

REVISTA JUDICIAL

PUBLICACION QUINCENAL.

Año II.	Tegucigalpa: 7 de Septiembre de 1890.	Núm. 1.º
---------	---------------------------------------	----------

Administrador: JOSE SILVESTRE AGUILAR.

CONDICIONES.

Este periódico saldrá cada quince días.
Precio de suscripción, \$ 1.00 el trimestre.

SUMARIO.

SECCION EDITORIAL.—Observaciones acerca de tres fallos de la Corte Suprema.—Conflictos aparentes y reales entre el Derecho y la Política (Continúa.)

RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES.—¿Pueden los Inspectores de Policía comenzar á instruir sumarias en la cabecera del Departamento para la averiguación de delitos comunes? No.—¿Pueden los Inspectores de Policía instruir en la cabecera de Departamento sumarias para la averiguación de los delitos de contrabando y defraudación fiscal? Sí.—¿Puede el Inspector de Policía de Tegucigalpa y Villa de Concepción instruir sumarias por contrabando y defraudación fiscal? Sí.—Falsificación.—Aplicación del inciso 2.º del artículo 194, del Código Penal.—La autoridad no tiene derecho á emplear la fuerza sino cuando la exige una resistencia activa é invencible por medios inofensivos.—La presentación voluntaria del reo, no es atenuante sino cuando pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga, ú ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito.—Impónese al Fiscal la pena de censura.—Derecho de retención.—Se confirma un fallo pronunciado por el Juez de Letras del Departamento de Colón.

SECCION EDITORIAL.

Observaciones acerca de tres fallos de la Corte Suprema.

En el presente número se publican tres fallos de la Corte Suprema de Jus-

ticia, en los cuales se marca perfectamente la jurisdicción preventiva que tienen los Inspectores de Policía.

Como esta materia ha prestado margen á algunas dudas y á que se sigan procesos, que después se declaran nulos, nos parece conveniente llamar la atención de nuestros lectores, á fin de que no queden inadvertidas las resoluciones de que pasamos á hablar.

La cuestión más frecuente que á este respecto se ha presentado, es la siguiente:—¿Tienen los Inspectores de Policía Departamentales, competencia para instruir la sumaria para la investigación de los delitos comunes en la cabecera del Departamento?

Dos disposiciones vigentes dan respuestas contradictorias; la una afirmativa y la otra negativa.

El artículo 503 del Código de Policía, dice: Son funciones de los Inspectores de Policía..... 42. Seguir, á prevención con los Jueces de Letras y de Paz, las diligencias de instrucción para esclarecer los delitos que deban castigarse en oficio; pero sin poder hacer uso de esta facultad en la cabecera del Departamento, á menos que hubiesen comenzado fuera de ella el juicio informativo, en cuyo caso serán competentes para continuarlo en la cabecera.

El artículo 2.º del Decreto del Ejecutivo fechado á 30 de Agosto de 1889, dice: El inciso 42 del artículo 503 del pro-

así:

“Seguir á prevención con los Jueces de Letras y de Paz, las diligencias de instrucción para esclarecer los delitos que deban castigarse de oficio.”

Siendo, como es, esta última disposición una reforma al Código de Policía, se ha entendido por la generalidad que los Inspectores eran competentes para instruir sumarias en la cabecera del Departamento.

La Corte Suprema ha resuelto no obstante que sólo debe aplicarse el artículo 503, inciso 42 del susodicho Código.

A *prima facie* parece que el Tribunal Superior se hubiera excedido en el ejercicio de sus funciones, derogando sin facultades, porque no puede tenerlas, el Decreto de 30 de Agosto de 1889.

No hay duda que si dicho Tribunal hubiera derogado el Decreto referido se habría salido de la órbita de sus atribuciones; y, por lo mismo, sería acreedora á motivadas censuras.

La Corte Suprema no ha hecho esto, sin embargo. En caso particular y concreto ha tenido que conocer en casación de una causa, cuya sumaria había sido instruída por el Inspector de Policía en la cabecera del Departamento. Versando las alegaciones del Ministerio Público sobre la fuerza legal del Decreto de 30 de Agosto, la Corte tenía que examinar este punto y pronunciarse sobre él.

La ley (artículo 3.º, del Código Civil) es una declaración de la voluntad soberana, que manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe, ó permite.

Se negaba por el Señor Fiscal al Decreto de 30 de Agosto la calidad de ley, y, por consiguiente, sostenía que su aplicación, como tal, envolvía la violación del Código de Policía.

El Tribunal Supremo encontró que, aunque dictado el Decreto, á que se ha

hecho referencia, por el Poder Ejecutivo y promulgado en la forma debida, no podían los Tribunales aplicarlo como ley, porque el Congreso no había delegado sus facultades legislativas á aquel Poder. La verdadera ley, pues, la vigente, la aplicable al caso, prohíbe á los Inspectores instruir sumarias en la cabecera del Departamento. Abusiva y extemporánea hubiera sido la conducta de la Corte Suprema si por una disposición general, y sin ser llamada á juzgar en un caso concreto, hubiera dicho: el artículo 2.º del Decreto de 30 de Agosto de 1889, no debe ser observado; pero su falta hubiera sido no menos grave, si, en el hecho *sub-júdice*, ejerciendo sus más precisas atribuciones, hubiera autorizado con su aprobación la violación de un precepto del Código de Policía, no derogado, que tiene todas las condiciones extrínsecas é intrínsecas de una ley.

La segunda cuestión que puede presentarse y se ha presentado en relación con la precedente, es ésta:

¿No obstante lo dispuesto en el artículo 503 del Código de Policía, pueden los Inspectores de Policía instruir sumarias en la Cabecera del Departamento para la averiguación de los delitos de contrabando y defraudación fiscal?

La Corte Suprema ha declarado que sí pueden, porque una ley ESPECIAL así lo declara. Véase si no el artículo 31 de la Ley de Contrabando y Defraudaciones Fiscales, concebido en los términos siguientes:

“Los Gobernadores Departamentales, Gobernadores de Círculo, Alcaldes Municipales, Comandantes de Departamento, ó de Puerto, Comandantes ó Sub-Comandantes Locales, Jueces de Letras ó de Paz é Inspectores de Policía, son competentes para conocer, á prevención, en las faltas de contrabando ó defraudación fiscal, así como para seguir las diligencias de instrucción por los delitos de

mismo nombre, hasta decretar el auto de cárcel, etc.”

No existe, pues, razón plausible para que se restrinja en estos delitos, como en los comunes, la competencia de los Inspectores de Policía.

Pero, aún se presenta otra cuestión.

Admitido que los Inspectores de Policía, que lo son departamentales, instruyan en la cabecera del Departamento, sumarias por contrabando y defraudación fiscal, ¿pueden hacerlo los Inspectores de la Ciudad de Tegucigalpa y Villa de Concepción?

La Corte Suprema, con razón, á nuestro humilde juicio, declaró que sí, teniendo á la vista el acuerdo que á continuación copiamos:

SECRETARÍA DE ESTADO EN EL DESPACHO DE GOBERNACIÓN.

Tegucigalpa, Mayo 29 de 1888.

A fin de que los actos de los Señores Comandante y Sub-Comandante del Cuerpo de Policía, que en adelante se denominará “Cuerpo de Gendarmería,” tengan en esta ciudad y la Villa de Concepción el valor que les señala el nuevo Reglamento de Policía, el Presidente

ACUERDA:

Nombrar al primero Inspector propietario y al segundo Suplente, para que en el concepto de tales procedan en esta ciudad y la Villa de Concepción.—Comuníquese y regístrese.

Rubricado por el Señor Presidente.

Gómez.

Es cierto que en contra de la anterior disposición se aducían argumentos análogos á los que sirvieron para impugnar el Decreto de 30 de Agosto; argumentos que hasta cierto punto fueron sin examen prohibidos por la Corte Suprema en la primera parte de un “considerando;” pero miradas las cosas con la detención debida, los casos resultan muy distintos.

Quien negare al acuerdo transcrito el

carácter de Ley, debiera lógicamente negárselo al Código de Policía. Uno y otro fueron dictados por el Poder Ejecutivo, pero en ambos casos con facultades delegadas. Nadie ha puesto en tela de juicio la fuerza obligatoria que como ley tiene ese Código. Antes al contrario, ha sido reconocido y aplicado como tal por todos los Tribunales de la República. Entonces ¿por qué negarle el carácter de ley al acuerdo que lo reforma, dictado por el mismo Poder y revestido de las mismas facultades?

La “Revista Judicial,” que no rehuye examinar con imparcial independencia estas cuestiones, se complace en consignar, que la Corte Suprema ha procedido como debía en los fallos, á cuyas doctrinas nos hemos referido, poniendo de manifiesto que no es el vano y reprehensible deseo de arrogarse facultades el que la ha guiado al no aplicar el Decreto de 30 de Agosto, sino el cumplimiento de sus deberes; y que, si se la motejara de querer absorber en sí los otros poderes, estaría justificada con la línea de conducta que ha observado en la última resolución, á que hemos aludido.

Esta es nuestra particular opinión, por desgracia harto desautorizada. Si hubiere pareceres adversos á cualquiera de los fallos, de que hemos hablado, nada sería más conveniente que darlos á luz, á lo cual está dispuesto este periódico, si se le favorece remitiéndolos.

Conflictos aparentes y reales entre el Derecho y la Política.

(Continúa.)

Una porción de ejemplos podrían tomarse de la historia parlamentaria de Prusia, referentes todos á esos grandes errores sobre el carácter de las reglas legales. Para la práctica política sería una tendencia deplorable quitar á estos conflictos y oscilaciones su significación pro-

pia, pensando en que acabaría por establecer hábito la frecuencia misma. Además, esto supondría una falta absoluta del respeto debido á la ley. No queremos entrar ahora en detalles ni proponer remedios adecuados; no es ese nuestro objeto, y, por otra parte, dudamos de nuestra competencia científica para llenar cumplidamente tal tarea. Sin embargo, la determinación precisa del principio de estas interminables controversias, es de la más alta importancia para esclarecer nuestra situación política. Nadie puede poner en duda que es un mal muy grande mantener las cuestiones administrativas en un estado de litigio permanente, así como también que las autoridades administrativas prefieran la política llamada de compadrazgo á la observancia constante de las leyes, exponiéndose á no saber si con el nombre de "práctica indulgente" se comprende la aplicación escrupulosa de la ley ó su relajamiento completo.

Conviene colocarse en el mismo punto de vista para apreciar la restricción sistemática de la competencia de los Tribunales por parte de la autoridad administrativa, cuando esta restricción no da lugar á la formación de Tribunales administrativos organizados jurídicamente.

En general, no es difícil demostrar que la mayoría de los conflictos de que ahora tratamos, podrían evitarse. Pero es absolutamente necesario que donde quiera que se presenten haya una forma adecuada para resolver claramente el debate que los produzca, siempre que éste recaiga sobre la naturaleza jurídica de los actos administrativos.

7. *Segunda:* Conflictos entre las sentencias jurídicas y las medidas administrativas.— Esta segunda forma de los conflictos, que comprende los que se promueven entre las sentencias jurídicas y las decisiones administrativas aisladas, tiene menor importancia y se pre-

senta con menos frecuencia; por razones fáciles de comprender. Pueden producirse, si después de un juicio definitivo en un proceso dado, una autoridad que no hubiera sido interesada directamente en él, obra en un caso idéntico, de un modo contrario á la decisión del juicio, y se sustrae á la responsabilidad en que incurre, promoviendo una cuestión de competencia. El caso que aquí se presenta considerando que los efectos de la cosa juzgada, no va más allá del hecho especial sobre el cual el Tribunal haya sentenciado directamente.

Puede ocurrir también que en una cuestión de derecho público, por ejemplo, á propósito de las cualidades de las personas, como nacionales ó extranjeras, resuelvan sobre una misma cosa con distinto criterio, el Tribunal en un proceso civil ó criminal, y las autoridades administrativas; es, en efecto, admisible que el Ministro del Interior y los Tribunales de Justicia tengan diferente modo de pensar acerca de cómo se adquiere ó gana la ciudadanía en el Estado. Las interpretaciones diversas á que el indigenado federal ha dado lugar después de la promulgación de la Constitución de la Alemania del Norte, son otros tantos ejemplos que confirman nuestro su-

puesto. Finalmente, puede suceder que la detención gubernativa de un reo por delito de imprenta, sea mantenida por el poder discrecional de la autoridad administrativa superior, después de haber recaído la absolución en juicio. Muy repetidos ejemplos de un hecho semejante pueden registrarse en los anales de la policía prusiana. Ahora bien: importa de veras procurar de algún modo resolver ese conflicto. Como regla general, debe admitirse que enfrente de una sentencia judicial la autoridad administrativa obra indebidamente; porque el orden taxativo formulado por el juez no

da lugar á las dudas y equivocaciones acerca del texto que pueden servir de excusa cuando se trata de una infracción directa de la ley.

8.—*Tercera: Conflictos entre los tribunales y la legislación, principalmente en la justicia criminal y con ocasión del examen judicial y aplicación de las disposiciones legales.*—Una tercera categoría de conflictos puede surgir y surge entre los Tribunales y la legislación, á consecuencia, ya de errores judiciales, ya de una presión ejercitada por parte del Gobierno sobre los Jueces, ya, en fin de una ingerencia indebida de los Tribunales en los negocios de Estado. La historia enseña cómo las conciencias no se muestran siempre satisfechas de que se las someta á la autoridad de una sentencia judicial dictada por el Tribunal de la más alta instancia. En todas las épocas, los poderosos han intentado disfrazar sus intereses políticos con la máscara de la justicia. Por razones políticas se han visto en estos últimos tiempos constituidos Tribunales excepcionales para falsear la justicia criminal. La organización del ministerio público francés, dependiente como está del poder ejecutivo, constituye un cuerpo de funcionarios políticos, más bien que una magistratura judicial. Los conflictos entre la jurisdicción criminal y la legislación, en los cuales los Tribunales juegan el papel de instrumento del poder, se producen principalmente en los siguientes casos

Cuando se hacen objeto de persecuciones judiciales prácticas hasta entonces consideradas como no punibles, contrariando así una jurisprudencia de antiguo establecida;

Cuando se cambia la composición de los Tribunales, en la perspectiva de un proceso, al cual el Gobierno concede gran importancia;

Cuando los fallos de los Tribunales superiores están en constante oposición

con las sentencias de los Tribunales de inferior instancia, y, también, cuando los Tribunales superiores ensanchan arbitrariamente su competencia; por ejemplo, decidiendo accidentalmente sobre una cuestión constitucional expresamente sustraída á su apreciación.

¿Se debe en todos estos casos manifestar sus dudas, ó será lícito predicar una confianza ciega en la justicia de los Tribunales de casación? La especie de conflictos de que ahora se trata es la más peligrosa. La ley aparece violada precisamente por aquellos mismos que tienen el encargo especial de defenderla y garantizar su respecto.

En vano se trata de apagar el sentimiento producido por la violación de la ley, con la disculpa de que los Tribunales del orden más elevado sentenciaron definitivamente. Una sola violación del derecho, comprobada, es lo suficiente para quebrantar la confianza de la Administración de Justicia durante años.

Por lo mismo que en el procedimiento criminal, se producen también esas violaciones, no debe ser objeto de discusión el principio de la independencia de la justicia ante la influencia de los partidos políticos y de las autoridades administrativas. La organización judicial debe dar garantías contra una justicia sospechosa de tendencias políticas. Desde ese punto de vista, es desde el que es preciso apreciar el caso del Gobernador Fyre, que, con ocasión de desórdenes políticos, hizo juzgar y ejecutar injustamente, en Jamaica, á un hombre llamado Gordon. En semejantes casos el Poder Legislativo debe reprobear la interpretación errónea de antiguas leyes, y resolver la controversia política que se hubiera producido en el sentido ó en la ocasión dominante en el derecho.

Aunque en forma distinta (inadmisible hoy ya, en principio, en Alemania,) puede producirse el mismo conflicto cuan-

do los Tribunales están constituidos como guardianes de la constitucionalidad, ya de los actos gubernamentales, ya como en los Estados Unidos del Norte de América, de las mismas decisiones del Poder Legislativo. Puede ocurrir con esto que los Tribunales decidan, obedeciendo á consideraciones esencialmente políticas, sobre la validez ó no validez de esas decisiones y aquellos actos. El saber si conviene dar al Juez semejante competencia es cuestión todavía muy debatida en la literatura jurídico-política, á pesar de la opinión afirmativa, expresada por el Congreso jurídico alemán; y que todo juez local en Alemania, tratándose de las materias reguladas por el derecho federal, tiene el deber de decidir, en caso de duda, la validez ó persistencia de las normas jurídicas locales.

No queremos penetrar más adelante en esta controversia; el valor político de las decisiones judiciales sobre la constitucionalidad controvertida de las órdenes gubernativas y de las leyes, dependería por completo del modo y forma en que el Tribunal se compusiera. Dos casos pueden ocurrir: que los Tribunales, hostiles al progreso, se presten á la prosecución de fines arbitrarios, ó bien que impidan una reforma de la legislación. La actitud en que se colocaron los altos Tribunales americanos en la cuestión de la abolición de la esclavitud en la Unión, fué muy á menudo censurada ardientemente por parcial desde el punto de vista de la política.

9.—*Cuarta:* conflictos entre el más alto poder político y la permanencia é inflexibilidad de la ley. Justificación histórica de la Revolución. Esta última categoría de conflictos comprende los fenómenos más interesantes en la vida política actual. Se trata de la revocación ó de la derogación violenta de las leyes vigentes. Aquí es imposible disimular, bajo el pretexto de una cues-

tion de interpretación, el empleo claramente ilegítimo que las autoridades políticas hacen de sus poderes. En breves términos: nos referimos á las revoluciones y á los golpes de Estado, entre los cuales no podemos hacer jurídicamente diferencia alguna, aunque no pocas veces se haya tratado de establecerla en favor de los actos inconstitucionales de los gobernantes.

Desde el punto de vista de la teoría jurídica, mientras ésta descanse en una situación legal positiva, no podrá nunca encontrarse una justificación de las revoluciones. Desde el punto de vista histórico y moral puede ocurrir que, dadas ciertas circunstancias y en casos excepcionales, la violación del derecho positivo se justifique.

Examinando las revoluciones que han estallado hasta el día, ocurre distinguir aquellas que sólo han respondido á móviles de arbitrariedades y á sed de mando; de aquellas otras que constituyen un remedio violento, pero único ante una situación política verdaderamente incorregible y peligrosa. Hasta ahora casi no conocemos ningún progreso importante, de esos que hacen época, en la marcha de los Estados europeos, que haya podido realizarse fácilmente bajo la forma de leyes positivas.

Es muy corriente confundir en la teoría política y en la doctrina de los partidos, casos de violación de la Constitución que difieren entre sí de una manera esencial, ó; por el contrario, establecer entre los mismos diferencias injustificadas. Esto sucede, por ejemplo, en la exagerada manera de ver de aquellos que conceden por adelantado una absolución á los Príncipes por la violación de sus juramentos, ó la de los que consideran cualquier golpe violento de la voluntad popular como una revolución legítima.

Cada cual aquí censura en su enemi-

go lo mismo que reclama para sí como un derecho. En los Estados como España, la cuestión se plantea desde hace mucho tiempo, de tal manera, que lo importante está en adelantarse á sus adversarios políticos en la violación del derecho público; violación, por otra parte, recíprocamente esperada y reprobada. Lo mismo sucede en las Repúblicas de la América del Sur, (excepto Chile) que atraviesan un estado de revolución permanente. Los cortos períodos de reposo aseméjense á los momentos de calma que median entre las sacudidas de los temblores de tierra.

Por lo que se refiere á Alemania, el sentimiento reinante en la actualidad acerca del derecho, está tan lejano de la teoría de la soberanía ilimitada del pueblo, como la doctrina del poder sin límites de los príncipes. El dogmatismo religioso y las ideas materialistas sobre "la autoridad" no desaparecieron, es verdad, completamente. Pero se han retirado á ciertos círculos estrechos y no hay ya fundamento alguno para establecer diferencias entre los autores posibles de violaciones brutales de la ley.

En la medida de que la noción moderna del Estado se apoye en su fundamento jurídico cada vez más sólido, como consecuencia de un conocimiento más perfecto del pasado, y en la medida también en que logremos cortar para el porvenir los grandes y violentos conflictos del Estado por medio de Constituciones bien concebidas, nuestro sentimiento de la equidad nos llevará á sancionar retroactivamente la ruina en los tiempos pasados de situaciones legales intolerables.

Examinadas las cosas con detenimiento y sin exageraciones, no hay que temer que esa aprobación de pasadas violencias concluya por alentar ulteriores atentados contra el derecho. No obstante, para juzgar el pasado no basta que lo

refiramos á nuestros sentimientos de simpatía ó de antipatía. Para medir cada suceso hace falta una escala objetiva adecuada.

Por de pronto, es claro que la ley positiva y el sentimiento del derecho que el pueblo tiene en cada momento, no podrán estar en armonía de una manera absoluta. El sistema legislativo más acabado no puede expresar la idea del derecho en todos sus aspectos de una vez, ni en términos tan propios que excluyan toda discusión. Ya en el mismo instante en que una ley se promulga, es, como toda obra humana, imperfecta á los ojos de muchos. Unos encuentran que se adelanta demasiado á su época, otros, por el contrario, la consideran atrasada. Y la congruencia de pareceres va disminuyendo á medida que la época de la promulgación se aleja. La ley pretende con un medio históricamente variable, como el lenguaje, fijar una cosa que es por esencia fluida. Cuando el legislador pretende imponer su voluntad á las futuras generaciones, olvida que sólo de una manera inexacta puede medir las fluctuaciones de la voluntad humana, ó prever cambios posibles en la idea jurídica.

F. VON HOLTZENDOEFF.

(Continuará.)

RESOLUCIONES DE LOS TRIBUNALES.

¿Pueden los Inspectores de Policía comenzar á instruir sumarias en la cabecera del Departamento, para la averiguación de delitos comunes?—Nó.

Juzgado de Letras de lo Criminal del Departamento.—Tegucigalpa, veintiuno de Abril de mil ochocientos noventa.

Vista la causa instruída contra Francisco Peña, de diez y seis años de edad, soltero, volatin, vecino de San Miguel, República de El Salvador, por el delito de hurto cometido en la cantidad de ciento cuarenta y dos pesos, que, en diez y nueve de Octubre del año próximo pasado, sustrajo de un baúl perteneciente

al Señor Juan R. Bulnes, que éste tenía en la casa que ocupaba en el Barrio Abajo de esta ciudad.

Resulta: que en el sumario se registra la declaración indagatoria del procesado, en la cual se declara autor del hurto relacionado; y las deposiciones de tres testigos que comprueban la preexistencia del dinero hurtado en poder del mencionado Señor Bulnes.

Resulta: que decretado auto de prisión por el Juez instructor, que lo fué el Inspector de Policía de esta ciudad, se elevó el proceso á plenario, tramitándose con sujeción á las prescripciones legales.

Resulta: que tanto el Señor Promotor Fiscal como el defensor del procesado, han pedido que se dicte sentencia absolutoria.

Considerando: que se ha establecido el cuerpo del delito mediante la comprobación de la preexistencia del dinero hurtado; pero que, en orden al procesado, su confesión, destituida de todo otro antecedente, no puede servir de base á un fallo condenatorio.

Por tanto: el Juzgado de Letras de lo Criminal, á nombre de la República, haciendo aplicación de los artículos 150, Reformado, 920, 921 y 923 del Código de Procedimientos, absuelve á Francisco Peña, del delito de que se ha hecho mérito.—Notifíquese.—Valladares.—C. Loreto Mazier, Srío.

Corte de Apelaciones de lo Criminal.—Tegucigalpa, Mayo diez y seis de mil ochocientos noventa.

Vista por consulta y con audiencia fiscal, la sentencia absolutoria pronunciada en veintinueve de Abril último, por el Juez de Letras de lo Criminal, en la causa instruída contra Francisco Peña, de diez y seis años de edad, soltero, volatin, vecino de San Miguel, República de El Salvador, por el delito de hurto cometido en la cantidad de ciento cuarenta y dos pesos, pertenecientes á Don Juan R. Bulnes; esta Corte, á nombre de la República, de conformidad con las disposiciones citadas en el fallo de que se ha hecho mérito, y artículo 937 del Código de Procedimientos, lo confirma y manda hacer la devolución correspondiente.—Notifíquese.—Bonilla.

—Zelaya Vijil.—González.—J. A. Dominguez, S.

Corte Suprema de Justicia.—Tegucigalpa, Agosto dos de mil ochocientos noventa.

Visto el recurso de casación en la forma, interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia de diez y seis de Mayo último, en que la Corte de Apelaciones de lo Criminal, confirmando la que pronunció el veinticinco de Abril anterior el respectivo Juez de Letras de este Departamento, absuelve á Francisco Peña, de diez y seis años, volatin y vecino de San Miguel, República del Salvador, procesado por hurto de ciento cuarenta y dos pesos, pertenecientes al Señor Juan R. Bulnes, habiendo seguido las diligencias sumarias desde un principio en esta ciudad el Inspector de Policía de la misma y de la Villa de Concepción.

Resulta: que entre otras infracciones se alega la de los artículos 497 y 503, número 42 del Código de Policía, porque siendo instruída la sumaria en la cabecera del Departamento, por un Inspector que ni siquiera es departamental, este funcionario no era hábil para ello, y debió decretarse la nulidad del proceso en vez de declarar tácitamente su validez.

Considerando: que según las leyes citadas, el Inspector de que se trata no es departamental, y que, aun siéndolo, le está claramente prohibido seguir á prevención en la cabecera del Departamento, con los Jueces de Letras y de Paz, las diligencias instructivas, salvo cuando las comiencen fuera de dicha cabecera, para esclarecer los delitos que deban castigarse de oficio.

Por tanto: la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con el dictamen del Fiscal específico, en observancia de las disposiciones apuntadas y de los artículos 739, 749 y 859 del Código de Procedimientos, á nombre de la República, y por unanimidad de votos, declara haber lugar á la casación solicitada, y manda que, debidamente, se devuelvan los antecedentes para que el respectivo Juez de Letras, reponga desde su principio todo el proceso.—Notifíquese.—Uclés.—Padilla.—Escobar.—Membreño.—Bonilla.—Alberto E. Aguiluz, S. I.

Voto particular del integrante Bonilla.

En la sentencia pronunciada en esta fecha en la causa contra Francisco Peña, ésto conforme con la resolución del Tribunal, y también sobre los fundamentos que como resultado de la discusión, han servido de base para emitirla; pero he opinado por que se expresen en ella esos fundamentos y se redacte el considerando en esta forma:

Considerando: que según las leyes citadas, el Inspector de que se trata, no es departamental, y que, aun siéndolo, le está claramente prohibido seguir á prevención en la cabecera del Departamento, con los Jueces de Letras y de Paz, las diligencias instructivas, salvo cuando las comience fuera de dicha cabecera, para esclarecer los delitos que deben castigarse de oficio; cuyas disposiciones legales están vigentes, porque aunque en el artículo 2.º del Decreto del Poder Ejecutivo fecha treinta de Agosto del año próximo pasado, se deroga la parte final del número 42, artículo 503 del Reglamento de Policía, que establecía la prohibición de los Inspectores á que se hace referencia, el expresado decreto no tiene fuerza de ley por haber sido emitido por el Poder Ejecutivo sin haberle delegado el último Congreso la facultad de legislar, ni ser permitida la delegación en el Ramo de Justicia á que corresponde la disposición emitida.—Tegucigalpa, Agosto 2 de 1890.—Bonilla.—Alberto E. Aguiluz, Srio. I.

¿Pueden los Inspectores de Policía instruir en la cabecera del Departamento, sumarias para la averiguación de los delitos de contrabando y defraudación fiscal?—Sí.

Corte de Apelaciones de esta Sección.—Tegucigalpa, Septiembre doce de mil ochocientos ochenta y ocho.

Vistos en consulta con audiencia del Ministerio Público: la Corte de Apelaciones, á nombre de la República, de conformidad con los artículos 103 de la Ley de Contrabando y Defraudaciones Fiscales, y 953, caso 1.º, reformado, del Código de Procedimientos; confirma el auto que el Inspector de Policía de esta Capital pronunció en dos de los corrientes, sobreseyendo en la sumaria instruida á Teodoro Nehring, de treinta y tres años

de edad, casado, minero, ciudadano de Alemania y vecino de esta ciudad, por el delito de defraudación fiscal.—La Secretaría devolverá los antecedentes en la forma correspondiente.—Notifíquese.—Reina.—Dávila.—González.—Juan R. Orellana, Secretario interino.

Corte Suprema de Justicia.—Tegucigalpa, Octubre cinco de mil ochocientos ochenta y ocho.

Visto el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Fiscal de la Corte de Apelaciones de esta Sección, contra la sentencia de este Tribunal, fecha doce de Septiembre anterior, que confirma en consulta el auto en que el Inspector de Policía de esta Capital sobreseyó en la sumaria contra Teodoro Nehring, por el delito de defraudaciones fiscales.

Resulta: que se alegan como infringidos los artículos 953, caso 1.º, Código de Procedimientos, 31, Ley de Contrabando y Defraudaciones fiscales, y 503, número 42, Reglamento de Policía, en el concepto de que el proceso debió anularse, y sin lugar á reposición, por no aparecer el cuerpo del delito, toda vez que el funcionario instructor no es competente en esta cabecera.

Considerando: que la Ley de Contrabando, que es la especial de la materia, debe aplicarse preferentemente: que de autos consta el nombramiento del Inspector de Policía; y que el artículo 31, confiere á este empleado jurisdicción para conocer del informativo en delitos contra la Hacienda, á prevención con los Jueces y sin la limitación apuntada.

Por tanto: la Corte Suprema, á nombre de la República, en observancia de las disposiciones citadas y de los artículos 17, Código Civil, y 760, Procedimientos, á mayoría de votos, por haber disentido el Señor Magistrado Matute Brito, declara; no haber lugar al recurso interpuesto; mandando devolver los antecedentes, con certificación.—Notifíquese.—Escobar.—Matute Brito.—Uclés.—Ferrari.—Padilla.—Trinidad Fajallos S., Srio.

Voto particular.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

No estoy de acuerdo con la mayoría

del Tribunal, al declarar sin lugar el recurso de casación interpuesto por el Fiscal de esta Corte de Apelaciones, contra la sentencia dictada por la propia Corte el doce del mes anterior, y en la cual confirma el auto de sobreseimiento decretado en la sumaria instruida á Teodoro Nehring, por defraudación.

Fundo mi opinión:

1.º En que el artículo 31, Ley de Contrabando y Defraudaciones, aunque habla sólo de estos delitos, debe entenderse que es general, porque al facultar á los Inspectores de Policía para conocer á prevención de las faltas é instruir las sumarias relativas á esos delitos, lo hace sin ninguna limitación; mientras que el 503 del Reglamento de Policía, es especial, porque restringe esas mismas facultades, no pudiendo hacer uso de ellas en las cabeceras de Departamento; es decir, la primera de estas disposiciones, atendidos sus términos, establece una regla general, mientras que la segunda, siendo restrictiva, forma una excepción; y

2.º En que el artículo 17, del Código Civil invocado por la mayoría, no lo creo de aplicación en el presente caso, porque no hay la oposición exigida por dicho artículo entre la Ley de Contrabando y el Reglamento de Policía, sino que, como queda dicho, éste limita lo que aquélla dispone.

Apoyado en lo que antecede y de acuerdo con lo pedido por el Fiscal recurrente, voto porque se declare: haber lugar á la casación de la sentencia, en virtud de estar infringidos los artículos que sirven de fundamento al recurso.—Tegucigalpa, Octubre 5 de 1888.—Corte Suprema de Justicia.—Matute Brito.—Trinidad Fiallos S., Secretario.

¿Puede el Inspector de Policía de Tegucigalpa y Villa de Concepción instruir sumarias por contrabando y defraudación fiscal? Sí.

Corte de Apelaciones de lo Criminal.—Tegucigalpa, Agosto primero de mil ochocientos noventa.

Vista por consulta y con audiencia fiscal la causa seguida contra María de Jesús Sánchez, soltera, mayor de edad y de este vecindario, por el delito de contrabando de chicha fermentada; esta Corte, en observancia de los artículos 934, inciso 2.º, Código de Procedimientos, y

103 de la Ley de Contrabando y Defraudaciones Fiscales, confirma la sentencia dictada el diez de Julio próximo pasado por el Juez General de Hacienda, en que condena á la procesada á la pena de ochenta y un días de relegación en la isla de Roatán, y manda derramar el líquido aprehendido.—Notifíquese y devuélvase con la correspondiente certificación.—Bonilla.—González.—Gutiérrez.—J. A. Domínguez., Srío.

Corte Suprema de Justicia.—Tegucigalpa, Agosto veintitrés de mil ochocientos noventa.

Visto el recurso de casación en la forma, interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de lo Criminal, fecha primero del corriente mes, confirmatoria de la dictada el doce de Julio último, por el Juez General de Hacienda, en la cual condena á María de Jesús Sánchez, soltera, mayor de edad y de este vecindario, por el delito de contrabando de chicha fermentada, á sufrir la pena de ochenta y un días de relegación en la isla de Roatán, y manda derramar el líquido aprehendido.

Resulta: que se alegan como infringidos, los artículos 44, número 6.º, y 48 de la Constitución, y 497, inciso 1.º, y 542 del Código de Policía, por que, siendo instruida la sumaria por un empleado que, á pesar del acuerdo Ejecutivo de veintinueve de Mayo de ochenta y ocho, no es Inspector de Policía departamental, ni funcionario hábil para ello, debió decretarse la nulidad del proceso, en vez de declarar tácitamente su validéz.

Considerando: que por decreto de veintisiete de Diciembre de mil ochocientos ochenta y siete, se delegó en el Ejecutivo la facultad de legislar en los ramos de Policía, Hacienda, Guerra, etc., por un período que comenzó en esa fecha y terminó en diez y seis de Enero de mil ochocientos ochenta y nueve; por consiguiente, el acuerdo de veintinueve de Mayo que está dentro del período mencionado, fué emitido con las debidas facultades.

Considerando: que en casos de la naturaleza del presente, la Ley de Contrabando, que es la especial de la materia debe aplicarse preferentemente; y que

el artículo 31 confiere al Inspector jurisdicción para conocer del informativo en delitos contra la Hacienda, á prevención con los jueces y sin ninguna limitación.

Considerando: que según lo expuesto, los Inspectores de Policía de esta ciudad y Villa de Concepción, han sido creados legalmente; y que en consecuencia, es válida la sumaria instruida contra la Señora Sánchez, por contrabando.

Por tanto: la Corte Suprema de Justicia, á nombre de la República, en observancia de las disposiciones citadas, de conformidad con los artículos 737, 738, 739 y 760, Procedimientos, y con el dictamen del Fiscal específico, por unanimidad de votos, declara: no haber lugar á la casación de la sentencia que ha motivado el recurso.—Notifíquese y con la certificación correspondiente devuélvanse los autos.—Ferrari.—Uclés.—Padilla.—Escobar.—Membreño.—Trinidad Fiallos S., Srio.

Falsificación.—Aplicación del inciso 2.º del artículo 194 del Código Penal

Corte Suprema de Justicia.—Tegucigalpa, Julio quince de mil ochocientos noventa.

Visto el recurso de casación en el fondo interpuesto por el procurador de la Señora Tiburcia Rodríguez, contra la sentencia en que la Corte de Apelaciones de Comayagua, con fecha veinticinco de Abril último, confirma la que el Juez de Letras del Departamento de La Paz, pronunció el veintuno de Enero también último, declarando, no haber lugar á dictar auto de prisión al ex-Juez de Paz de dicha ciudad, Don Aniceto Chavarria, por el delito de falsedad que le acusa la Rodríguez, cometido con ocasión de la sumaria que le instruyó por contrabando de tabaco:

Resulta: que á juicio del recurrente se ha infringido el artículo 194, números 2.º y 4.º, Código Penal, en relación con los artículos 1.º, inciso 1.º y 3.º del propio Código, y el 910, del de Procedimientos, porque entre otras cosas y contra lo probado en autos, hizo constar Chavarria en la sumaria, haberle decomisado á la Rodríguez dos libras de tabaco, en el acto de ser aprehendida, diligencia que autorizó con testigos de asistencia que

no concurrieron al acto de la aprehensión.

Considerando: que sustancial como es, en el presente caso la existencia de la especie estancada, para fundar el procedimiento criminal, y probado como está que ella no se encontró en poder de la Rodríguez, cómo lo afirma el Juez Chavarria, es visto que el fallo recurrido envuelve una manifiesta violación del artículo 194, número 4.º citado.

Por tanto: la Corte Suprema de Justicia, á nombre de la República, de conformidad con las disposiciones apuntadas y de los artículos 738, 739 y 748, del Código de Procedimientos, por unanimidad de votos y con audiencia del Fiscal, declara, haber lugar á la casación solicitada, debiendo dictarse á continuación la sentencia que sea procedente.—Notifíquese.—Ferrari.—Uclés.—Padilla.—Escobar.—Membreño.—Trinidad Fiallos S., Srio.

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

Vistos, en cumplimiento de la sentencia previa fecha de ayer.

Resulta: que el primero de Octubre de mil ochocientos ochenta y siete, á las once de la noche, el Juez de Paz de la ciudad de La Paz, Aniceto Chavarria, acompañado del respectivo auxilio, se dirigió á la casa de Don Ramón Murillo, donde capturó á la Señora Tiburcia Rodríguez, á quien afirmó haberle encontrado dos libras de tabaco, especie que el propio funcionario supone que fué ocultada por la Rodríguez en momentos que él perseguía á Estandisao Martínez, también por contrabando.

Resulta: que no pudiendo comprobarse el cuerpo del delito, se decretó sobreseimiento á la Rodríguez.

Resulta: que el once de Febrero de ochenta y ocho, la expresada Rodríguez, entabló acusación al ex-Juez de Paz Chavarria, por el delito de falsedad cometido al consignar en el auto cabeza de proceso que halló en su poder el tabaco relacionado.

Resulta: que á solicitud de la acusadora fué compulsada la providencia de sobreseimiento, y se practicó una información de testigos contraída á justificar

la falta de verdad que envuelve la afirmación de Chavarría, al dar por un hecho la existencia del tabaco en referencia.

Resulta: que el Juez de Letras Departamental, dictó fallo definitivo, con fecha veintiuno de Enero del año en curso, declarando no haber lugar á decretar prisión al ex-Juez Chavarría, de que se apeló á la Corte de la Sección de Comayagua.

Considerando: que las constancias de autos prestan mérito para deducir responsabilidad criminal contra el ex-Juez de Paz Chavarría, por aparecer la falsedad de su afirmación sobre la existencia del tabaco en poder de la Rodríguez.

Por tanto: la Corte Suprema de Justicia, á nombre de la República, de conformidad con los artículos 794 del Código Penal, y 330 del Código de Procedimientos, por unanimidad de votos, revoca la sentencia en que el Juez de Letras de La Paz, resuelve no haber mérito para decretar prisión al ex-Juez de Paz Aniceto Chavarría, y manda que se proceda con arreglo á derecho, devolviendo el proceso en la forma de estilo. — Notifíquese.

Ferrari. — Uclés. — Padilla. — Escobar — Membreño. — Trinidad Fiallos S., Secretario.

La autoridad no tiene derecho á emplear la fuerza sino cuando la exige una resistencia activa é invencible por medios inofensivos.

Corte Suprema de Justicia. — Tegucigalpa. — Julio diez y siete de mil ochocientos noventa.

Visto el recurso de casación en el fondo, interpuesto por Cirilo Pérez, de treinta años, soltero, labrador y vecino de Marcala, contra la sentencia de nueve de Mayo último, en que la Corte de Apelaciones de Comayagua, confirmando la de nueve de Abril próximo anterior, pronunciada por el Juez de Letras de La Paz, lo condena á cuatro meses de presidio y penas accesorias, por lesión grave inferida á Petrona Vásquez, el quince de Octubre del año próximo pasado en dicho pueblo de Marcala.

Resulta: que por haber pretendido evitar Petrona Vásquez, sin arma ni ofensa de ninguna clase y como madre de Pablo Sánchez, que Cirilo Pérez siguiere golpeando á éste, con motivo de

desobediencia meramente pasiva, á órdenes que le daba en su carácter de Alcalde Auxiliar, Pérez, acompañado de competente escolta, sin emplearla, y estando postrado é inerme Sánchez, quebró de un garrotazo á la Vásquez una clavícula; lesión grave, según los respectivos peritos.

Resulta: que el reo alega infringidos en primer lugar, el artículo 11, números 9.º y 10 del Código Penal, por creer que obró violentado por fuerza irresistible y en ejercicio de un derecho nacido de la autoridad que representaba, en cuyo concepto debió declarársele exento de responsabilidad criminal; y, en segundo lugar, el 71, regla 5.ª en relación con el 11 y sus números citados, y el 12, circunstancias 1.ª y 6.ª del mismo Código, por que, si no eximentes, son atenuantes las alegadas, aumentándose con las de ser manifiesto que el reo no tuvo intención de causar todo el mal que produjo; y que, en tal virtud, debió haberse bajado la pena en un grado.

Considerando: que no se legalizan los conceptos del recurrente, ni por la naturaleza y circunstancias del hecho, ni por las pruebas constantes en el proceso, ya que no es fuerza irresistible la intervención de una mujer con el carácter, en el modo y con el fin que aparecen en la lesionada, ni tiene derecho la autoridad de maltratar de ninguna manera á nadie, sino cuando lo exige una resistencia activa, invencible por medios inofensivos; y toda vez que en autos no hay siquiera indicios que hagan presumir una intención menos dañada en el reo.

Por tanto: la Corte Suprema de Justicia, en observancia de las disposiciones apuntadas y de los artículos 737, 738, 739 y 760, del Código de Procedimientos, á nombre de la República y por unanimidad de votos declara: no haber lugar á la casación de que se ha hecho mérito y manda devolver en forma los autos. — Notifíquese. — Ferrari. — Uclés. — Padilla. — Escobar. — Membreño. — Trinidad Fiallos S., Srio.

La presentación voluntaria del reo no es atenuante, sino cuando pudiendo eludir la acción de la justicia por medio de la fuga ú ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito.

Corte Suprema de Justicia. — Tegucigalpa. — Derechos Reservados

galpa, Junio veintitrés de mil ochocientos noventa.

Vistos los autos seguidos contra Santos Carias, de veinticuatro años de edad, soltero y vecino de Minas de Oro, departamento de Comayagua, por los delitos de desacato al Juez de Paz y al Alcalde Municipal de aquel pueblo, y atentado á mano armada contra el Alcalde Auxiliar del mismo; hechos que tuvieron lugar respectivamente en el Cabildo y frente á la casa de las Señoras Juana y Felicitas Zúñiga, en la plaza principal de Minas de Oro, el diez y siete de Septiembre de mil ochocientos ochenta y ocho, y por los cuales, la Corte de Apelaciones de Comayagua condenó al reo, en sentencia de diez y nueve de Febrero pasado, á un año de reclusión en las cárceles de la ciudad de este último nombre y á sesenta pesos de multa por el primero de dichos delitos, y por el de atentado, á un año y un día de reclusión, también en aquellas cárceles; al pago de costas, daños y perjuicios y á la pérdida del arma con que delinquiró, destinando su producto al fondo de instrucción pública del domicilio del reo.

Resulta: que contra este fallo interpuso el defensor de Carias el recurso de casación en el fondo, por creer que se han infringido los artículos 12, circunstancia 8.ª, y 10 y 71, reglas 4.ª y 5.ª del Código Penal, en el concepto de que, estando justificadas en el proceso las atenuantes de conducta irreprochable y presentación voluntaria del reo, no las tomó en cuenta la Corte sentenciadora al tiempo de la imposición de la pena.

Considerando: que en el recurso no se alega violada ninguna ley de prueba, requisito esencial al tratarse de la conducta irreprochable, porque no dándola por establecida la Corte, no pudo por lo mismo apreciarla al emitir su fallo.

Considerando: que igual razón milita respecto á la de presentación voluntaria del reo, y además la de que esta última no es atenuante sino cuando pudiendo el delincuente eludir la acción de la justicia por medio de la fuga ú ocultándose, se ha denunciado y confesado el delito, lo cual no hizo Carias.

Por tanto: la Corte Suprema de Justicia, á nombre de la República, por unanimidad de votos y en observancia de

los artículos citados y de los 738, 739 y 760 del Código de Procedimientos, con audiencia del Ministerio Fiscal, declara que no ha lugar á la casación de la sentencia que ha motivado el recurso, y manda que la Secretaría devuelva los autos en la forma de estilo.—Notifíquese.—Ferrari.—Uclés.—Padilla.—Escobar.—Membreño.—Trinidad Fiallos S., Srio.

Notificación.

En veinticuatro del mismo, notificado el Fiscal, dijo: que al conocer de este asunto, no le pasó por la mente el que cinco Abogados, peritos en la materia, pudiesen solo porque la casación era inadmisibile, no dejar sin efecto una sentencia tan injusta como es la de la Corte de Comayagua, teniendo para ello á la mano una nulidad de orden público que ha viciado no sólo el procedimiento de los Tribunales inferiores, sino el mismo fallo que se le hace saber: esta sentencia, lo mismo que todos sus antecedentes, vale tanto como si no se hubiese dictado nunca, por lo ménos en el terreno de los principios: que el fallo supremo, al omitir la declaratoria de nulidad que oportunamente representó el que habla, ha prohibido, puesto que existe de por medio el artículo 746, Procedimientos, y la jurisprudencia establecida por la Corte á quien se dirige, todos y cada uno de los graves errores de que está plagado este juicio; y que, por consecuencia y en nombre de la ley, pide que se decrete la nulidad de la sentencia que se le notifica y, oportunamente, la de todo el proceso.—Firmó.—Enrique Lozano.—Fiallos S., Srio.

Impónese al Fiscal la pena de censura.

Corte Suprema de Justicia.—Tegucigalpa, Junio veintiseis de mil ochocientos noventa.—De conformidad con el artículo 165, Código de Procedimientos, no ha lugar.—Y notándose grave falta de respeto á este Tribunal, por los términos en que su Fiscal hace la solicitud que precede, en aplicación de los artículos 62, 94 y 259 de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales, impónese al Licenciado Don Enrique Lozano, la pena de censura, á cuyo efecto se publicarán este auto

y la notificación anterior en el periódico oficial.—Hágase saber y cúmplase.—Ferrari.—Uclés.—Padilla.—Escobar.—Membréño.—Trinidad Fiallos S., Srío.

Derecho de restitución.

Juzgado de Letras de lo Civil del Departamento.—Tegucigalpa, diez y seis de Abril de mil ochocientos noventa.

Vistos,

Resulta: que con fecha seis de Enero del corriente año, Doña Jesús Rosa de Fernández, representada por el Licenciado Don Francisco Quiñones, pidió, que, en cumplimiento de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de lo Civil, el veinte de Mayo del año anterior, que la declara dueña del terreno en que el Licenciado Don Ramón Zelaya Vijil tiene construidas una pared y caballeriza, se obligue á éste á que demuela á su costa las obras con que ocupó el mencionado solar.

Resulta: que señalados treinta días al Licenciado Zelaya Vijil para que desocupase el solar de que se trata, éste promovió incidente contra dicha ejecución, alegando tener derecho á conservar ese inmueble, hasta ser indemnizado ó garantido en el precio de la pared y caballeriza construidas, fundado en que éstas son mejoras útiles ya por su naturaleza, como porque fueron hechos de buena fe y antes de la contestación de la demanda que motiva dicha construcción. Tramitada la articulación propuesta con arreglo á derecho.

Considerando: que los asertos en que se funda el Señor General Don Ramón Zelaya Vijil para pedir la retención del solar que se manda restituir á Doña Jesús Rosa de Fernández, aparecen demostradas por confesión del representante legítimo de dicha Señora al incoar la demanda respectiva, por reconocer en dicha demanda el hecho de haber construido el Señor Licenciado Vijil la tapia y caballeriza mencionadas; y con documentos aducidos por el mismo Señor Zelaya Vijil, aparece comprobada la buena fe con que poseía el solar reclamado al ejecutar las construcciones relacionadas, las que deben ser tenidas como mejoras útiles, porque aumentan el valor del solar en que se encuentran, sin que, para

ello obste la circunstancia de que el Señor Fernández no quiera utilizarlas, según lo ha manifestado.

Considerando: que el poseedor vencido tiene derecho á retener la cosa que se manda restituir, mientras se verifica el pago del saldo que tenga derecho á reclamar, en razón de expensas y mejoras, ó se le asegure á su satisfacción, en cuyo caso se encuentra el Señor Zelaya Vijil.

Por tanto: el Juzgado de Letras de lo Civil, haciendo aplicación de los artículos 769 y 952 del Código Civil, declara procedente el derecho de retención que alega el General Don Ramón Zelaya Vijil, y en consecuencia, declara que Doña Jesús Rosa de Fernández, está obligada á pagar el importe de las mejoras relacionadas, ó á asegurar su pago á satisfacción del poseedor vencido, sin lo cual, no podrá entrar en posesión del solar que se le manda restituir.—Notifíquese.—Durón.—Audato Muñoz, Srío.

Corte de Apelaciones de lo Civil.—Tegucigalpa, veintiuno de Mayo de mil ochocientos noventa.

Vistos por recurso de apelación estos autos,

Resulta: que entre los Señores Don Benito Fernández y General Don Ramón Zelaya Vijil, se suscitó un litigio sobre una faja ó pedazo de terreno que el primero sostuvo que pertenecía en propiedad á su esposa Doña Jesús Rosa de Fernández.—A veinte de Mayo del año próximo pasado, la Corte terminó esa controversia, mediante un fallo, firme, y en la parte dispositiva se dice:—“Por tanto: la Corte de Apelaciones de lo Civil, condena al General Don Ramón Zelaya Vijil á desocupar dentro del término que el Tribunal executor le señale, el terreno en que ha construido la pared y caballeriza que ha motivado la presente controversia, por ser de la propiedad de la Señora Jesús Rosa de Fernández.”

Resulta: que á seis de Enero último se presentó el apoderado del Señor Fernández ante el Juez de Letras de lo Civil de este Departamento pidiendo la ejecución de la sentencia, y que por lo tanto se previniera al Señor Zelaya, que dentro de un término breve demoliera las obras con que ha ocupado el terreno

cuestionado.—El Juez le ordenó que dentro de treinta días desocupara la faja de terreno en la que había construido una pared y una caballeriza; bajo los apercibimientos procedentes, en caso de no verificarlo.—Al ser notificado de esta providencia el Señor Zelaya, dijo: que las obras construidas en la tira de solar perteneciente á la Señora de Fernández, debían de conceptuarse como mejoras útiles, verificadas antes de contestar á la demanda; y que por lo mismo tenía derecho de *retener el terreno* hasta ser indemnizado. Tramitada esta excepción, y antes de contestar á ella, el Señor Fernández, pidió que se le autorizara para demoler la caballeriza y tapia construidas por el Señor Zelaya; solicitud que desechó el Juez, por entonces, por encontrarse pendiente la resolución sobre el *jus retinendi* que alegaba el demandado. Elevada esta resolución al conocimiento de la Corte, la confirmó. En seguida el Señor Zelaya presentó un memorándum persistiendo en el derecho que tiene de retener, apoyado en lo que antes había manifestado; esto es, en que la caballeriza y la pared son mejoras útiles por su naturaleza, y hechas de buena fé.

Resulta: que oído el actor, manifestó que se oponía al derecho de retención, porque las construcciones hechas por el demandado fuera de la pared que limita el solar de la casa de la Señora de Fernández, lejos de ser útiles son perjudiciales, ya que no le prestarán ningún servicio, y ya que se oponen á los fines á que ha destinado la faja de terreno: que además, el solar no ha aumentado en su valor, y que las edificaciones son de tal naturaleza, que pueden separarse del suelo y aprovecharse.

Resulta: que á diez y seis de Abril próximo pasado, falló el Juez de 1.ª instancia, y en observancia de los artículos 779 y 952 del Código Civil, declaró que el Señor Zelaya, tenía el derecho de retención; que en consecuencia el actor está obligado á pagar el importe de las mejoras ó á afianzar el pago, sin lo cual no entraría en la posesión del terreno. Los fundamentos del fallo son:—1.º, que hay constancias auténticas en los autos de que el Señor Zelaya construyó la tapia y caballeriza mencionadas, como posee-

dor de buena fé: obras que deben estimarse como mejoras útiles, porque aumentan el valor del solar en que se encuentran:—2.º, que el poseedor vencido tiene derecho de retener la cosa que se manda restituir, hasta que se verifique el pago del saldo que tenga que reclamar en razón de expensas y mejoras.

Resulta: que apelada esta resolución por parte del actor, se ha tramitado el recurso con arreglo á derecho.

Considerando: que el único punto sometido á la decisión de este Tribunal, es el de si el Señor Zelaya tiene ó nó el derecho de retener el terreno de que se ha hablado.

Considerando: que, por una sentencia ejecutoriada, se condenó al Señor Zelaya á desocupar el terreno sobre que construyó la pared y la caballeriza, dentro del término que al efecto le señalara el Tribunal ejecutor.

Considerando: que de los artículos 946, hasta el 953 del Código Civil, se deduce claramente que en la generalidad de los casos, cuando se trata de obtener derechos como el *jus retinendi*, por ejemplo, con motivo de mejoras ó expensas hechas en una cosa cualquiera que se ha poseído, es necesario probar todos los puntos siguientes:—1.º, la posesión y la calidad de ella:—2.º, la existencia de las mejoras:—3.º, la naturaleza y calidad de esas mismas mejoras ó de las expensas; esto es, si son necesarias, útiles ó voluntuarias:—4.º, la extensión de las obligaciones que las mejoras hayan impuesto y la de los derechos que hayan competido al dueño de la propiedad mejorada.

Considerando: que no habiendo justificado, en su oportunidad, el Señor Zelaya, todos esos extremos, no se le puede conceder el derecho de impedir la ejecución de una sentencia clara y firme.

Considerando: que el hecho aislado de que existan en un terreno ajeno edificaciones, no entraña necesariamente el que éstas sean una mejora, porque ese concepto complejo y relativo de la mejora, depende de la forma, de la naturaleza, de la solidez de las construcciones, y hasta de su situación; y de lo contrario, no es posible saber si han dado mayor valor á las cosas, y menos un valor que deba ser indemnizado: que el

Señor Zelaya, no ha justificado todos los extremos que debiera, respecto de la caballeriza y de la pared.

Considerando: que el artículo 952 del Código Civil, dice: "cuando el poseedor vencido tuviere un saldo que reclamar en razón de expensas y mejoras, podrá retener la cosa, etc.", de lo cual se deduce que para tener el derecho de retención debe preceder la prueba de que existe un saldo en favor del poseedor.

Considerando: que al otorgar el derecho de retención *implícita y definitiva*, se resuelven estos puntos:—1.º, que hay mejoras.—2.º, que estas son, *por lo menos, útiles*, porque sólo las mejoras útiles y las necesarias son las que dan derecho á exigir indemnización, y por consiguiente, las únicas también que confieren el derecho de retener: que estos puntos son de hecho, y que por lo mismo, no debe un Tribunal decidirlos, por regla general, sin que sobre ellos se haya rendido la prueba correspondiente.

Considerando: que el derecho á *ser indemnizado*, no es una *premisa* del *de retener*, y que este derecho, tratándose de poseedores ó de la cuestión presente, lo concede el Código sólo en el caso del artículo 952, ya citado.

Considerando: que el derecho de retención es excepcional, y que en consecuencia no puede concederse sino en aquellos casos determinados por la ley; y que, por otra parte, la no retención de una cosa no envuelve la pérdida de los derechos que puedan haberse adquirido.

Por tanto: la Corte de Apelaciones de lo Civil, por unanimidad de votos, y en aplicación de los artículos 946, 947, 948, 952 y 1654, Código Civil; 150 reformado, Código de Procedimientos, y 57 de la Ley Orgánica de Tribunales, revoca la sentencia apelada y resuelve, en consecuencia, denegar la solicitud del Señor General Don Ramón Zelaya Vijil sobre retener el terreno en que construyó la caballeriza y la pared, entendiéndose sin especial condenación en costas.—Notifíquese y devuélvanse los antecedentes al Juzgado de su origen con el atestado de ley.—Sáenz.—Ariza.—Midence.—S. Raudales., Srío.

Se confirma un fallo pronunciado por el Juez de Letras del Departamento de Colón.

Corte de Apelaciones.—Sección de Comayagua, Septiembre diez y ocho de mil ochocientos ochenta y nueve.

Vista la criminal instruida contra Benedicto Zelaya, hondureño, de cincuenta y seis años de edad, sastre y vecino de la ciudad de Trujillo, por el delito de atentado contra la autoridad del Juez de Paz 2.º de la expresada ciudad, Don Gregorio Burgos, ocasionándole una lesión de carácter leve en el dedo pulgar de la mano derecha, cuyo hecho se verificó el diez de Junio del año en curso, entre las cinco y seis de la tarde y en la propia casa del reo, situada en el barrio de Conventillo del puerto de Trujillo. Vista, en consulta, la sentencia definitiva pronunciada por el Señor Juez de Letras del departamento de Colón, con fecha diez y seis de Agosto próximo pasado, en la cual condena á Benedicto Zelaya, por el delito de atentado de que se ha hecho mérito, á la pena de un año y cinco meses de reclusión en las cárceles de la ciudad de Trujillo y al pago de costas, daños y perjuicios; fundándose en que, tanto el delito de atentado como la delincuencia del reo Zelaya, se encuentran legalmente comprobados en los autos, sin que concurren en el hecho, circunstancias que atenúen ó agraven la responsabilidad criminal del procesado.

Considerando: que la sentencia consultada, atendida la resultancia de autos y los fundamentos en que el Juez *a quo* la hace descansar, es procedente y arreglado á derecho.

Por tanto: la Corte de Apelaciones, á nombre de la República, por unanimidad, y en aplicación de los artículos 27, 29, 71, reglas 1.ª y 7.ª, 72, 263, 264 y 268 del Código Penal, 150, 330, regla 2.ª, 820, 821 y 934 del Código de Procedimientos, y 57 de la Ley de Tribunales, con el abono legal, confirma la sentencia de que se ha hecho mérito. La Secretaría, con la certificación respectiva, devuelva los antecedentes al Juzgado de su origen.—Castillo.—Cruz.—Soto.—Juan Galeano, Secretario.