si en lugar de intervenir una *dación*, el acreedor había procurado conseguir un servicio. El pretor intervenía entonces para dar una acción penal contra la parte recalcitrante. Pero este recurso era aun insuficiente, porque las acciones penales, no podían ejercitarse contra los herederos del delincuente. En fin, después de diversas tentativas el jurisconsulto Labeon, hizo prevalecer la idea de sancionar las convenciones de esta naturaleza por medio de una acción *præscriptis verbis*, cuando aquellas hubieren sido ejecutadas por alguna de las partes. En esta forma surgió una quinta clase de contratos, formada por una convención sinalagmática *do ut des, facio ut facias* cuando la dicha convención hubiere tenido un principio de ejecución. Los contratos formados de esta manera, se asemejaban á los consensuales, porque como estos, se derivan de una convención sinalagmática; pero necesitan además que la convención se consume por alguna de las partes. Esta ejecución los asemeja á los contratos *re*; pero sin referirnos á diferencias de detalle, se separan unos y otros profundamente en que los últimos constituyen una forma general de contratar, más bien que contratos formados con la mira de un *negativum* especial.

V. *Formación de contratos consistentes en pactos, provistos de acciones.* Los pretores y los Emperadores de Bizancio, añadieron un apéndice postrero á los contratos. Razones de imperiosa necesidad habían decidido que los pactos de venta, arrendamiento, sociedad y mandato, tuvieran cada uno su acción especial elevándolos de tal manera á la categoría de contratos. Pero con excepción de estos cuatro contratos formados *solo consensu*, los pactos, por sí mismos no producían acción alguna; se necesitaba añadirles una estipulación, á fin de que no hubiera ninguna duda respecto del consentimiento de las partes. Sin embargo los pretores reconocieron que bien se podía suprimir la estipulación en algunos pactos, principalmente en los de hipoteca y fianza.

En efecto, la estipulación no tenía una verdadera utilidad sino, para el caso de precisar que se la había hecho el objeto de una discusión previa entre las partes, como si se trata-

ra de las cláusulas de un contrato celebrado á título oneroso. Ahora bien, en la celebración de los pactos, á que acabamos de aludir, no intervienen debates preliminares entre los contratantes, ni proposiciones discutidas; la obligación que asuma el deudor, se refiere á un acto jurídico preexistente, no se trata de otra cosa que de señalar plazo, para verificar un pago ya convenido, ó de constituir una hipoteca como garantía de una deuda de antemano reconocida. En tales casos sobra la estipulación.

Razones de idéntica índole, impulsaron á los Emperadores á declarar obligatorios los pactos de constitución de la dote y la donación aunque no les acompañara la estipulación.

Tal es á grandes rasgos la teoría de la formación de los contratos en derecho romano. No debe extrañarse que se hayan omitido algunos detalles, sobre los cuales hablaremos en otra ocasión. Hemos querido simplemente dar una idea de la materia, antes de penetrar hasta el fondo de esa obra monumental de la teoría de las obligaciones en derecho romano; obra que no puede mutilarse nunca, bajo el especioso pretexto de que debemos limitarnos á la instrucción profesional especial, como si el estudio del derecho, no tuviera antes que todo, por fin el de formar el espíritu de las jóvenes generaciones.

PRÓSPERO RAMBAUD.

Doctor en Derecho.

Advertencia.

Los suscritores 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.