

V

GACETA

DE LOS

TRIBUNALES

FUNDADA EN 1881

PRIMER SEMESTRE 1968



PUBLICACION DEL ORGANISMO JUDICIAL

DE LA

REPUBLICA DE GUATEMALA

Gaceta de los Tribunales

PUBLICACION DEL ORGANISMO JUDICIAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

Fundada en 1881

DIRECTOR: MANUEL ARTURO GARCIA GOMEZ
SUBSECRETARIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Año	Guatemala, Enero-Junio 1968	Números del
LXXXVIII	Primer Semestre	1 al 6

Sumario:

Sección Judicial

Resoluciones de la Corte Suprema de Justicia

	Pág.
CIVIL: Ordinario seguido por el Licenciado Augusto Ramírez Sagastume como representante del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, contra Oswaldo Quiñónez Alpírez, Concepción Segura Marroquín viuda de Batres, Mauricio y Margarita García. — DOCTRINA: Quebranta substancialmente el procedimiento, el Tribunal de Segunda Instancia que se niega a conocer del fondo de la sentencia de primer grado en la parte desfavorable al apelante, no obstante que fue expresamente impugnada	1
CIVIL: Ordinario seguido por Juan Alberto Mertins Muller contra el Ingeniero José Julio Arrivillaga Vásquez y compañeros. — DOCTRINA: Para que pueda prosperar el recurso de casación es necesario que en su planteamiento se concreten con precisión las impugnaciones que se hagan al fallo recurrido y que sean congruentes con los casos de procedencia invocados	6
CIVIL: Ordinario seguido por Carlos Eduardo Dávila Zaghi contra el menor Carlos Rafael Morán Dávila. — DOCTRINA: No puede prosperar el recurso de casación, cuya tesis es confusa o que no concreta la ley infringida	10
CIVIL: Ordinario seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Santa Rosa por Manuel Pineda del Cid contra Carlos Solares Castellanos y compañeros. — DOCTRINA: El Tribunal que con base en el Artículo 789 del Código Civil declara la constitución de una servidumbre de paso, lo aplica indebidamente si un fallo firme ha reconocido la existencia de ese gravamen	16
CIVIL: Ordinario de oposición a titulación supletoria seguido por Gumercindo Rafael Solano contra Próspero Rafael. — DOCTRINA: Es defectuoso el recurso que no concreta el caso de casación, que omite relacionarlo con las leyes que se dicen infringidas o que no expone las razones legales que respalden la impugnación	21

	Pág.
CIVIL: Seguido por Desidoro Véliz Reyes contra "Yarhi Hermanos. Sociedad Limitada". DOCTRINA: Si se niega en el fallo recurrido valor probatorio al reconocimiento judicial, porque el Juez se acompaña de peritos, se incide en error de derecho con infracción de los artículos 172 y 174 del Código Procesal Civil y Mercantil	24
CIVIL: Recursos de casación interpuestos por Elisa Fortuny Nanne de Alvarado como mandataria de Margarita Fortuny Nanne y el doctor Manuel Valladares Martínez. — DOCTRINA: A) La prueba indirecta (presunciones humanas) solamente puede atacarse en casación por error de derecho, si los hechos en que se funda no están plenamente probados. B) El juicio que deduzca o no el Tribunal de Instancia de hechos que se alegan probados, no puede ser impugnado en casación	31
CIVIL: Ordinario seguido por Eloísa Ayala León viuda de Chacón en el proceso que le siguió el Interventor de la Mortual de Francisco Avila Córdón. — DOCTRINA: El poseedor de buena fe que haya adquirido la posesión por título traslativo de dominio, goza del derecho de ser preferido a cualquier otro que la pida con igual derecho, salvo el caso en que deba darse la posesión proindivisa	53
CIVIL: Ordinario seguido por Rufina Castillo contra Olga Ofelia Herrera. — DOCTRINA: Si la ley establece un medio probatorio diferente, no infringe el artículo 161 del Decreto Ley 107, el fallo que no admite la testifica	57
CIVIL: Ordinario seguido por Julio Manuel Villeda Sandoval contra Alma Margarethe Tiepenbach de Dill y Esteban Castillo Chajón. — DOCTRINA: Si se niega el valor probatorio a las testigos que declaran evidenciado los hechos discutidos, se comete error de derecho en su apreciación	60
CIVIL: Ordinario seguido por Carlota Castro Alegría contra María Estéfana Castro Aris-tondo de Muralles. — DOCTRINA: Si en la redacción del recurso de casación no existe relación lógica entre sus elementos, debe tomarse como defectuoso	67
CIVIL: Ordinario seguido por Aurelio Salazar Echeverría contra Rafael Echeverría Méndez. — DOCTRINA: Si se invoca error de hecho, pero no se precisa en qué forma los documentos o actos auténticos señalados demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador, el recurso no puede prosperar por ser defectuoso	74
CIVIL: Ordinario seguido por ETTY Isabel Solano Méndez contra Heriberto Arreaga Ba-rrios. — DOCTRINA: Si el recurrente no señala concretamente los hechos que se dan por probados no puede hacerse el estudio de fondo del recurso que se interpone por error de derecho en la apreciación de la prueba presuncional	78
CIVIL: Ordinario seguido por Remberto Pellecer Vásquez contra Licorera Sololoteca, Sociedad Anónima y Santiago Felipe Hernández, en el Juzgado Cuarto de Pri-mera Instancia de lo Civil del departamento de Guatemala. — DOCTRINA: Si la tesis sustentada por el recurrente no guarda relación con los casos de proce-dencia invocados, no puede hacerse el estudio de fondo de las impugnaciones que se hacen al fallo recurrido	80
CIVIL: Ordinario seguido por Ana Margarita Richardson Escobar de Luna contra el In-geniero Enrique Luna Castañeda. — DOCTRINA: Si en la práctica de un reco-nocimiento judicial, se oye a un testigo no propuesto y sin haberse solicitado su examen, incurre en error de derecho el tribunal que estima como prueba ese reconocimiento	83

	Pág.
CIVIL: Ordinario interpuesto por Emilio Choiselat Laour contra Celia Avila de Robles. DOCTRINA: Es defectuoso el recurso que se apoya simultáneamente y bajo una misma tesis en los tres sub-casos que contiene el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil	86
CIVIL: Ordinario seguido por María Lucinda Quiñónez Berreondo contra María del Carmen García como tutriz natural de su menor hija Aura Leticia Chojolán García y Florentina Adriana Chojolán López. — DOCTRINA: Si en el recurso no se explica el vicio que demuestra de modo evidente la equivocación del juzgador, ni en qué forma éste incide en el fallo, debe tenerse como defectuoso	89
CIVIL: Ordinario seguido por Francisco Peña Velásquez contra Gunther Kenneth Klose. DOCTRINA: No puede hacerse el estudio de fondo del recurso basado en error de derecho, en la apreciación probatoria, si no se particularizan los documentos que se estimen mal apreciados	92
CIVIL: Ordinario seguido por Gregorio Hernández López contra Domingo Shiloj de León. DOCTRINA: No puede hacerse el estudio comparativo que se pretende si se denuncian infringidas simultáneamente y con apoyo en casos diferentes disposiciones de Códigos derogados y vigentes.	95
CIVIL: Recurso de Casación interpuesto por Uver Raúl Arana Suárez contra María Teresa Paniagua Juárez en el juicio ordinario de filiación. — DOCTRINA: Si los hechos en que se basan las presunciones humanas no están debidamente probados, se incurre en error de derecho en la apreciación de esa prueba	98
CIVIL: Ordinario seguido por Feliciano, Antonio, Felipa y Leonor de apellidos Galeano Milián contra Bartolo de León Alvarado. — DOCTRINA: Es antitécnico citar como violadas normas de carácter sustantivo con base en argumentos relacionados con medios probatorios	102
CIVIL: Ordinario seguido por Federico Flores Motta por sí y como mandatario de María Luz Osorio Castillo de Flores, contra Distribuidora Guatemalteca Limitada. — DOCTRINA: No incurre en error de derecho el Tribunal que aprecia las pruebas aportadas de conformidad con las reglas que la ley prescribe para cada una de ellas	106
CIVIL: Ordinario seguido por Sofía Lechuga Franco v. de Girón, contra Victoria Lechuga Franco v. de Arias y hermanos. — DOCTRINA: No procede la casación por el fondo, si en el escrito de sometimiento no se respetan los hechos que se dan por probados y la impugnación no se refiere concretamente al fallo recurrido	116
CIVIL: Ordinario seguido por Rodolfo Abigail Izaguirre Estrada contra Humberto Izaguirre Hernández. — DOCTRINA: Si los razonamientos que contiene el recurso no son congruentes con los casos de procedencia que se invocan, no puede hacerse el estudio de fondo de la casación	118
CIVIL: Ordinario seguido por Nora Irma Hernández Gordillo de Castillo contra el Doctor José Carlos Pérez Avendaño y Marta Lidia Monterroso Guzmán de Pérez. — DOCTRINA: Es ineficaz el recurso de casación cuando no existe la debida correlación entre el caso que se cita como de procedencia y la tesis sustentada por el recurrente	123
CIVIL: Ordinario interpuesto por Engracia Castillo Cáceres contra Manuel Pontaza Rosales. — DOCTRINA: Es defectuoso el recurso de casación por error de derecho en la apreciación de la prueba, si no se señalan concretamente los medios probatorios con respecto a los que se acusa el vicio denunciado	127

	Pág.
CIVIL: Ordinario interpuesto por Lupercio Soto García contra Celestino Rosales García y Eulogio Federico Alvarado Herrera. — DOCTRINA: Las normas de naturaleza procesal no son objeto de la casación por violación, aplicación indebida, o interpretación errónea de la ley	130
AMPARO: Apelación en recurso de amparo interpuesto por Tabacalera Nacional, Sociedad Anónima contra la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. — DOCTRINA: No procede el recurso de amparo contra las resoluciones de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, porque el artículo 255 de la Constitución de la República autoriza el recurso contencioso administrativo	134
AMPARO: Recurso de Apelación interpuesto por el Licenciado Miguel Angel Ortega como representante de la firma "Hermanos Molina Calderón y Compañía. — DOCTRINA: Es improcedente el amparo en asuntos administrativos cuando procediendo no se haya hecho uso de los recursos de esta naturaleza	137
AMPARO: Recurso de Amparo interpuesto por el Representante de la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, en contra del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: No puede prosperar el recurso de amparo que se interpone en contra del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, si se comprueba que la defensa de sus derechos no la ejercitó el interesado adecuadamente por circunstancias ajenas a la actuación de ese Tribunal	141
AMPARO: Recurso de Amparo interpuesto por Gilberto Cangalaya Rodríguez y Rosy Mary Magnany Concalvez contra el Director General de Migración. — DOCTRINA: No procede el recurso de amparo contra los actos consentidos por el agraviado	146
AMPARO: Recurso de Amparo interpuesto por Antonio Méndez Soto contra el Director del Registro Electoral y la Gobernación del Departamento de El Quiché. — DOCTRINA: Es notoriamente improcedente el recurso de amparo que se interpone contra la autoridad que no ha dictado la resolución que cause el agravio que lo motiva	147
AMPARO: Recurso de Amparo interpuesto por los personeros de "Gascocinas Limitada", contra el Juez 5o. de Primera Instancia de lo Civil del departamento de Guatemala. — DOCTRINA: Es improcedente el amparo en asuntos del orden judicial respecto a las partes y personas que intervinieren en ellos	149
AMPARO: Apelación de la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en el Recurso de Amparo interpuesto por el representante de Refinería Petrolera de Guatemala-California Inc., contra la Empresa Portuaria Nacional Matías de Gálvez. — DOCTRINA: Es notoriamente improcedente el amparo si el agraviado teniendo expeditos otros recursos legales, no hizo uso de los mismos	151
AMPARO: Apelación en el amparo interpuesto por María Cleofas Reyes Hernández de Gómez, contra la Dirección General de Transportes Extraurbanos. — DOCTRINA: Si contra el acto administrativo impugnado, existe recurso de esa naturaleza con efecto suspensivo, o el agravio es reparable por otro medio legal de defensa, el amparo es improcedente	155
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por John David Carver como representante de la Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A. contra el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: Quebranta el procedimiento el Tribunal de lo Contencioso Administrativo que teniendo obligación de hacerlo, no le da trámite a un recurso de esa naturaleza	155

	Pág.
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por Héctor Paredes Toledo en representación de la Asociación de Empresas de Autobuses Urbanos contra resolución del Concejo Municipal de Guatemala. — DOCTRINA: Si la tesis del recurrente no guarda relación con la ley que cita como infringida, ni con el fallo que se impugna, el recurso de casación no puede prosperar.	158
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por Carlos Horacio Soto Aguilar contra resoluciones del Ministerio de la Defensa Nacional. — DOCTRINA: Para el examen del recurso de casación por error de derecho en la apreciación de la prueba, es necesario que la ley citada como infringida, se refiera a la valoración del medio probatorio impugnado	162
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por “Cervecería Centro Americana Sociedad Anónima” contra auto del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: Se quebranta substancialmente el procedimiento si se niega darle trámite al recurso contencioso administrativo interpuesto contra resoluciones que pronuncie en apelación la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social	169
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por John David Carver personero legal de “Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima”, contra auto dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: No quebranta el procedimiento el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, si se niega a tramitar el recurso que se interpone contra un acuerdo de lesividad	172
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por John Mannington Wheelock Bookwalter como Representante de “Compañía Petrolera Chevron Ltd.”, contra el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: Es defectuoso el recurso, cuando se acusa aplicación indebida de ley y los argumentos corresponden a otro sub-caso de procedencia contenido en el inciso 1o. del artículo 621 del Decreto Ley 107	176
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuestos por Juan Mini Bressani; Juan Estrada Shwank y Venancio Botrán Borja y Francisco Valdizán Varona, como apoderado de Paula Romelia Botrán Borja de Valdizán. — DOCTRINA: A) Si una ley ha surtido sus efectos jurídicos, no puede impugnarse de inconstitucionalidad frente a una Constitución posterior. B) No puede prosperar el recurso en el que faltan las razones por las que se acusa violación de ley	181
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por Carlos Francisco Castillo Cofiño, Gerente y Representante legal de Cervecería Nacional Sociedad Anónima contra auto dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: Quebranta substancialmente el procedimiento el Tribunal que se niega a dar trámite a la demanda, si ésta llena los requisitos legales	203
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por el Licenciado Guillermo Fernández Llerena, representante de la Empresa Central Añejadora Guatemalteca, S. A. contra el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. — DOCTRINA: No es procedente alegar aplicación indebida del Decreto Gubernativo 2099, con base en que fue derogado totalmente por el Decreto Ley 54, porque esto no es cierto	205
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO: Interpuesto por Jaime Arimany Ribe, Rodolfo Ferber Fehring y Víctor Aguilar de León, contra resoluciones del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y la Dirección General de Sanidad Pública. — DOCTRINA: Es viable el recurso de casación por error de hecho, si la falta de análisis de elementos probatorios aportados al proceso es evidente e incide en las decisiones del Tribunal sentenciador	210

	Pág.
CRIMINAL: Proceso instruido contra José Rolando Rojas Ramírez por los delitos culposos de doble homicidio y lesiones. — DOCTRINA: Es improcedente el recurso de casación por error de derecho, cuando el fallo que se impugna está basado en presunciones humanas, y el recurrente razona sobre valoración de prueba directa	215
CRIMINAL: Proceso instruido contra Aureliano Bonilla Pérez y Eduardo Bonilla Cifuentes por los delitos de asesinato y lesiones. — DOCTRINA: No constituye interés indirecto en el pleito, el hecho de acompañar a la víctima si en los autos no aparece que también hubieren sido ofendidos los testigos	219
CRIMINAL: Proceso instruido contra Catalino Laynes Alvarez y Marco Antonio Cardona Rivas, por los delitos de plagio y robo. — DOCTRINA: Es improcedente el recurso de casación que se funda en cualesquiera de los siete primeros incisos del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, si para justificarlo se alega equivocada valoración probatoria	222
CRIMINAL: Proceso instruido contra Jobito Aguilar Ruano y Juan de Dios Hernández Pérez y Compañeros por el delito de plagio. — DOCTRINA: Para que el Tribunal de Casación pueda efectuar el examen del error en la apreciación probatoria, es indispensable que en el recurso se precise si se trata de error de hecho o de derecho	229
CRIMINAL: Proceso contra Miguel Angel Ortega Arreaga por el delito de lesiones. — DOCTRINA: Si se acusa error de hecho en la apreciación de la prueba, es inconducente atacar el valor legal que le da el juzgador	236
CRIMINAL: Proceso instruido contra Leonardo Toño por el delito de homicidio. — DOCTRINA: Siendo un proceso subjetivo, la formación de presunciones es propia de los tribunales de instancia, y por ello no puede revisarse en casación	240
CRIMINAL: Proceso instruido contra Héctor Rodrigo Cárcamo Sandoval por el delito de homicidio. — DOCTRINA: Comete error de derecho el juzgador que desestima la prueba de testigos aduciendo circunstancias distintas de las que, para apreciar dicha prueba, establece la ley	243
CRIMINAL: Proceso instruido contra Feliciano López de la Cruz, por el delito de homicidio. — DOCTRINA: No es revisable en casación el juicio que deriva el tribunal de instancia de los hechos que aparecen probados en autos	249
CRIMINAL: Proceso instruido contra Mario Raúl Orellana Sandoval por el delito frustrado de homicidio. — DOCTRINA: Aunque concurra a dictar sentencia un Magistrado suplente que no se había llamado a conocer, el caso no encaja en el inciso 5o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales	256
CRIMINAL: Proceso instruido contra Joaquín Eulogio Osorio Cardona y Herminio Osorio y Osorio, por el delito de asesinato. — DOCTRINA: Es defectuoso el recurso en que no se especifican los hechos que a juicio del recurrente no están debidamente probados, ni el error concreto que le atribuye al fallo basado en prueba indirecta	259
CRIMINAL: Proceso instruido contra José Luis Manrique Díaz, como autor de Parricidio. — DOCTRINA: Es defectuoso el recurso de casación en el que no concuerda la tesis con las leyes citadas como infringidas, ni con el caso de procedencia invocado	261

	Pág.
CRIMINAL: Proceso instruido contra Victor Manuel Gaitán Pineda por el delito de Estafa. — DOCTRINA: No existe error de hecho en la apreciación de la prueba, si los documentos no han sido aportados al proceso en tiempo y forma legales	263
CRIMINAL: Proceso instruido contra Isauro del Cid Carrera y Pedro Ascón Castillo por el delito de homicidio y encubrimiento. — DOCTRINA: Es testigo idóneo el co-reo que declara sobre hechos ocurridos en el interior de la casa donde se cometió el delito, siempre que no haya otros medios de prueba	264
CRIMINAL: Proceso contra Andrés de Jesús Turcios Pereira como autor del delito de homicidio culposo. — DOCTRINA: El recurso por error de derecho en la apreciación de la prueba es ineficaz si las leyes citadas como infringidas no tienen relación con ese caso	269
CRIMINAL: Proceso instruido contra Carlos Enrique Molina Gruet por el delito de parricidio. — DOCTRINA: Cuando el recurso de casación se basa en distintos casos de procedencia, para su análisis es indispensable que se puntualicen separadamente las violaciones que se atribuyen al fallo relacionándolas con cada motivo de impugnación	270
CRIMINAL: Proceso instruido por el delito de homicidio, complicidad y encubrimiento contra Mario Reneiro Vargas Sandoval, Manuel de Jesús Vargas Sandoval y Delio López Sshuender. — DOCTRINA: Con fundamento en error de hecho en la apreciación de la prueba, no se pueden citar como infringidas leyes de carácter substantivo	273
CRIMINAL: Proceso instruido contra Guillermo Jiménez Méndez por el delito de robo. — DOCTRINA: Si el delincuente no pone fuera del ámbito de custodia del propietario las cosas objeto del delito, el hurto no se consuma	276
CRIMINAL: Proceso instruido contra Adolfo Augusto Reyes Mendía por el delito de homicidio. — DOCTRINA: El dicho del acusador carece de valor probatorio contra su acusado	280
CRIMINAL: Proceso instruido contra Carlos Napoleón Salcedo Centeno y Analy Ester Mulet Torres de Salcedo, por el delito de asesinato. — DOCTRINA: El concierto para cometer un delito y la ejecución de actos anteriores y simultáneos encaminados a su consumación, configuran al autor y no al cómplice, cualquiera que sea la participación final	284
REVISION: Recurso presentado por Miguel Angel Molina	301
DEPARTAMENTO DE ESTADISTICA	304
ABOGADOS Y NOTARIOS INSCRITOS DURANTE EL SEMESTRE	309
NOMINA DE FUNCIONARIOS DEL ORGANISMO JUDICIAL	310
JURISDICCION DE LOS TRIBUNALES	318
DIRECTORIO JUDICIAL	325
SINTESIS DE LABORES DEL PRESIDENTE DEL ORGANISMO JUDICIAL Y DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	328
ACUERDO No. 86 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	333
ACUERDO No. 122 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	334
FE DE ERRATAS	335

SECCION JUDICIAL

RESOLUCIONES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CIVIL

Ordinario seguido por el Lic. Augusto Ramírez Sagastume como representante del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, contra Oswaldo Quiñónez Alpírez, Concepción Segura Marroquín viuda de Batres, Mauricio y Margarita García.

DOCTRINA: Quebranta substancialmente el procedimiento, el Tribunal de Segunda Instancia que se niega a conocer del fondo de la sentencia de primer grado en la parte desfavorable al apelante, no obstante que fue expresamente impugnada.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintitrés de enero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Augusto Ramírez Sagastume, en concepto de mandatario judicial del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones con fecha cuatro de agosto de mil novecientos sesenta y siete, en el juicio ordinario seguido por el recurrente, con el carácter ya indicado, contra Oswaldo Quiñónez Alpírez, Concepción (Concha) Segura Marroquín viuda de Batres, Mauricio y Margarita García.

ANTECEDENTES:

El veintitrés de mayo de mil novecientos sesenta y seis, se presentó al Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil de este departamento, el Licenciado Augusto Ramírez Sagastume con la representación indicada, manifestando que comparece a demandar en la vía ordinaria

a los señores Oswaldo Quiñónez Alpírez, Concepción (Concha) Segura Marroquín de Batres, Mauricio y Margarita García, la nulidad absoluta o insubsistencia del negocio jurídico de fecha dos de mayo de mil novecientos sesenta y uno, contenido en la escritura de la misma fecha que en esta ciudad autorizó el Notario Federico Carbonell Rodas, así como la cancelación de Registro número cuatro de la finca número treinta y siete mil veinticinco (37.025), folio ciento cuarenta y dos (142), del libro trescientos cuarenta y tres (343) de Guatemala, y expuso: Que el dos de febrero de mil novecientos sesenta y uno, en esta ciudad y ante los oficios del Notario Federico Carbonell Rodas, don Oswaldo Quiñónez Alpírez reconoció adeudar a la Institución que representa, la suma de dos mil quinientos quetzales, que recibió a mutuo y que se obligó a pagar en el plazo de cincuenta meses a partir de la fecha del documento mencionado. En garantía el deudor constituyó primera hipoteca sobre la finca inscrita en el Registro en la forma ya relacionada anteriormente; que esa hipoteca fue registrada el siete de febrero del mismo año, correspondiéndole la quinta inscripción hipotecaria que pesa sobre la finca identificada. A pesar de que la deuda referida no ha sido cancelada, ni el Presidente del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala ha comparecido en escritura alguna cancelando la hipoteca que pesa sobre esa finca, figura en el Registro la cancelación del adeudo descrito en el punto primero de esta demanda, que libera la quinta inscripción hipotecaria mencionada, de fecha diecinueve de junio de mil novecientos sesenta y uno, con base en una escritura autorizada en esta ciudad por el Notario Federico Carbonell Rodas, de fecha dos de mayo del mismo año. El señor Quiñónez Alpírez con posterioridad a la insubsistente cancelación de la hipoteca inscrita a favor del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, con fecha diecisiete de

septiembre de mil novecientos sesenta y dos, vendió el inmueble gravado a doña Concepción (Concha) Segura Marroquín de Batres, y esta señora a su vez vendió a los señores Mauricio y Margarita García, con fecha veintiocho de julio de mil novecientos sesenta y tres. Que los señores García aún deben el precio del inmueble, pues figura a la décima inscripción hipotecaria de la misma finca, el reconocimiento de deuda a favor de doña Concepción Segura Marroquín de Batres. Que en el Registro General de la Propiedad Zona Central, aparece copia al carbón en el papel de ley, del testimonio autorizado por el Notario Federico Carbonell Rodas, testimonio de una escritura pública que jamás ha existido, como se probará dentro del término correspondiente. Citó fundamentos de derecho; ofreció pruebas y pidió que en sentencia se declare: "B-1) Que el negocio jurídico que contiene la escritura autorizada en esta ciudad por el Notario Federico Carbonell Rodas, de fecha dos de mayo de mil novecientos sesenta y uno, adolece de nulidad absoluta, y como consecuencia no produce efecto alguno. B-2) Que por lo tanto, la escritura autorizada en esta ciudad por el Notario Federico Carbonell Rodas, con fecha dos de mayo de mil novecientos sesenta y uno, es inexistente, adolece de nulidad absoluta y no tiene validez jurídica. B-3) Que en esa virtud, la cancelación número cuatro, que se refiere a la quinta inscripción hipotecaria de la finca número treinta y siete mil veinticinco (37.025) folio ciento cuarenta y dos (142), del libro trescientos cuarenta y tres (343) de Guatemala, originada por la escritura descrita en el punto anterior, es inexistente, insubsistente e ineficaz, careciendo de validez jurídica alguna. B-4) Que por consiguiente, procede cancelar en el Registro General de la Propiedad Zona Central la cuarta inscripción de cancelación de hipoteca, operada en la finca treinta y siete mil veinticinco, folio ciento cuarenta y dos, del libro trescientos cuarenta y tres de Guatemala, quedando con plena vigencia y en primer lugar la quinta inscripción hipotecaria de la misma finca, garantizando el crédito reconocido al Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala. B-5) Que el señor Oswaldo Quiñónez Alpírez es en deber al Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, la suma de dos mil quinientos quetzales (Q.2.500.00), recibida a mutuo, con primera hipoteca, sobre la finca inscrita en el Registro General de la Propiedad Zona Central con los números treinta y siete mil veinticinco folio ciento cuarenta y dos,

del libro trescientos cuarenta y tres de Guatemala, en las condiciones indicadas en la escritura autorizada por el Notario Federico Carbonell Rodas el dos de febrero de mil novecientos sesenta y uno. B-6) Que la inscripción hipotecaria registrada sobre la finca citada a favor de la señora Concepción (Concha) Segura Marroquín de Batres, ocupa el segundo lugar, en virtud de lo declarado anteriormente. B-7) Que se condena en costas a los demandados". Acompañó certificación extendida por el Registrador de la Propiedad de las inscripciones de dominio, anotaciones, gravámenes y cancelaciones, de la finca expresada y testimonio registrado de la escritura pública de mutuo con hipoteca otorgada por Oswaldo Quiñónez Alpírez a favor del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, autorizada por el Notario Federico Carbonell Rodas, el dos de febrero de mil novecientos sesenta y uno.

Concepción Segura Marroquín viuda de Batres al contestar la demanda en sentido negativo, interpuso las excepciones de ser tercera de buena fe y falta de derecho y acción contra ella. Contrademandó al Crédito Hipotecario Nacional para que en sentencia se declare: A) Que sea cual fuere el resultado de la demanda en cuanto al señor Quiñónez Alpírez, este resultado no le afecta. B) Que en caso de llegarse a ordenar la cancelación en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Cuarta inscripción de cancelación de hipoteca, esta cancelación no debe hacerse en perjuicio de terceros de buena fe. C) Que la cuarta inscripción de cancelación hipotecaria es legal, puesto que se hizo con base en un testimonio de escritura pública, presentado con su correspondiente duplicado. D) Que el Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, debe pagarle los daños y perjuicios que esta demanda le cause, los que serán valuados por expertos.

Oswaldo Quiñónez Alpírez contestó en sentido afirmativo la demanda. Los demandados Mauricio y Margarita García la contestaron en sentido negativo y contrademandaron al Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala los daños y perjuicios que se les han ocasionado al ser demandados. El representante de la parte actora contestó negativamente las contrademandas e interpuso contra ellas la excepción perentoria de falta de derecho en los contrademandantes.

PRUEBAS:

Por parte del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala se rindieron las siguientes prue-

bas: a) Certificación del Registrador General de la Propiedad de las inscripciones de dominio, anotaciones, gravámenes y cancelaciones de la finca urbana número treinta y siete mil veinticinco, folio ciento cuarenta y dos, del libro trescientos cuarenta y tres de Guatemala; b) Certificación del mismo Registrador del duplicado del testimonio de la escritura número setenta y seis, de fecha dos de mayo de mil novecientos sesenta y uno, del Notario Federico Carbonell Rodas; c) Certificación extendida por el Jefe de Contabilidad del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, sobre la vigencia del crédito concedido a Oswaldo Quiñónez Alpírez; d) Acta notarial autorizada por el Notario Jorge Luis de León Batres de fecha catorce de marzo de mil novecientos sesenta y seis; e) Reconocimiento judicial practicado en el Protocolo del Notario Federico Carbonell Rodas, correspondiente al año de mil novecientos sesenta y uno; f) Informe del Director del Archivo de Protocolos en el sentido de que el testimonio especial de la escritura número setenta y seis de fecha dos de mayo de mil novecientos sesenta y uno, del protocolo del Notario Federico Carbonell Rodas, no se refiere a la carta de pago del crédito concedido a Oswaldo Quiñónez Alpírez.

Concepción Segura Marroquín viuda de Batres presentó: a) certificación del Registrador de la Propiedad Inmueble, del asiento número cuatrocientos treinta y tres en el que consta la entrega al Registro del testimonio de la escritura autorizada por el Notario Federico Carbonell Rodas, número setenta y seis de fecha dos de mayo de mil novecientos sesenta y uno, y b) certificación del Registro de la Propiedad presentada por el actor con la demanda; esta certificación se tuvo también como prueba a solicitud de Mauricio y Margarita García.

El Juez de Primer Grado al dictar la sentencia declaró: "I) Sin lugar la demanda ordinaria seguida por el Licenciado Augusto Ramírez Sagastume, en calidad de mandatario judicial del Crédito Hipotecario Nacional, en cuanto a lo solicitado en los puntos B-1, B-2, B-3, B-4, B-6, y B-7. II) Con lugar la demanda entablada por el actor en cuanto a lo solicitado en el punto B-5 y en consecuencia, el señor Oswaldo Quiñónez Alpírez es en deberle al Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, la suma de dos mil quinientos quetzales exactos. III) Sin lugar las excepciones interpuestas por la señora Concepción (Concha) Segura Marroquín v. de Batres de: "Ser tercera de buena fe,

falta de derecho y acción contra ella" por las consideraciones hechas. IV) Con lugar la excepción de falta de derecho en los contrademandantes interpuestas por el actor, y en consecuencia sin lugar la contrademanda por parte de los señores Mauricio y Margarita García, y Concepción (Concha) Segura Marroquín v. de Batres, en relación a los daños y perjuicios, y la de la señora Segura Marroquín v. de Batres en los demás puntos por las razones consideradas. V) No hay especial condena en costas".

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones al conocer en grado de la sentencia de primera instancia declaró: "a) que por la razón considerada no entra a conocer de las apelaciones hechas valer por el actor, "Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala" y el demandado Oswaldo Quiñónez Alpírez y b) resolviendo sobre las impugnaciones de Concepción (Concha) Segura v. de Batres, confirma la sentencia en cuanto a que declara sin lugar la excepción de falta de acción interpuesta por ella contra el actor; la confirma también en cuanto a que declara con lugar la excepción de falta de derecho en los contrademandantes interpuesta por el Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala y sin lugar la contrademanda de la señora Marroquín v. de Batres y en cuanto a que resuelve que no hay especial condena en costas, porque se estima que las partes litigaron con evidente buena fe y además porque el fallo sólo acoge parte de las pretensiones de cada quien; y, la revoca en cuanto a que declara sin lugar las excepciones de "Ser tercera de buena fe" y "falta de derecho contra ella" interpuesta por la señora Marroquín v. de Batres y resolviendo al respecto declara con lugar tales defensas". Consideró la Sala que está en la imposibilidad legal de entrar a conocer del fondo del fallo, relacionado con las apelaciones interpuestas por el personero del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala y del demandado Oswaldo Quiñónez Alpírez, en acatamiento de lo doctrinado en el artículo 603 del Código Procesal Civil y Mercantil. Que el primero de los recurrentes, tanto en primera instancia al interponer su alzada como en su alegato en la segunda, claramente indica que impugna el pronunciamiento de primer grado en su totalidad, solicitando se revocara, pero la norma ya citada al limitar la apelación ordena que ésta se considerará sólo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido expresamente impugna-

do y al examinar el fallo que motivó la alzada se constata que comprende en su parte resolutive cinco declaraciones diferentes de las cuales la Segunda, Tercera, Cuarta y aún la Quinta, le son favorables a la Institución demandante, y, como ya se dijo, al impugnar la sentencia en un todo, impide al Tribunal entrar a conocer de su refutación, y en cuanto a la del señor Oswaldo Quiñónez Alpírez, porque al adherirse a la apelación, tampoco hizo manifestación expresa contra cuál o cuáles de los puntos de la sentencia no estaba conforme.

Que en cuanto a la apelación de Concepción (Concha) Segura Marroquín v. de Batres, la defensa de ser ella tercera de buena fe en el asunto se declara con lugar porque las operaciones relativas a la finca discutida se verificaron con registro limpio; la de falta de derecho contra ella también prospera dada la forma en que se resuelve el asunto principal; la de falta de acción es improcedente; que la decisión del Juez de declarar sin lugar la contrademanda debe mantenerse porque no se probó la existencia de daños y perjuicios; la petición de los puntos A) y B) de la reconvencción son imprecisos y el C) porque no habiéndose hecho declaración expresa que afecte la inscripción de que se trate, es ocioso pronunciarse al respecto.

RECURSO DE CASACION:

El Licenciado Augusto Ramírez Sagastume como personero de El Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala interpuso el presente recurso de casación basándose en los siguientes casos: I) Por quebrantamiento substancial del procedimiento con apoyo en el inciso 1o. del artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil; cita como infringidos los artículos 198, 603 y 610 del mismo Código indicado; el 227; 232 incisos 4o., 5o. y 6o.; y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, y expone: que la Sala se niega a conocer del recurso de apelación que interpuso, teniendo obligación de hacerlo, aduciendo que no se impugna lo desfavorable; que se interpuso el recurso de apelación por incongruencias de la sentencia con los hechos, fundamentos de derecho y petición de la demanda; en el alegato se pone de relieve lo que es desfavorable para el Banco que representa, haciendo ver que incluso lo que podría considerarse favorable no se basa en un considerando que tenga relación con la demanda y no tiene relevancia desde el momento en que la misma se desestima. Que se impugna ex-

presamente lo desfavorable, aduciendo las razones que impulsan a declarar la procedencia de la demanda, se pone de relieve la incongruencia de todo el fallo, que incluye las consideraciones que fundamentan hasta lo que la Sala Segunda considera favorable, ya que una sentencia dictada conforme a derecho merecerá otras consideraciones que basen la procedencia de la demanda y la improcedencia de las excepciones interpuestas por los demandados, distintas consideraciones que también basarán la declaratoria sin lugar de la contrademanda.

II) Quebrantamiento substancial del procedimiento; caso de procedencia contemplado en el inciso 5o. del artículo 622 del Decreto Ley 107, e infringidos los artículos 227, 232 incisos 5o. y 6o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 26 y 198 del Código Procesal Civil y Mercantil. Agrega que la Sala afirma que no entra a conocer del fondo del fallo, y por otra parte declara con lugar las excepciones interpuestas por la señora viuda de Batres, de ser tercera de buena fe, y de falta de derecho para ser demandada; que la parte del fallo de primer grado que se dice no entra a conocer queda con carácter definitivo y tal parte del fallo no guarda relación con las consideraciones que fundamentan la declaratoria de procedencia de las excepciones relacionadas.

III) Quebrantamiento substancial del procedimiento; caso de procedencia, el inciso 6o. del artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil, citando como infringidos los artículos 228 y 232 incisos 2o., 4o. y 5o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; por no haber hecho declaración sobre las pretensiones contenidas en los puntos, B-1, B-2, B-3, B-4 y B-6 del petitorio de la demanda.

IV) Quebrantamiento substancial del procedimiento con base en el inciso 6o. último párrafo, estimándose infringidos los artículos 227, 232 incisos 4o., 5o. y 6o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 26 y 198 del Código Procesal Civil y Mercantil, por incongruencia de la declaratoria de las excepciones interpuestas por la señora Segura Marroquín viuda de Batres con lo planteado en la demanda, y con lo considerado para no entrar a conocer del fondo.

V) Que interpone también casación por violación y aplicación indebida de las leyes, con apoyo en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, y cita como

violados los artículos 1406 y 1304 del Código Civil antiguo: 1251, 1301 y 1302 del Código Civil vigente, porque los negocios que adolecen de nulidad absoluta, no producen efecto en ningún sentido y en ningún tiempo porque no existen, y porque el Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala tiene derecho para demandar y pedir que se declare la nulidad absoluta de un negocio jurídico en que no concurren los requisitos esenciales para su existencia. Y que se aplicaron indebidamente los artículos 1104 del Decreto Legislativo 1932 y 1148 del Código Civil vigente, al declarar la Sala con lugar la excepción de tercero de buena fe en relación a los artículos que tratan de los requisitos esenciales de todo negocio jurídico y de los que se refieren a la nulidad absoluta, porque tales negocios jurídicos, por ser inexistentes, no producen efecto alguno.

VI) Que se cometió error de hecho en la apreciación de la prueba porque en la sentencia de primer grado al apreciar el reconocimiento judicial realizado en el protocolo del Notario, existe equivocación porque deduce un hecho distinto en relación a la prueba y a la demanda. Que al declarar con lugar la Sala las excepciones de tercero de buena fe y falta de derecho interpuestas por la señora Segura Marroquín viuda de Batres, existe error de hecho en la apreciación de la prueba, por cuanto que para tal declaratoria, no toma en consideración el acta de reconocimiento judicial practicado en el Protocolo del Notario Federico Carbonell Rodas, identificado; tampoco la certificación extendida por el Registro General de la Propiedad Inmueble que contiene la copia al carbón de un testimonio autorizado por el Notario Federico Carbonell Rodas, que motiva la cancelación de la 5a. inscripción hipotecaria que pesaba sobre la finca No. 37,025, folio 142, del libro 343 de Guatemala; omite examinar la certificación extendida por el Registro General de la Propiedad presentada por el Banco que contiene las inscripciones y cancelaciones relacionadas con la misma finca mencionada, en donde figuran las personas demandadas; y también omite apreciar el informe del Archivo de Protocolos que señala la inexistencia de una Carta de pago que haya otorgado el representante legal del Crédito Hipotecario Nacional; que todos los documentos enumerados demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador.

Efectuada la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

La Sala se fundó para no conocer de la apelación interpuesta por el recurrente, en que se impugna el pronunciamiento de primer grado en su totalidad, y que este contiene cinco declaraciones diferentes de las cuales algunas son favorables a la institución demandante. Del examen de los autos se ve que el representante del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, al interponer el recurso de apelación manifestó en el memorial respectivo que apela contra toda la sentencia por no estar de acuerdo con la totalidad de la misma, toda vez que es incongruente con la demanda, y en el alegato presentado en día de la vista expone los motivos por los cuales estima que debe prosperar su acción sobre la nulidad y cancelación demandadas. Ahora bien, la circunstancia de que se haya expresado que se apela de toda la sentencia no impide al Tribunal de Segundo Grado conocer de lo desfavorable que haya sido impugnado, porque la limitación que contiene el artículo 603 del Código Procesal Civil y Mercantil, se refiere a que el Tribunal de alzada no debe conocer de lo que es favorable al apelante, de donde se deduce que aun cuando se diga que se apela de todo el fallo, si resulta que éste contiene puntos favorables y desfavorables, y al hacer las refutaciones se impugna lo desfavorable sí debe el Tribunal conocer de esta expresa impugnación; y como en el presente caso el representante del Crédito Hipotecario Nacional como ya se dijo, hace impugnaciones a lo que considera contrario a los intereses de su representado, la Sala debió haber entrado a conocer de la sentencia en ese aspecto y al negarse a hacerlo quebrantó el procedimiento con infracción de los Artículos 603 y 610 del Decreto Ley 107, citados por el recurrente, por lo que procede casar el fallo recurrido, sin necesidad de entrar a conocer de los otros motivos alegados, dados los efectos que produce el vicio apuntado.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado, y en los Artículos 88, 631 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 68, 222, 223, 224, 227, 232, 233, 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida a efecto de que el Tribunal de Segundo Grado entre a conocer el fondo de los puntos de la sentencia de primera instancia expresamente impugnados

por el recurrente. Las costas y reposición de los autos se imputan al Tribunal que dio lugar al recurso. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca P.).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiséis de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tienen a la vista para resolver los recursos de aclaración y ampliación, interpuestos por Concepción (Concha) Segura Marroquín viuda de Batres, contra la sentencia dictada por esta Cámara, por la que se resolvió el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Augusto Ramírez Sagastume como representante de El Crédito Hipotecario Nacional, en el juicio ordinario que siguió contra Oswaldo Quiñónez Alpírez, Concepción Segura Marroquín viuda de Batres, Mauricio y Margarita García; y **CONSIDERANDO:** Encuentra la recurrente que la sentencia no es suficientemente clara porque no se expresa si se anula toda o únicamente parte de la recurrida; que si se anula toda, la obligación del Tribunal de segundo grado es la de conocer de los puntos impugnados también por ella, porque se adhirió a la apelación, y que si no se anula toda la sentencia, quedan vigentes los puntos favorables a ella resueltos por la Sala. Al respecto cabe expresar que en esta materia, el término casar equivale a anular, y como en el fallo cuya aclaración se pide se consignó que se casa la sentencia recurrida, es obvio que ésta quedó anulada en su totalidad, pues de no ser así este Tribunal hubiera tenido que conocer y resolver los otros puntos de impugnación que contiene el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Augusto Ramírez Sagastume en relación con lo resuelto en favor de la señora Segura Marroquín viuda de Batres, por lo que en este aspecto el fallo no merece aclaración. Ahora bien, habiéndose anulado la sentencia, el Tribunal de segundo grado está en la obligación de resolver todos los recursos de apelación planteados, por lo que es procedente la ampliación solicitada en ese sentido, en virtud de que en la parte resolutive de la sentencia de esta Corte no se contempla esa circunstancia. Artículos 597 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO:

Esta Cámara con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 222, 223, y 224 del Decreto Gubernativo 1862, al resolver declara: 1o. SIN LUGAR el recurso de aclaración interpuesto; y 2o. CON LUGAR el recurso de ampliación, y como consecuencia se amplía la sentencia de fecha veintitrés de enero del año en curso, dictada por esta Corte, en el sentido de que el Tribunal de Segundo Grado debe conocer además de las apelaciones interpuestas por los otros interesados en el juicio. Notifíquese.

Morales.—Zea Ruano.—de la Roca P.—Linares Letona.—Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Juan Alberto Mertins Muller contra el Ingeniero José Julio Arrivillaga Vásquez y compañeros.

DOCTRINA: Para que pueda prosperar el recurso de casación es necesario que en su planteamiento se concreten con precisión las impugnaciones que se hagan al fallo recurrido y que sean congruentes con los casos de procedencia invocados.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, dos de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se ve el auto definitivo del dos de agosto año próximo pasado, dictado por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, en el proceso ordinario sobre la revocatoria de unos contratos e insubsistencia de las escrituras que los contienen, seguido por el señor JUAN ALBERTO MERTINS MULLER contra el Ingeniero JOSE JULIO ARRIVILAGA VASQUEZ, HECTOR MURUA ROBLEDO, HELMUTH MERTINS MULLER y CONSUELO MURUA ROBLEDO DE MERTINS.

ANTECEDENTES:

El dos de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, se presentó al Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Civil de este De-

partamento, Alberto Mertins Muller, exponiendo: que con su hermano Helmuth de sus apellidos había tenido discusiones judiciales derivadas de diferencias en el negocio "Pensión Mertins" que a ambos correspondía en común; que su citado hermano solicitó la intervención de ese negocio y se nombró como administradora a su esposa, Consuelo Murúa Robledo de Mertins a quien se le entregó en vías de prosperidad; que posteriormente fue separada dicha señora de la administración del negocio y nombrándose administrador judicial del mismo a su hermano Helmuth, quien poco se preocupó del negocio, concretándose únicamente de explotarlo y luego lo clausuraron con sólo un aviso al Juez; hechos ocurridos en mil novecientos cincuenta y nueve y ante el Juzgado Sexto de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento; que con motivo de la intervención y clausura del negocio de la "Pensión", se vio obligado a promover el juicio de rendición de cuentas ante el propio Juzgado; que en mil novecientos cincuenta y nueve, la señora Consuelo Murúa Robledo de Mertins, tenía inscritas a su favor las fincas urbanas números treinta y seis mil doscientos cincuenta y cinco (36.255), folio ciento setenta y ocho (178) del libro trescientos ocho (308) y treinta y seis mil seiscientos setenta (36.670), folio noventa y dos (92) del libro trescientos cuatro (304) ambas de Guatemala, pero dicha señora para cubrir las responsabilidades civiles contraídas con la administración de la "Pensión Mertins", procedió a otorgar un traspaso simulado de esas fincas a favor de su hermano, Héctor Murúa Robledo, ante el Notario Mario Quiñónez Amézquita, el once de agosto de mil novecientos cincuenta y nueve; que el veinticinco de noviembre de mil novecientos sesenta, fueron inscritas tanto a su nombre como al de su hermano Helmuth las fincas urbanas número trece mil seiscientos setenta y dos (13.672), folio ciento veintinueve (129) del libro ciento once (111) y catorce mil novecientos cincuenta y seis (14.956), folio doscientos treinta y nueve (239) del libro ciento treinta y cuatro (134), ambas de Guatemala; que en el juicio de rendición de cuentas los demandados fueron condenados y en un memorial que se tuvo por ratificado, manifestaron que en la "Pensión Mertins" había un haber de veintisiete mil trescientos cuarenta y cinco quetzales y en los cuales corresponde al presentado, como copropietario de ese negocio, la suma de TRECE MIL SEISCIENTOS SETENTA Y DOS QUETZALES con OCHENTA Y

CINCO CENTAVOS, más intereses y costas, que los esposos Mertins Murúa están obligados a reintegrarle; que por escritura del veintiuno de enero de mil novecientos sesenta y cinco, pasada ante los oficios del Notario Carlos Rafael López Torrebiarte. su hermano Helmuth Mertins Muller, pretendiendo eludir sus responsabilidades y con fraude a sus intereses como acreedor, procedió también simuladamente a hacer traspaso de sus derechos en las dos fincas ya relacionadas al Ingeniero José Julio Arrivillaga Vásquez; que como consecuencia de los hechos anteriores, demandaba a los señores: Helmuth Mertins Muller, Ingeniero José Julio Arrivillaga Vásquez, Héctor Murúa Robledo y Consuelo Murúa Robledo de Mertins, para que en sentencia "declarar con lugar mi demanda y como declarar la revocatoria de los contratos sostenidos entre los demandados con fraude a mis derechos de acreedor relacionados". Acompañó certificación extendida por el Registro de la Propiedad de la zona central y de la sentencia de rendición de cuentas a que alude. El trece de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, el Juzgado de Primera Instancia resolvió no darle trámite a la demanda, en virtud de no indicarse con precisión las declaraciones que deben hacerse en sentencia. En memoria del nueve de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, Juan Alberto Mertins Muller, amplía la demanda en el sentido de que en sentencia se declare: con lugar dicha demanda así como revocados los contratos de referencia, insubsistentes las escrituras que lo contienen, Con tal aclaración se le dio trámite a la demanda.

Héctor Murúa Robledo, antes de contestar la demanda, interpuso las excepciones de caducidad en cuanto al contrato que celebró con la señora Consuelo Murúa de Mertins, porque en cuanto a ese contrato debe "aplicarse las disposiciones del Código Civil derogado que en su artículo 2363 preceptuaba que la acción para pedir la rescisión duraba un año desde que se celebró el contrato y se verificó el pago; y el artículo 2360 prescribía que había lugar a la rescisión en los casos en que se hubiera cometido fraude en perjuicio de acreedores, al enajenar sus bienes al deudor. También interpuso la excepción de falta de personalidad en él en cuanto al contrato celebrado entre el señor Helmuth Mertins Muller y el Ingeniero Arrivillaga Vásquez.

El Ingeniero José Julio Arrivillaga Vásquez, interpuso las excepciones de falta de persona-

lidad en él en cuanto al contrato celebrado por Héctor Murúa Robledo y la señora Consuelo Murúa de Mertins, y prescripción en cuanto a la revocatoria del contrato que celebró con el señor Helmuth Mertins Muller.

Iguales excepciones interpuso el señor Helmuth Mertins Muller, por no haber intervenido en el contrato celebrado entre Héctor Murúa Robledo y la señora Consuelo Murúa de Mertins y porque se ha consumado la prescripción en cuanto a la revocatoria demandada del contrato que celebró con el Ingeniero Arrivillaga Vásquez.

En tres autos del quince de mayo del corriente año, el Juez Tercero de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento, declaró con lugar las excepciones que respectivamente interpusieron los demandados Héctor Murúa Robledo, Ingeniero José Julio Arrivillaga Vásquez y Helmuth Mertins.

El dos de agosto del corriente año, la Sala Primera de la Corte de Apelaciones al conocer en alzada de los tres autos relacionados, los confirmó con la siguiente consideración: "el recurrente, al interponer la apelación, se limitó a pedir que se tuviera por interpuesto el recurso, y en esta instancia no hizo ninguna objeción a las resoluciones contra las que se alzó concretándose únicamente a pedir que se señalara día para la vista en cuya oportunidad manifestaría agravios sin que hasta la fecha lo haya hecho, y examinados los autos recurridos, del estudio de las mismos se ve que están ajustados a derecho en cuanto a la prescripción se refiere, puesto que la ley determina que la acción revocatoria prescribe en un año contado desde la celebración del negocio o desde la fecha en que se verificó el pago o se hizo la renuncia al derecho, y aunque equivocadamente la ley señala como prescripción este caso típico de caducidad, en el presente juicio aparece que las ventas a favor de los señores Héctor Murúa Robledo y José Julio Arrivillaga se hicieron en agosto de mil novecientos cincuenta y nueve y enero de mil novecientos sesenta y cinco, respectivamente, y habiendo sido presentada la demanda hasta en septiembre de mil novecientos sesenta y seis, había transcurrido más del año señalado por la ley, para poder accionar en ese sentido, y en cuanto a las excepciones de falta de personalidad si bien es cierto que los demandados interponentes están obligados cada uno de las ventas verificadas sin interferir en la realizada por los otros, también lo es que habiéndose declara-

do la procedencia de la excepción de prescripción es innecesario analizar la otra excepción planteada, por lo que esta Sala estima que lo resuelto por el Juez a quo debe confirmarse. Artos. . . POR TANTO: esta Sala con fundamento en lo considerado, leyes citadas y en lo preceptuado en los Artos. . . CONFIRMA los autos apelados".

RECURSO DE CASACION:

HANS ALBERT KURT MERTINS MULLER o JUAN ALBERTO MERTINS MULLER, con auxilio del Abogado Ramiro Manuel Rivadeneira Flores, interpone recurso de casación contra el auto transcrito, fundado en lo que disponen los artículos 621 incisos 1o. y 2o. y 622 inciso 1o. del Código Procesal Civil y Mercantil, para lo cual razona en la forma siguiente:

"Las excepciones previas de mención fueron planteadas por los demandados contra mi demanda, que propiamente no contiene acción directa de revocatoria sino sólo petición subsidiaria de ella; que mis acciones invocadas en forma clara y explícita, fueron de simulación e insubsistencia de los respectivos contratos. Por lo que, al estimar la Sala como acción de revocatoria en mi demanda, confundiendo de simulación e insubsistencia que contiene, interpretó equivocadamente mi referida demanda incurriendo así en error de hecho violándose así los artículos 84 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, 51 61 incisos 3o., 4o. y 6o. y 106 del Código Procesal Civil y Mercantil".

"Mis acciones de simulación e insubsistencia aparecen jurídicamente ligadas entre sí, por ser una consecuencia inmediata de la otra, imprescindible, por lo que al declarar en su confirmatoria de los autos de primera instancia, prescrita acción de revocatoria confundiendo con las de simulación e insubsistencia que son imprescriptibles, cometió error de derecho violando los artículos 1284 incisos 1o. y 2o.; 1285 y 1288 del Código Civil vigente".

"Al estimar la Sala innecesario entrar al análisis de la excepción de falta de personalidad en los demandados por haber tenido prescrita la acción de revocatoria promovida, incurrió asimismo en error de derecho infringiendo el procedimiento pues estaba en obligación y no podía mediante tal pretexto negarse a co-

nocer del fondo de la aludida excepción previa y resolverla en derecho, por prevenirlo expresamente la ley, violando en ese sentido los artículos 121 incisos 5o. y 6o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial”.

“Al confirmar la Sala la confirmatoria de primera instancia de la falta de personalidad de los demandados en autos, incurrió en error de derecho, puesto tanto los unos como supuestos vendedores, están en la obligación de mantener y garantizar la tenencia y pacífica posesión de la cosa y al saneamiento por evicción, como lo otro de defender la cosa como supuestos adquirientes de la propiedad de ellas, violándose en tal sentido los artículos 464; 468, 1559 y 1809 del Código Civil vigente”.

“La resolución o auto recurrido de casación, en la forma en que aparece publicado, no se encuentra congruente con la demanda y demás constancias procesivas, ni tampoco contiene decisiones positivas y precisas, incurriendo el Tribunal de Segunda Instancia por ese motivo, en error de derecho violando los artículos 26 Código Procesal Civil y Mercantil y 227 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y XV de los Preceptos Fundamentales de ese mismo cuerpo de leyes”.

“En lo que concierne a la infracción del procedimiento reclamado en el presente recurso de casación, lo hago consistir en la negativa del Tribunal de segunda instancia a analizar la falta de personalidad de los demandados a que estaba obligada acorde con las constancias procesivas, y el hecho de haberse aceptado una excepción, previa, no es fundamento legal que la escudara de aquella obligación, y si bien no pedida subsanación en ese sentido, lo fue, porque la infracción se cometió en la resolución definitiva que ponía fin al trámite de las articulaciones, no pudiendo interponerse recursos de aclaración y ampliación por la resolución que aparece clara y confirmaba todas las excepciones interpuestas por los demandados Helmuth Mertins Muller y José Julio Arrivillaga Vásquez, lo que ponía en imposibilidad de solicitar la subsanación en segunda instancia donde se cometió la infracción”.

“Y hago consistir la infracción del procedimiento también en que, los autos de primera instancia resolutivo de las excepciones previas fueron tres de la misma fecha y relacionados con los propios puntos o excepciones contra-

vertidos, por lo que, en conformidad con la ley que prevenía resolver todas las articulaciones previas en un solo auto, tenían que estimarse adicionales o complementarias unos y otros, como un solo cuerpo o disposición legal, y la apelación interpuesta contra uno de ellos, necesariamente afectaba a todos los actuantes en sus respectivas promociones, y encontrándose todos en idénticas circunstancias como demandados, la decisión del Tribunal tenía que, aparecer determinante de la situación de todos ellos, y no dual, pues la Sala nada consideró y resuelve en cuanto a las excepciones interpuestas por el señor Héctor Murúa Robledo, haciéndose imprescindible para la normalidad de la discusión, comprender en el trámite como se hizo en el trámite conjunto y así al resolver sin fraccionamiento de la resolución respectiva. Violando así la Sala los artículos 121 inciso 1o. y 4o. o fracciones de esa disposición legal y 198 del Código Procesal Civil y Mercantil”.

Antes del señalamiento del día para la vista, el recurrente citó también como violados en la sentencia que combate, los artículos 23 y 110 del Código Procesal Civil y Mercantil; XIV y 167 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 43, 45, 53 y 240 de la Constitución de la República, manifestando que los razonamientos respectivos los indicaría oportunamente.

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

No es posible analizar el recurso de casación por el quebrantamiento substancial del procedimiento en cuanto se refiere a las excepciones, por las siguientes razones: A) porque se refiere a la forma en que las excepciones fueron resueltas en primera instancia; B) porque en esta parte el recurso lo hace consistir “en la negativa del Tribunal de segunda instancia a analizar la falta de personalidad de los demandados a que estaba obligado acorde con las constancias procesivas”; C) porque en ese sentido no citó leyes que a su entender fueran infringidas por la Sala sentenciadora; y D) porque no pidió la subsanación de la falta pudiendo hacerlo. Todos son vicios insubsanables por este Tribunal, por lo técnico y extraordinario del recurso de casación.

II

En los otros motivos de impugnación anotados en el escrito de sometimiento y que han quedado transcritos, se ve que el recurrente comete el defecto técnico de confundir lamentablemente los casos de procedencia del recurso de casación, porque en una misma tesis involucra errores de hecho y de derecho que necesariamente deben referirse a la apreciación de la prueba, y quebrantamiento substancial del procedimiento; tampoco precisa a qué medios de prueba se refiere; y comete la equivocación de citar leyes sustantivas que no son atinentes a la valoración de la prueba, pero por la naturaleza propia del recurso de casación, esta Cámara se encuentra en la imposibilidad de hacer el estudio comparativo de rigor y tratar de averiguar cuál es la intención del interesado para adecuar a cada uno de los casos de procedencia invocados, la tesis que sostiene.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo además en lo que disponen los Artículos 88, 619 inciso 6o., 620, 627, 633 y 635 del Decreto Ley 107, 168, 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso de casación relacionado; condena al recurrente al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales que dentro de tercero día deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial, y para el caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión; asimismo deberá reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual le señala el mismo término de tres días, bajo apercibimiento de imponerle cinco quetzales de multa. Notifíquese y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Carlos Eduardo Dávila Zaghi contra el menor Carlos Rafael Morán Dávila.

DOCTRINA: No puede prosperar el recurso de casación, cuya tesis es confusa o que no concreta la ley infringida.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, seis de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Carlos Eduardo Dávila Zaghi, contra la sentencia de fecha veinticinco de abril de mil novecientos sesenta y seis, pronunciada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones en el juicio ordinario seguido por el recurrente contra el menor Carlos Rafael Morán Dávila ante el Juzgado Primero de Primera Instancia de lo Civil.

ANTECEDENTES:

El veintinueve de junio de mil novecientos sesenta y cinco, compareció Eduardo Dávila Zaghi ante el mencionado tribunal demandando en la vía ordinaria al menor Carlos Rafael Morán Dávila representado por su padre y tutor natural Doctor Luis Morán Novales, exponiendo: a) como lo acredita con la partida de su nacimiento es hijo de Francisco Dávila García; éste último es hermano de María Otilia Dávila García, ya fallecida, habiendo sido declarado su heredero universal abintestado el demandado, de quien es su tutor natural Luis Felipe Morán, siendo el mandatario judicial de éste Rafael Dávila Guevara; b) como se comprueba con certificación del Registro de la Propiedad, el treinta y uno de enero de mil novecientos sesenta y uno, el padre del presentado llamado indistintamente Juan Francisco o Francisco Dávila García, era propietario de las fincas números ocho mil seiscientos noventa y nueve, folio 229 del libro ciento cuarenta y ocho; quinientos sesenta y cuatro, folio setenta y tres, libro ciento siete; nueve mil doscientos sesenta y dos, folio treinta, del libro ciento cincuenta y ocho; nueve mil trescientos noventa y seis folio doscientos cincuenta y siete, libro ciento dieciséis y seiscientos setenta y dos, folio trescientos uno, del libro veintiocho, todos de Guatemala las cuales mediante escritura otorgada el diecinueve de junio de mil novecientos sesenta y uno, ante el Notario Guillermo Melgar Colón, fueron unificadas, resultando la finca número treinta y ocho mil cuatrocientos diecinueve, folio doscientos cuarenta y cinco del libro seiscientos treinta y uno de Guatemala; c) Juan Francisco Dávila García o Francisco Dávila García siendo propietario de

las fincas que se cancelaron por la unificación aludida. por razones de índole familiar se vio obligado a otorgar ante los oficios del Notario Guillermo Melgar Colón, la escritura número cuatro de fecha veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, habiéndose hecho constar que por el precio de doce mil cincuenta y cinco quetzales, vendía a su hermana María Otilia Dávila García, las fincas identificadas individualmente, operación que dio origen a la décimosegunda inscripción de dominio, que figura en la certificación que acompaña; d) por fallecimiento de la supuesta compradora, las citadas fincas fueron inscritas a favor del hijo de la fallecida Carlos Rafael Morán Dávila, quien aparece actualmente como heredero, propietario de tales bienes; e) el contrato celebrado entre Francisco o Juan Francisco Dávila García y María Otilia Dávila García fue totalmente simulado, ya que en ningún momento existió entrega del precio por parte de la supuesta compradora, ni esta entró nunca en posesión del inmueble, sin que haya sido la intención ni del vendedor, ni de la compradora el mantener esa situación simulada por tiempo indeterminado sino únicamente por el tiempo necesario para solventar situaciones de carácter familiar, y en sus relaciones familiares y sociales siempre manifestó la compradora que no había habido tal venta; que por haber fallecido la presunta compradora, imposibilitó registrar la realidad del negocio, situación que afecta patrimonialmente al actor "ya que ha conllevado el empobrecimiento total" de su padre. Pidió que se declarara: con lugar la demanda y como consecuencia la nulidad absoluta del contrato de compra-venta contenido en escritura pública número cuatro otorgada el veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, ante los oficios del Notario Guillermo Melgar Colón, por simulación absoluta, falta de pago del precio y falta de causa para obligarse y como consecuencia que son nulas las inscripciones registrales de las fincas individualizadas y de la finca que resultó de la unificación de aquéllas. Rafael Dávila Guevara compareció como mandatario judicial del Doctor Luis Felipe Morán Novales, indicando que el menor demandado es hijo de este último; que el Doctor Morán ya conocía y conoce del asunto de los bienes que al morir dejó su esposa, María Otilia Dávila de Morán y por ello le entregó al otorgarle poder, el escrito debidamente autenticado que acompaña; que ruega al tribunal agregar a sus antecedentes, "como contestación a la presente demanda, el escrito debida-

mente autenticado que me permito acompañar", memorial que fue debidamente ratificado. En tal escrito el Doctor Morán Novales indicó que los hechos de la demanda son totalmente ciertos y solicitó que se tuviera por contestada la demanda en sentido afirmativo y "se tenga como allanado al demandado a las pretensiones de la demanda". A solicitud de Dávila Guevara, se emplazó dentro del proceso a Juan Francisco o Francisco Dávila García; este compareció indicando que los hechos de la demanda son ciertos y que se le tenga como tercero coadyuvante con el actor. Aplicando el principio del impulso procesal el Juzgado mandó oír al Ministerio Público por ser menor de edad el demandado, institución que consideró que debía continuar sus trámites el presente juicio para que se probaran los hechos de la demanda. Se abrió a prueba el proceso; se tuvieron como parte del actor: 1) las partidas del Registro Civil en las que consta el estado civil, la filiación, nacimiento y fallecimiento de acuerdo con la relación de los hechos de la demanda; 2) certificaciones del Registro de la Propiedad de las inscripciones de dominio de las fincas rústicas indicadas en la demanda; 3) copia simple legalizada de la escritura número cuatro de fecha veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, otorgada ante el Notario Guillermo Melgar Colón, por la que Juan Francisco Dávila García vendió a María Otilia Dávila García, los inmuebles a que se refiere la demanda; figura en la cláusula segunda que el vendedor indica que los precios en que vendió todos los inmuebles identificados los "ha recibido a su entera satisfacción de la señorita María Otilia Dávila García", y que a ésta le entrega desde el mismo momento la posesión de los bienes a la compradora, todo lo cual aceptó ésta; 4) primer testimonio de la escritura pública de poder especial otorgado por Luis Felipe Morán Novales "por sí y en su carácter de padre y tutor natural de su menor hijo Carlos Rafael Morán Dávila" a favor de Rafael Dávila Guevara, con facultades suficientes para representar al menor citado, facultándolo específicamente "para que inicie siga y fenezca las diligencias judiciales necesarias para que se le nombre Tutor natural de su menor hijo Carlos Rafael Morán Dávila". 5) información testimonial de Joaquín Eduardo Melgar, Daniel Gerardo España Guevara y Abelardo Monterroso Ramírez, quienes entre otras preguntas contestaron afirmativamente las que se les dirigieron así: "Diga sí es cierto que María Otilia Dávila García, tanto el veintitrés

de enero de mil novecientos cincuenta y seis como oportunidades posteriores, le contó a usted que la escritura de compra-venta que había firmado con su hermano Francisco, ante el Notario Melgar Colón, había sido simulada". "16) Diga si es cierto que a usted en varias ocasiones María Otilia Dávila García le contó, que por ser simulada la compra-venta celebrada el veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, ante el Notario Melgar Colón, ella nunca había entregado el precio a su hermano Francisco?". "17) Diga si es cierto que María Otilia Dávila García le contó en diferentes oportunidades, que por ser simulada la compra-venta celebrada ante los oficios del Notario Melgar Colón, ella tenía que traspasar nuevamente esas propiedades a su hermano Francisco?"; 6) declaraciones de los testigos Justiniano Alvarez Contreras y Alejandro Valenzuela Reyes, quienes contestaron afirmativamente las preguntas siguientes: "4) Diga si es cierto que a usted le contó María Otilia Dávila García, que por unos problemas familiares que tenía su hermano Francisco, éste el veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, había puesto a su nombre el terreno de la zona catorce de esta ciudad?"; 5) Diga si es cierto que a usted le contó María Otilia Dávila García, que como el traspaso del terreno de la zona catorce, había sido simulado, ella no le entregó ningún precio a su hermano Francisco?"; "7) Diga si es cierto que a usted le consta, por habérselo contado María Otilia Dávila García, que al arreglar sus problemas conyugales su hermano Francisco, ella le traspasaría nuevamente la propiedad de la zona catorce?". 7) declaraciones de Concepción Dávila García de Melgar y Amanda Dávila García de Rueda, como familiares de las partes en el juicio les consta que por disgustos familiares entre Juan Francisco Dávila García y su esposa, el primero hizo traspaso de sus bienes a favor de la fallecida. Con tales antecedentes el Juzgado de Primer Grado declaró sin lugar la demanda.

SENTENCIA RECURRIDA:

Para dictar su pronunciamiento la Sala por el que confirmó el fallo de primer grado, dejó asentado: "CONSIDERANDO: los recurrentes: CARLOS EDUARDO DAVILA ZAGHI como actor y FRANCISCO DAVILA GARCIA como su coadyuvante, impugnan el fallo relacionado al principio, porque estiman que el Juez de Primera Instancia no hizo el debido análisis de

las declaraciones de los testigos que a solicitud del primero fueron examinados durante el término de prueba y porque constando en autos tanto el allanamiento a las pretensiones de la demanda, como la confesión sobre los hechos, presentada por la parte demandada y por el tercero coadyuvante que es el segundo de los recurrentes. Con respecto a la primera impugnación efectivamente consta en las declaraciones de los testigos: Joaquín Eduardo Melgar, David Gerardo España Guevara y Abelardo Monterroso Ramírez, que estos testigos manifestaron que les constaba que el día veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, cuando estuvieron en el bufete del Notario Guillermo Melgar Colón, al otorgarse la escritura de compra-venta cuya nulidad se demanda, la compradora MARIA OTILIA DAVILA GARCIA no entregó al vendedor el precio de las fincas vendidas y que también les constaba que la mencionada compradora siempre vivió a expensas de sus padres, pues careció de otra clase de ingresos para su sostenimiento; y los testigos: Justiniano Alvarez Contreras y Alejandro Valenzuela Reyes, fuera de lo que declaran por referencias, aseguran que un terreno como de diez hectáreas siempre ha sido poseído por Francisco Dávila García, pero de tales declaraciones no puede llegarse a la conclusión de que el contrato de compra-venta de varios inmuebles celebrado entre JUAN FRANCISCO DAVILA GARCIA Y MARIA OTILIA de los mismos apellidos sea simulado, puesto que en el propio instrumento que contiene tal contrato, el vendedor manifestó que el precio ya lo tenía recibido a su satisfacción, sin indicar que lo recibía en ese mismo acto y tampoco excluye la posibilidad de que la compradora haya obtenido el dinero para pagar los inmuebles que comprara por otro medio distinto de los escasos ingresos que pudiera obtener de sus padres. Con respecto a las declaraciones de Concepción Dávila García de Melgar y Amanda Dávila García de Rueda, la primera dice que SABE, indicar por qué medio lo supo, que su hermano Juan Francisco tenía algunas dificultades conyugales y por eso se hizo esa operación y por consiguiente no hubo entrega del precio; y la segunda manifiesta que ellos (se refiere a los contratantes) de común acuerdo hicieron esa escritura por disgustos de su hermano Francisco con su esposa y por esa razón no hubo precio. Estas declaraciones ni separada ni conjuntamente con las otras ya relacionadas pueden servir de base para determinar que el contrato de compra-venta celebra-

do entre Juan Francisco Dávila García y su hermana MARIA OTILIA sea simulado. Con relación al allanamiento "a las pretensiones de la demanda" por parte de RAFAEL DAVILA GUEVARA a que se refieren los recurrentes, cabe decir que este último como apoderado del Doctor LUIS FELIPE MORAN NOVALES y en memorial de veintiséis de julio del año próximo pasado, al contestar la demanda, manifiesta: "El doctor Morán ya conocía y conoce del asunto de los bienes que al morir dejó su esposa, María Otilia Dávila de Morán, y por ello me entregó al otorgarme poder, el escrito debidamente autenticado que me permito acompañar" y tal manifestación no puede, en forma alguna, constituir un allanamiento de las pretensiones de la demanda. La manifestación que hace FRANCISCO DAVILA GARCIA en memorial de dieciséis de agosto del año próximo pasado, folio treinta y uno, tampoco puede aceptarse como confesión judicial, porque aunque dicho memorial se encuentra autenticado, para que la confesión sea válida es necesario que se haga ante Juez competente y el escrito relacionado no se encuentra ratificado ante el Juez de Primera Instancia que conoció del proceso y debe agregarse a lo anterior que en caso de que se declarase la nulidad del contrato relacionado, el único que resultaría beneficiado sería el señor FRANCISCO DAVILA GARCIA a quien se atribuye por los recurrentes la confesión y con detrimento de los legítimos derechos de un menor de edad a quien los Tribunales de Justicia están en la obligación de amparar y apreciar, salvo texto de ley en contrario, el mérito de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica; y por tales razones y por la forma en que se produjo, no debe aceptarse para los fines pretendidos por la parte actora, la declaración prestada en esta instancia por RAFAEL DAVILA GUEVARA. Ahora bien: lo esencialmente determinante para resolver el caso presente, es que habiéndose otorgado el contrato de compra-venta cuya nulidad se demanda, el día veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y seis, la acción para demandar tal nulidad, el día veintinueve de junio del año próximo pasado de mil novecientos sesenta y cinco en que se recibió en el Juzgado de Primera Instancia el memorial de demanda, había CADUCADO, porque en todo acto o contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración y de acuerdo con el Código Civil de 1877, decreto gubernativo 176, en lo que se

refiere a las obligaciones y contratos, la acción para demandar la nulidad de los contratos duraba cuatro años, contados desde el día en que se contrajo la obligación; y con tal apreciación legal es improcedente la acción intentada y por consiguiente, en tal concepto debe confirmarse la sentencia recurrida. Artos. 250 incisos 11 y 13 Dto. Gub. 1862: 126, 127, 130, 133, 139, 141, 142, 144, 161, 177, 178, 186, Dto. Ley 107, 183, 184, 185, 198 Dto. Leg. 1932; 2365, 2368 y 2369 Dto. Gub. 176".

RECURSO DE CASACION:

Carlos Eduardo Dávila Zaghi, con el auxilio del Abogado Fernando Barillas Monzón, interpuso recurso de casación contra el fallo de segundo grado por quebrantamiento sustancial del procedimiento y casación de fondo; el primero lo basó en el caso de procedencia contenido en el inciso 6o., del artículo 622 del Decreto Ley 107, y citó como infringidos los artículos: 25, 26, 106, 118, 198 del Código Procesal Civil y Mercantil y 227 del Decreto Gubernativo 1862. Argumentó que procede el recurso por tal motivo cuando el fallo otorgue más de lo pedido y por incongruencia del mismo con las acciones que fueron objeto del proceso, y si el Juez en sentencia concede menos o más de lo pedido tanto en la demanda como en su contestación; que el artículo 26 del Decreto Ley 107 establece claramente que el Juez no podrá resolver de oficio sobre excepciones que sólo pueden ser propuestas por las partes, en concordancia con los artículos 198 y 25 del mismo ordenamiento citado; la Sala resolvió que la acción para demandar la nulidad de la escritura relacionada había caducado y como puede apreciarse en los autos, el demandado en ningún momento interpuso la excepción de caducidad; no fue discutida en el proceso y por consiguiente al estimar el tribunal "esencialmente determinante" para confirmar la sentencia de primer grado, la aplicación de caducidad, ha dictado una sentencia incongruente con las acciones que fueron objeto del proceso y ha otorgado más de lo pedido". Que la sentencia recurrida contiene aplicación indebida de leyes, con base en el caso de procedencia contenido en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, y citando como infringidos los artículos 26, 116, 120, 127, 139 y 141 del Código Procesal Civil y Mercantil; 84 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 2369 del Decreto 1932 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala, debido

a que nuestra legislación señala que el demandado puede hacer valer la excepción previa de caducidad en cualquier estado del proceso, la que debe ser planteada por el demandado, pero nunca aplicarla de oficio como lo hizo la Sala; en cuanto a la prueba de declaración de parte o confesión judicial el Juzgado hizo aplicación indebida de las reglas de la sana crítica que estatuye el artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil, por cuanto las pruebas serán apreciadas por los Tribunales de acuerdo con tales reglas, únicamente cuando no exista texto de ley en contrario; en la sentencia también se incurrió en violación de ley citando como infringidos los artículos 126; 127 párrafo último; 128 inciso 1o.; 132 inciso 5o.; 139 párrafo 1o., del Código Procesal Civil y Mercantil, al no darle valor de plena prueba a la confesión prestada por el demandado y al allanamiento hecho por el mismo y porque no apreció dichas pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Que hay error de derecho en la apreciación de la prueba y se violan en tal sentido los artículos 126, 127, 128 incisos 1o., 2o. y 7o.; 129, 139, 140, 141, 161 y 195 del Código Procesal Civil y Mercantil, porque a pesar de existir contestación afirmativa de la demanda la Sala no le concedió a la confesión sin posiciones contenida en memorial de fecha veintiséis de julio de mil novecientos sesenta y cinco, el valor de plena prueba, porque el demandado, por medio de su representante legal, prestó declaración estableciéndose con esa confesión todos los hechos y extremos de la demanda, la que hace plena prueba en contra del demandado; y, porque sostiene la Sala que con las declaraciones de los testigos Joaquín Eduardo Melgar, David Gerardo España Guevara y Abelardo Monterroso Ramírez no se prueba que el contrato en cuestión sea simulado, conclusión que no es cierta, ya que aplicando las reglas de la sana crítica para analizar tal probanza en concordancia con las demás pruebas "deben llevar a la conclusión de que los hechos de la demanda se encuentran debidamente probados". Que asimismo la Sala cometió error de hecho en la apreciación de la prueba violando los artículos 127, 128, 141, 142, 161, 178 y 183 del Código Procesal Civil y Mercantil, debido a que el Tribunal omitió examinar un párrafo del memorial de fecha veintiséis de julio de mil novecientos sesenta y cinco, que contiene la confesión sin posiciones, confesión afirmativa de la demanda y allanamiento de la misma; "al haber dejado de examinar el memorial, con legalización no-

tarial de firma del Doctor Luis Felipe Morán Novales" que acompañó su mandatario junto con el memorial ya indicado; al "haber omitido el examen de la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia", mediante la cual se tuvo por contestada la demanda en sentido negativo; al haber omitido "el examen de las respuestas que corresponden a las preguntas números cuatro, cinco y siete de los testigos Justiniano Alvarez Contreras y Alejandro Valenzuela Reyes"; al "omitir las respuestas que corresponden a las preguntas números quince, dieciséis y diecisiete de los testigos Joaquín Eduardo Melgar, Daniel Gerardo España Guevara y Abelardo Monterroso Ramírez".

Habiendo transcurrido el día de la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

Los recursos de casación por quebrantamiento sustancial de procedimiento sólo serán admitidos si se hubiere pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió. En el presente caso, el recurrente plantea, como uno de los motivos por los que impugna el fallo de segundo grado, tal vicio, pero, no hay constancia procesal de que se haya pedido la subsanación antedicha o que hubo de parte del recurrente imposibilidad de pedirla; además, de la lectura de la sentencia que se impugna, en su parte resolutive, no se encuentra que el tribunal respectivo se haya pronunciado sobre la caducidad sino que simplemente se limitó a confirmar la de primera instancia, que tampoco decidió sobre ese punto. En tal situación, el presente recurso por los motivos expuestos resulta improsperable.

II

Se sostiene además en el recurso que en la sentencia objetada se cometió error de hecho en la apreciación de la prueba, el que se hace consistir en: 1) que el tribunal omitió examinar el párrafo del memorial a que alude que dice: "agregar a sus antecedentes, como contestación a la presente demanda, el escrito debidamente autenticado que me permito acompañar" "y como consecuencia de eso se cometió error de hecho en la apreciación de la prueba al haber dejado de examinar el memorial, con

legalización notarial de firma del Doctor Luis Felipe Morán Novales..."; 2) "haber omitido el examen de la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia, el treinta de julio del mencionado año, mediante el cual se tuvo por contestada la demanda en sentido negativo"; 3) haber omitido "el examen de las respuestas que corresponden a las preguntas números cuatro, cinco y siete de los testigos Justiniano Alvarez Contreras y Alejandro Valenzuela Reyes"; 4) "...omitir las respuestas que corresponden a las preguntas números quince, dieciséis y diecisiete de los testigos Joaquín Eduardo Melgar, Daniel Gerardo España Guevara y Abelardo Monterroso Ramírez".

Respecto a los motivos contenidos en los puntos 1) y 2), cabe considerar que el recurrente no argumenta sobre la valoración de determinados medios probatorios, sino se reduce a atacar el fallo por omisión de examen de un párrafo de un memorial, de otro memorial con legalización notarial de firma y de una resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia. En esa situación el recurso es defectuoso porque falta el señalamiento concreto de un medio de prueba legal, sin cuyo requisito el Tribunal está en la imposibilidad de hacer el examen comparativo que se pretende, para establecer si existe o no el error a que se refiere el recurrente.

En lo relacionado con los motivos contenidos en los puntos 3) y 4), debe decirse que la Sala sentenciadora no incurrió en esas omisiones, tal como se hará mención en el considerando siguiente de la presente sentencia y de ahí que no existe el error de hecho denunciado.

III

El recurrente asimismo manifiesta su inconformidad con la sentencia de segundo grado, por atribuirle error de derecho en la apreciación de la prueba, porque: a) La Sala sentenciadora, a pesar de existir la contestación afirmativa de la demanda, no le concedió el valor de plena prueba conforme la ley, debido a que no apreció esa confesión sin posiciones; b) El demandado, por medio de su representante legal, en segunda instancia, prestó declaración estableciéndose con esa confesión todos los hechos y extremos de la demanda, la que hace plena prueba en contra del demandado; c) Y por último el recurrente en forma confusa razona que: al concluir la Sala que con las

declaraciones de los testigos Joaquín Eduardo Melgar, David Gerardo España Guevara y Abelardo Monterroso Ramírez no se prueba que el contrato sub-causa sea simulado, aunque aparentemente ello es cierto, sin embargo no lo es, conforme las reglas de la sana crítica. El Tribunal estima, respecto al primer motivo, que la tesis que presenta el recurrente es contradictoria en su desarrollo, por cuanto en la forma que explica el error de derecho lo fundamenta en que no le concedió valor probatorio por falta de apreciación de la confesión a que se refiere, y en esa situación no permite su estudio comparativo en relación con el fallo y porque tampoco concretó la ley que a su juicio fue infringida por la Sala. En relación al segundo motivo alegado, debe destacarse el hecho de que a más de ser la tesis sobre el particular incompleta, pues no es concluyente sino simplemente enunciativa, ya que no hace referencia a la razón por la que la sentencia de segundo grado, a su juicio, incidió en error de derecho, incumplió con el imperativo legal de citar concretamente la ley infringida. Tales fallas impiden a esta Cámara, hacer el estudio de fondo de este aspecto del recurso. En cuanto al último motivo que se alega como error de derecho en la apreciación de la prueba testifical, ya se dijo que su exposición es confusa, lo que implica un error técnico en el sometimiento que no puede ser subsanado por el Tribunal Supremo, por tratarse de un recurso eminentemente técnico y por ello los recurrentes están obligados a presentarlos con absoluta claridad a efecto de que esté el Tribunal en posibilidad de hacer el examen comparativo del fallo recurrido con la tesis del recurrente y las leyes que se estimen infringidas; pero, en el presente caso, además del vicio señalado también se omitió concretar la ley que el interesado considera violado.

IV

El recurrente hace la afirmación también, de que en la sentencia impugnada se cometió violación de ley; pero, ningún estudio puede hacerse del recurso en este sentido, habida cuenta del defecto técnico que se advierte en su planteamiento ya que se citan como infringidos preceptos que regulan lo relativo a la estimativa probatoria, para reparar lo cual se dan los medios técnicos adecuados y precisos para esta clase de impugnaciones. Igual cosa sucede en lo relativo a la inconformidad que se aduce del fallo en cuestión, en cuanto

a la aplicación indebida de los Artículos 120, 127, 139 y 141 del Decreto Ley 107 que se refieren asimismo a la valoración de la prueba, y que también cita como infringidos el recurrente. Los Artículos 26 del Decreto Ley 107 y 84 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, citados por el recurrente sí contienen una disposición de carácter sustantivo, pero, conforme la tesis que sustenta el mismo o sea que hay aplicación indebida de tales normas al haber admitido la Sala de oficio la excepción de caducidad de la acción de nulidad, el Tribunal de Casación estima que no es cierto tal argumento porque su fallo no lo respalda en esas normas legales ni decide ese punto y de ahí que no exista la aplicación indebida que se alega.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; **DESESTIMA** el recurso de casación que se examina; condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase el papel empleado al del sello de ley, lo que deberá hacerse dentro de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.— R. Zea Ruano.— L. de la Roca P.—Marco T. Ordóñez Fetzer.— A. Bustamante R.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Santa Rosa por Manuel Pineda del Cid contra Carlos Solares Castellanos y compañeros.

DOCTRINA: El Tribunal que con base en el Artículo 789 del Código Civil declara la cons-

titución de una servidumbre de paso, lo aplica indebidamente si un fallo firme ha reconocido la existencia de ese gravamen.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL; Guatemala, veintisiete de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se ve la sentencia que el veintiséis de julio del año próximo pasado, dictó la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, en el ordinario seguido ante el Juzgado de Primera instancia de Santa Rosa por el Licenciado José Adalberto Osorio Sandoval como apoderado de MANUEL PINEDA DEL CID contra CARLOS, VICTOR MANUEL, LORENZO Y VICTORIA SOLARES CASTELLANOS, y GLORIA SOLARES DE ROSALES, AURA SOLARES DE ESCOBAR, BLANCA ROSA SOLARES Y CARMELINA SOLARES.

ANTECEDENTES:

El trece de julio de mil novecientos sesenta y seis, se presentó ante el Juzgado de Primera Instancia de Santa Rosa, el Licenciado José Adalberto Osorio Sandoval como apoderado de Manuel Pineda del Cid a demandar a las personas ya mencionadas, por los hechos que relata así: que su poderdante es propietario de la finca rústica número dos mil setecientos cuarenta y cuatro (2.744), folio noventa y uno (91) del libro ciento ocho (108) de Santa Rosa, llamada "LAS MARIAS"; que los demandados adquirieron judicialmente sobre la citada finca el derecho de una servidumbre de paso, la cual hasta la fecha de su demanda no había sido debidamente determinada, es decir, que no había sido señalado el lugar por donde se establecería en definitiva, ni se estableció el ancho de la misma y que tampoco se indicó el valor del perjuicio que esa servidumbre le causa a su representado; que como el predio sirviente tiene varios potreros, es necesario que permanezcan cerrados para que no se perjudique el propietario, por cuyo motivo señala en el plano que acompaña, el lugar por donde debe pasar la servidumbre por estimarlo más justo y ecuaníme, debiendo ser el ancho de tres metros, y luego debe fijarse el monto de la indemnización que por tal servidumbre le corresponde. Después de enumerar las leyes que estima respaldan sus derechos y ofrecer las pruebas respectivas, termina pidiendo que en sentencia se declare con lugar la demanda y en consecuencia, "establecida a favor del predio dominante

ya relacionado la servidumbre de paso en cuestión POR EL LUGAR que se indica o sea que se constituya definitivamente la misma por el lugar señalado en el plano acompañado; que inmediatamente de quedar establecida dicha servidumbre, con sus tres metros de ancho, con los cuales deberá quedar, se obliga a los demandados poner los cercos respectivos a lo largo de la servidumbre y efectuar todos los trabajos necesarios que hagan segura la misma y menos gravosa para el predio sirviente; se condene a los demandados a pagar, en concepto de indemnización por el terreno ocupado necesario, como perjuicios y como daños ocasionados y derivados de la constitución sobre el predio sirviente de la servidumbre de paso tantas veces mencionada, la suma de MIL DOSCIENTOS QUETZALES, como indemnización, a razón de cuarenta centavos de quetzal por metro cuadrado de terreno ocupado necesario; en el entendido que si el ancho de la servidumbre en cuestión, resultare más grande, se habrá de tomar en cuenta el valor de Q.0.40 indicado por metro cuadrado ocupado; aumentando así el monto de la indemnización arriba indicada. MIL QUETZALES en concepto de perjuicios sufridos; y QUINIENTOS QUETZALES como daños ocasionados, ambos derivados de la constitución de tal servidumbre. Se condene en costas a los demandados de acuerdo con la ley". Acompañó el poder con que gestiona y testimonio de la escritura autorizada por el Notario Raúl Asturias, el dieciocho de agosto de mil novecientos cincuenta y ocho, por la cual Manuel Pineda del Cid compró la finca que relacionó en la demanda.

Los demandados que unificaron su personería en Carlos Solares Castellanos, contestaron negativamente la demanda e interpusieron las excepciones de cosa juzgada; falta de derecho en el actor para demandar; y prescripción para demandar indemnización, en virtud de que la servidumbre existe hace más de cincuenta años, para lo cual expusieron: que de acuerdo con la certificación que acompañaban, se establece que la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, reconoció la existencia de la servidumbre de paso que tradicionalmente ha gozado la finca "Las Marías"; que dicha servidumbre tiene una extensión de un kilómetro y un ancho de ocho metros. Además que como los Tribunales no constituyeron la servidumbre sino que solamente reconocieron la existente, no hay derecho para cobrar indemnización.

PRUEBAS:

Se practicó reconocimiento judicial en la finca "Las Marías" por el Juez de Paz de Chiquimulilla y se hizo constar: que dentro del predio sirviente hay dos potreros cercados de alambre espigado y cultivados de "caraguante" en donde pastan seiscientas cabezas de ganado, pero los cercos están cortados indudablemente para pasar por ellos; hay dos quebradas una que pasa por el lado sur y la otra por el oriente de la finca las cuales sí pueden conservar el agua para bebedero del ganado mediante la construcción de presas. Se recorrió el lado oriente de la finca en donde se pretende construir la servidumbre, el cual es de mejores condiciones para el tránsito por ser seco y más corto porque es de setecientos metros, mientras que la actual servidumbre tiene mil metros de extensión y daña los intereses de la finca porque pasa al centro de la misma; que al estar abiertas las puertas respectivas se sale el ganado y perjudica los cultivos vecinos. Fueron examinados los testigos: Rubén Barrientos Dávila, Baltasar Avila Valiente y Roberto Aroche González, quienes dijeron que los demandados al pasar por la servidumbre PROVISIONAL que existe en la finca "Las Marías" dejan abiertas las puertas de los potreros y entonces se pasan los terneros con las madres mamándose la leche la cual se pierde y con ello ocasionan daños al propietario. Los demandados acompañaron certificación que contiene las sentencias de primera y segunda instancias dictadas en el juicio que en mil novecientos sesenta y tres siguieron contra el hoy actor y en las cuáles se reconoció la servidumbre que tradicionalmente ha gozado la finca "Las Marías" de los actores sobre la del mismo nombre del demandado Manuel Pineda del Cid, con una extensión de mil metros y un ancho de ocho metros.

SENTENCIAS

El dieciocho de febrero del año próximo pasado, el Juzgado de Primera Instancia de Santa Rosa dictó sentencia en la cual declara: sin lugar la demanda entablada; con lugar las excepciones de cosa juzgada, de falta de derecho en el actor para demandar, y prescripción para demandar indemnización; y que no hay especial condenación en costas.

La Sala Quinta de la Corte de Apelaciones al conocer en grado con fecha veintisiete de julio siguiente, profirió su fallo que declara:

a) sin lugar las excepciones de cosa juzgada, falta de derecho en el actor y prescripción; b) con lugar la demanda entablada. "a efecto de que se señale nuevo lugar por donde deba ejercitarse la servidumbre legal de paso reconocida, resolviéndose que se trace en el lugar y en las dimensiones indicadas por el actor"; c) que toda obra para mantener la servidumbre será costeadada por el dueño del predio dominante y las que benefician a ambos predios, por el demandante y los demandados en forma proporcional; d) que los demandados deberán cancelar al actor la cantidad de dos mil seiscientos ochenta quetzales como valor del terreno que ocupa la servidumbre y el monto de la indemnización por los perjuicios causados. Para el efecto la Sala sentenciadora mandó a practicar, para mejor fallar, la prueba de expertos propuesta en primera instancia y que no se llevó a cabo en aquella oportunidad, habiéndose confirmado el nombramiento de los expertos: Gregorio Tuche del Cid, Victoriano Escobar, Julio Emilio Arana Sánchez y Ricardo de Jesús Paz García, habiéndoseles discernido el cargo a los dos últimos, a quienes se señaló el término de cinco días para que dictaminara. Emitieron dictamen los señores: Gregorio Tuche del Cid, Victoriano Escobar y Julio Emilio Arana Sánchez, quienes expusieron que la nueva servidumbre señalada por la parte actora es menos gravosa, más corta y evita el paso por una quebrada y estimaron que el valor del metro cuadrado de terreno era de cuarenta centavos de quetzal, dando la suma de cuatro mil doscientos metros cuadrados el largo y el ancho de la servidumbre.

La Sala Quinta de la Corte de Apelaciones para el pronunciamiento ya relacionado, considera: que durante la tramitación del proceso quedaron establecidos los siguientes hechos: a) que fue reconocido el derecho a la servidumbre de paso de los hoy demandados sobre la finca rústica del demandado, Manuel Pineda del Cid, en sentencia de primer grado del veinte de marzo de mil novecientos sesenta y cinco, confirmada por sentencia de la propia Sala, el diez de septiembre del mismo año, sentencia que se encuentra firme; b) que el trayecto del predio sirviente por donde se ha hecho uso de la servidumbre legal de paso, es más largo que el sitio por donde el actor propone que se señale; c) que persistiendo por el lugar donde se ha estado ejercitando tal gravamen, se causa menoscabo en los intereses del demandante señor Pineda del Cid, no sólo

porque existen potreros en los que pastan ganados, los cuáles son abiertos constantemente permitiendo así que los crios se junten con las madres y a la vez que el ganado se confunda; d) el provecho que el actor deja de obtener usándose el camino actual pues ello le veda la posibilidad de hacer las presas necesarias para irrigar esa parte de la heredad y "recolectar agua en verano para uso en invierno"; e) el valor del terreno ocupado por el camino transitado y el trayecto propuesto por el demandante; y f) los perjuicios que irroga al actor el gravamen, ejercitándose por el camino actual. Que no se estableció por los demandados: 1) que la servidumbre legal de paso reconocida a su favor en sentencia firme, estuviera registrada a su nombre; 2) la existencia de razones de orden legal, fundamento de la excepción de falta de derecho en el actor para demandar; 3) que entre el ordinario en que se reconoció la servidumbre legal de paso y el ordinario de señalamiento de lugar para el uso de esa servidumbre, existen todas las identidades requeridas por la ley, para que se configure la excepción de cosa juzgada; y 4) tampoco se demostraron los presupuestos de ley para que se configure la excepción de prescripción.

RECURSO DE CASACION:

Carlos Solares Castellanos, en concepto de apoderado de los otros demandados que ya quedaron mencionados al principio de este fallo y con el auxilio del Abogado Carlos Augusto Carbonell Durán, interpone recurso de casación, fundado en lo que disponen los artículos 621 incisos 1o. y 2o., y 622 incisos 5o. y 6o. del Código Procesal Civil y Mercantil.

En lo relativo al quebrantamiento substancial del procedimiento, alega el recurrente que la sentencia que impugna contiene resoluciones contradictorias", al aceptar la preexistencia de la servidumbre y declarar constitución de la misma posteriormente, ordenando pago de indemnización como quedó dicho anteriormente; y si eso fuera poco aun todavía otorgando más de lo que el actor pidió, sin tomar en cuenta que pedía mucho de lo que tenía derecho; pues el único derecho que tenía era pedir cambio de lugar de la servidumbre ya existente pero cubriendo los daños y gastos al propietario del predio dominante ya que será en su exclusivo provecho dicho cambio de lugar de la servidumbre que ya tenía una existencia de cincuenta años". Acusa como infringi-

dos en ese sentido los artículos 198 Decreto Ley 107; 227, 228, 232 reglas 2o.; 3a., 4a., 6a. y 7a.; y 233 Decreto Gubernativo 1862.

Con respecto al caso de procedencia contemplado en el inciso 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, sostiene el interesado que en el fallo recurrido se violaron los artículos 186 del Decreto Ley 107, en relación a los números 186, 187, 188, 189, 807, 808, 811 y 812 del Código Civil, "porque la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones cometió error de derecho al no darle valor pleno de prueba a la certificación extendida por el Juzgado de Primera Instancia de Santa Rosa, del primer juicio seguido entre las mismas partes, que concluyó por sentencia de primer grado de fecha 20 de marzo de mil novecientos sesenta y cinco, confirmada por sentencia de segunda instancia de fecha 10 de septiembre del mismo año; en cuya certificación consta que la servidumbre ya existía desde hace más de cincuenta años por el lugar que pasa de la cual ha gozado el predio dominante; y en consecuencia de dicho elemento probatorio pleno, surge la prueba indiscutible de que ha prescrito la acción de indemnización, como también se fijó el lugar donde ha pasado la servidumbre; o sea que la Sala solamente dio a dicha certificación un valor parcial y no en su totalidad como se le debió apreciar para el efecto de dictar la sentencia de mérito; de modo y por apreciación parcial del valor probatorio del documento relacionado, la Sala comete la equivocación parcial del valor probatorio del documento relacionado, la Sala comete la equivocación con base en la cual dicta la sentencia recurrida, que debe enmendarse de conformidad con la ley; dándole el valor que tiene el documento relacionado; con lo cual quedaron probadas las excepciones que por dicha equivocación fueron declaradas sin lugar".

En cuanto al caso previsto en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, el recurrente alega exponiendo: "En la sentencia de mérito" la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, en primer término aplicó en forma indebida el artículo 789, argumentando al respecto que el Tribunal sentenciador incurrió en el vicio de aplicación indebida de la norma citada, "porque no se trata de establecer una servidumbre nueva, sino por el contrario dicha servidumbre ya existía desde hace más de cincuenta años, perfectamente re-

conocida, como existente y por consiguiente no se trata de establecer nueva servidumbre en lo absoluto. . ." "Que la servidumbre y el lugar por donde pasa fueron discutidos en juicio anterior, por lo que hay cosa juzgada, por haber sido declarada en sentencia de veinte de marzo de mil novecientos sesenta y cinco dictada por el Juzgado de Primera Instancia del Departamento de Santa Rosa, que fue confirmada por la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones en fallo de diez de septiembre del propio año, como consta en la certificación del propio juzgado". Insistiendo en su argumentación el recurrente dice que en la sentencia recurrida "fueron aplicados indebidamente los artículos siguientes del Código Civil; 787, 788, 789, 790, 806, 808 y 809, puesto que fue un asunto ya discutido en juicio anterior ya indicado entre las mismas partes de conformidad con la certificación de dicho juicio que se encuentra agregada a los autos".

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

En cuanto a la casación de forma que la hace consistir el recurrente en que en la sentencia combatida se otorga más de lo pedido y que contiene resoluciones contradictorias, cabe hacer constar que los recursos de casación por quebrantamiento substancial del procedimiento, sólo serán admitidos si se hubiere pedido la subsanación de la falta en la Instancia en que se cometió, pero en el caso presente si bien es cierto que el interesado interpuso contra el fallo que impugna los recursos de aclaración y ampliación, dentro del término que marca la ley, también lo es que no concretó con argumentos jurídicos, cuáles eran los vicios que le atribuía a dicho fallo, sino que se refiere a que los testigos que fueron examinados no podían declarar sobre hechos ocurridos antes que nacieran, que no es el medio adecuado para pedir la subsanación de las faltas atribuidas al fallo recurrido.

II

Como se ve de las referencias del recurso de casación, el interponente, al exponer el caso de procedencia basado en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, argumenta que el Artículo 789 del Código

Civil fue aplicado en forma indebida, porque en el juicio no se ha tratado de establecer una servidumbre nueva, ya que al contrario, el mismo se debe a la existencia de esa servidumbre, su extensión y lugar por donde pasa, lo que fue discutido ya en juicio anterior, y fallado en primera instancia en veinte de marzo de mil novecientos sesenta y cinco por el Juzgado departamental de Santa Rosa, sentencia que confirmó la propia Sala Quinta de la Corte de Apelaciones en diez de septiembre del año indicado. Dada la tesis expuesta en el recurso, es imperativo tener presente que el tribunal sentenciador tiene como probados los extremos siguientes: a) que fue reconocido el derecho a la servidumbre de paso a los hoy demandados sobre la finca de Manuel Pineda del Cid en los fallos de primero y segundo grados a que se hace referencia; "b) que el trayecto del predio sirviente por donde se ha hecho uso de la servidumbre legal de paso, es más largo que el sitio por donde el actor propone que se señale"; "c) que persistiendo por el lugar por donde se ha estado ejercitando tal gravamen, se causa menoscabo en los intereses del demandante..."; d) el provecho que el actor deja de obtener usándose el camino actual; "e) el valor del camino transitado y el trayecto propuesto por el demandante"; y "f) los perjuicios que irroga al actor el gravamen, ejecutándose por el camino actual". Todos y cada uno de los extremos transcritos que la Sala sentenciadora dio como probados, evidencian en forma indubitable que en el caso presente no procedía hacer aplicación de lo dispuesto por el Artículo 789 del Código Civil, porque dados los hechos que el Tribunal de segundo grado dio por establecidos en el fallo objeto de impugnación, no se trata de la constitución de la servidumbre discutida, pues el reconocimiento de la existencia de ese gravamen ya había sido resuelto en fallo judicial firme, y fue en este proceso donde debió usar el derecho de señalar el lugar por donde debía pasar la servidumbre. En esa consecuencia, habiéndose aplicado indebidamente el Artículo 789 del Código Civil en el fallo recurrido, es procedente su casación y el pronunciamiento de la sentencia que en derecho corresponde, sin necesidad de proseguir con el estudio de los otros casos invocados por el interponente.

III

Ya quedó consignado en otra parte de este fallo, que la demanda del Licenciado José Adal-

berto Osorio Sandoval como apoderado del señor Manuel Pineda del Cid, por el punto petitorio de la misma, tiende esencialmente a que en sentencia "se constituya definitivamente" la servidumbre de paso sobre su finca "Las Marias" inscrita como rústica dos mil setecientos cuarenta y cuatro (2.744), folio noventa y uno (91) del libro ciento ocho (108) de Santa Rosa y a favor del inmueble propiedad de los demandados, Carlos Solares Castellanos y compañeros. Contra tales pretensiones la parte demandada interpuso las excepciones de cosa juzgada, falta de derecho en el actor y prescripción para demandar indemnización; y como dichas excepciones tienen como fin primordial destruir la acción intentada, deben estudiarse en primer término a efecto de resolver sobre su procedencia o improcedencia. Se aportó como prueba para el fin indicado, certificación extendida por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia de Santa Rosa, que contiene las sentencias de primera y segunda instancias en el proceso que en mil novecientos sesenta y tres promovieron los hoy demandados contra el señor Manuel Pineda del Cid, sobre el reconocimiento de la servidumbre de paso que tradicionalmente ha mantenido la finca "Las Marias" propiedad de aquéllos sobre la finca del mismo nombre perteneciente a Pineda del Cid, en cuyo proceso se dictó sentencia el veinte de marzo de mil novecientos sesenta y cinco que declaró: "se reconoce la existencia de la servidumbre de paso de la que tradicionalmente ha gozado la finca "Las Marias" inscrita a nombre de la parte actora. . . que saliendo de dicha finca en línea casi recta, se prolonga hasta salir a la carretera que conduce a los Cerritos Municipio de Chiquimulilla. . . pasando sobre la otra fracción de la finca también conocida con el nombre de "Las Marias", del señor Pineda del Cid, la que se encuentra inscrita en el mismo registro bajo número. . .; que dicha servidumbre tiene una extensión de un kilómetro y un ancho de seis metros aproximadamente", sentencia que fue confirmada por la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones el diez de septiembre del propio año de mil novecientos sesenta y cinco. Esa certificación que como documento auténtico produce plena prueba en el proceso que hoy se estudia, determina la prosperidad de las excepciones de falta de derecho en el actor para demandar la "constitución definitiva de la servidumbre" y la de cosa juzgada. En cuanto a la primera, porque si en proceso anterior se reconoció definitivamente la existencia de

la servidumbre que tradicionalmente ha gozado la finca "Las Marias", propiedad de los hoy demandados, sobre la finca del mismo nombre del señor Pineda del Cid, ya no es procedente que en proceso posterior se constituya esa servidumbre, porque si el hoy demandante pretendía ejercitar el derecho que le otorga el Artículo 789 del Código Civil, debió haberlo hecho valer, como ya se dijo, en el juicio en que se discutió la existencia de la servidumbre relacionada; o bien, promover la acción que corresponde para lograr el cambio de lugar de la servidumbre, que es distinta a la de "constitución definitiva" de la misma. Con relación a la cosa juzgada, cabe considerar que si concurren las tres identidades que la ley exige para el efecto, porque en ambos procesos las personas, cosas, servidumbre; y la acción ordinaria, son las mismas. Referente a la prescripción para demandar la indemnización, debe declararse sin lugar, porque en el supuesto caso que procediera ese derecho, no consta desde cuando existe la servidumbre para tener un dato cierto a efecto de computar el término respectivo. En virtud de prosperar las excepciones de falta de derecho para demandar y cosa juzgada, que son destructivas de la acción intentada, se hace innecesario entrar al análisis de la prueba aportada por el actor. Por último, cabe considerar que las excepciones de cosa juzgada, y prescripción por su carácter de previas, debieron tramitarse y resolverse en la forma que determina el Código Procesal Civil y Mercantil, antes de la sentencia, pero como en el Juzgado de Primera Instancia se aceptaron como perentorias, sin oposición de las partes, y así se resolvieron en el fallo de segundo grado, a este Tribunal no le queda sino resolverlas en la forma expuesta, como parte integrante de esta sentencia, pues el defecto procesal indicado no estuvo sublévis. Artículos 116, 120, 126, 177, 186, Decreto Ley 107; 786, 788, 808, 811, 1501, 1508 Código Civil; y 237 Decreto Gubernativo 1862.

IV

Aunque el señor Manuel Pineda del Cid resulta vencido en el presente proceso, de conformidad con el considerando anterior, esta Cámara estima que al promoverlo obró con evidente buena fe, tomando en cuenta la equivocación que existe entre los hechos en que funda su demanda y los puntos petitorios de la misma y de ahí que no debe ser condenado en costas. Artículos 573 y 574 Decreto Ley 107.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en lo que disponen los Artículos 88, 625, 630 y 635 Decreto Ley 107: 168, 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal, DECLARA: I) con lugar las excepciones de falta de derecho en el actor para demandar y cosa juzgada; II) como consecuencia sin lugar la demanda identificada; III) sin lugar la excepción de prescripción; y IV) no hay especial condenación en costas. Notifíquese, debiendo el recurrente reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual le señala el término de tres días, bajo apercibimiento de imponerle multa de cinco quetzales si no lo hace, y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—E. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario de oposición a titulación supletoria seguido por Gumercindo Rafael Solano contra Próspero Rafael.

DOCTRINA: Es defectuoso el recurso que no concreta el caso de casación, que omite relacionarlo con las leyes que se dicen infringidas o que no expone las razones legales que respalden la impugnación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiocho de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Próspero Rafael, sin otro apellido, contra el fallo dictado por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, con fecha cinco de octubre del año pasado, en el juicio ordinario de oposición a diligencias de titulación supletoria seguido por Gumercindo Rafael Solano contra el presentado.

ANTECEDENTES:

El veinte de mayo de mil novecientos sesenta y seis, compareció Gumercindo Rafael

Solano ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil, en demanda de oposición a las diligencias seguidas por Próspero Rafael para obtener título supletorio de dos inmuebles situados en jurisdicción de San José Pinula, los cuales dijo estar poseyendo desde hace más de diez años; ofreció probar su acción: con reconocimiento judicial de los inmuebles, declaración jurada de la parte demandada, declaración de testigos, informes de la Municipalidad de San José Pinula y las diligencias de titulación, dictámenes de expertos y presunciones. Próspero Rafael contestó negativamente la demanda, indicó que los inmuebles fueron obtenidos por él por herencia de su abuelo Maximiliano Rafael Monterroso, según testamento autorizado por el Notario Licenciado Rafael H. Chacón.

Durante la dilación probatoria el actor presentó: reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de San José Pinula; declaraciones de testigos; declaración jurada del demandado; los expedientes de titulación supletoria; y certificación del Juzgado Tercero de Primera Instancia del Ramo Civil en la cual constan diligencias de amparo y posesión, resueltas a favor del demandante. Próspero Rafael presentó: testimonio del testamento otorgado por Maximiliano Rafael Monterroso, certificación del auto que declara legítimo el testamento y heredero a Próspero Rafael dictado por el Notario Licenciado Ovidio Villegas Orantes; y certificación del Registro de la Propiedad Inmueble en la cual constan las inscripciones de las fincas: número ciento veinte (120), folio doscientos cuarenta (240), libro cuarenta (40), en cuya anotación número tres (3) aparece que María Raquel, Arcadio Gumercindo, Benjamín, Ana Sara, Guadalupe, María Josefina, Emeteria y Ernestina Rafael Solano, por herencia son dueños de los derechos de Octavio Rafael Monterroso; y la anotación número cuatro (4), que contiene la inscripción de la declaratoria de legitimidad del testamento de Maximiliano Rafael Monterroso, en el cual se instituye como único y universal heredero a su nieto Próspero Rafael y la inscripción de sus derechos en la finca indicada; finca ciento veintitrés (123), folio doscientos cuarenta y seis (246), libro cuarenta (40) de Guatemala. En la anotación número tres (3), se asienta que María Raquel, Arcadio Gumercindo, Benjamín, Ana Sara, Guadalupe, María Josefina, Emeteria y Ernestina Rafael Solano, por herencia son dueños de los derechos de Octavio Rafael Monterroso;

y en la número cuatro (4), que Próspero Rafael por herencia es dueño de los derechos de Maximiliano Rafael Monterroso en esta finca; y la número ciento veinticuatro (124), folio doscientos cuarenta y ocho (248), libro cuarenta (40) de Guatemala, en cuya anotación número tres (3) aparece que María Raquel, Arcadio Gumercindo, Ana Sara, Benjamín, Guadalupe, María Josefina, Emeteria y Ernestina Rafael Solano, por herencia son dueños de los derechos de Octavio Rafael Monterroso, en esta finca; y la anotación número cuatro (4) en la que se inscriben los derechos de Maximiliano Rafael Monterroso a favor de Próspero Rafael, por herencia.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, en sentencia de fecha cinco de octubre del año pasado confirmó en todos sus puntos el fallo dictado por el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil, por la cual declaró con lugar la demanda, que Próspero Rafael no tiene derecho a titular supletoriamente las fincas detalladas en el proceso y lo condenó en las costas. Consideró la Sala: "Gumercindo Rafael Solano, se presentó ante el Juzgado sentenciador oponiéndose a las diligencias de titulación supletoria número quince mil ochocientos dieciocho y dieciséis mil quinientos noventa y dos en trámite en el Juzgado de primer grado, iniciadas por Próspero Rafael relativas a los bienes inmuebles denominados "El Plan del Manzanillal" y "El Potrero del Guachipilín", los cuales se encuentran en el Municipio de San José Pinula de este Departamento..." "Ahora bien, esta acción prospera en virtud de que el actor demostró tener mejor derecho con las siguientes evidencias: a) con la declaración de los testigos Daniel Alvarez, Ramón Pulex Chiché, Norberto Sicajá, Pablo Calderón Vásquez y José Juan Hernández Novichoque, quienes identificaron las fincas en referencia en el municipio ya aludido con sus respectivas colindancias e indicaron que el poseedor ha sido el actor desde mil novecientos cuarenta y cuatro, habiéndolas tenido para crianza de ganado; b) con el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de San José Pinula de este departamento por comisión del sentenciador en la que localizó los dos terrenos y que coinciden las colindancias que indica el demandante y a la vez oyó el testimonio de Ciriaco Andrade Flores, Félix Vásquez Salvador y José Santos Castellanos Menéndez

odos colindantes de los inmuebles en litigio, quienes manifestaron que el señor Gumerindo Rafael Solano es quien desde hace aproximadamente veinte años los posee y que es el único que reconocen como propietario y que nunca el demandado ha poseído dichas fincas; c) con la confesión del demandado se establece que los terrenos que él intenta titular supletoriamente son los mismos que el actor está poseyendo ya que así se colige del cotejo de las colindancias; d) con la certificación de la sentencia del juicio sumario interdicto de amparo y posesión "se ve que el señor Gumerindo Rafael Solano se le mantuvo en la posesión del terreno llamado "El Potrero del Guachipilín" contra las intenciones del señor Jorge Luis Taracena, lo que evidencia la posesión que ha mantenido de ese bien. Por parte del demandado, acompañó el testimonio de la escritura pública "que contiene el testamento de Maximiliano Rafael Monterroso, en el cual lo deja como su único heredero, pero en tal instrumento no se indica qué bienes constituyen esa herencia". La certificación del Registro de la Propiedad "no puede tomarse en consideración por referirse a raíces ajenas a esa litis. Y por último en cuanto a la condena en costas está correcta, pues ellas se imponen cuando se es vencido".

RECURSO DE CASACION:

Contra la sentencia de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, y, con el auxilio del Abogado Ramiro Manuel Rivadeneira Flores, Próspero Rafael interpone recurso extraordinario de casación "por motivos de fondo, pues conceptúa que esa sentencia contiene violación de leyes expresas, y en la apreciación de la prueba se incurrió en error de derecho y de hecho, resultante este último de la equivocada apreciación que la Sala hace de una certificación de bienes de una mortual, extendida por el Registro de la Propiedad Inmueble, que presenté en autos". Basó la procedencia en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; y citó como infringidos los artículos 26, 49, 51, 126, 127 fracción última, 142 fracción última, 176, 177 y 186 Código Procesal Civil y Mercantil; 612, 613, 614, 615, 617, 618, 622, 641, 1124, 1125 incisos 1o. y 2o. Código Civil vigente; 500, "no 76", 1093 inciso 1o., y 114 Decreto Legislativo 1932; 84, 232 incisos 5o. y 6o., 250 incisos 5o. y 6o., IV y VIII Ley Constitutiva del Organismo Judicial, 1o. y 2o. Decreto del Congreso 232; 45 frac-

ción primera y 53 de la Constitución de la República.

Alega que el actor no probó que los inmuebles hayan sido de su abuelo, que a su fallecimiento entró en posesión su padre Octavio Rafael Monterroso, y al fallecimiento de éste (dos de febrero de mil novecientos cuarenta y cuatro) haya entrado a poseer el demandante; no justificó ser hijo de Octavio Rafael Monterroso, ni haber ejercitado facultades inherentes al dominio. La acción no se encuentra justificada y como consecuencia no debió ser declarada, "y al hacerse en la forma que lo contiene la sentencia, se incurrió en error de derecho, pues la prueba rendida es absolutamente defectuosa".

Aparte de lo anterior, dice el recurrente que "el actor no demostró causal legítima de adquisición de los derechos que pretende. Que las declaraciones de los testigos Daniel Alvarez, Ramón Pulex Chiche, Norberto Sicajá, Pablo Calderón Vásquez y José Juan Hernández Novichoque, no deben ser atendidas con valor probatorio en autos, porque no dan razón convincente de su dicho ni aparecen congruentes con los autos. Continúa el recurrente exponiendo que el actor tampoco demostró posesión anterior a la suya para poder constatar la intermedia y la última que dice disfrutar. En idénticas circunstancias se encuentran las declaraciones de los testigos Ciriaco Andrade Flores, Félix Vásquez, Salvador y José Santos Castellanos Hernández.

Afirma el recurrente que el reconocimiento judicial "tampoco arroja mayor mérito", pues sólo se procuró constatar colindancias, y no así las particularidades de los inmuebles, pues no fueron medidos, ni se estableció su procedencia anterior.

En cuanto a la certificación de un interdicto de amparo, únicamente puede probar contra quien se promovió, pero no contra tercero y la resolución que contiene adolece de los defectos de la prueba testifical del actor, ya que no demostró legítima adquisición; y el demandado en ese interdicto continúa sosteniendo sus derechos, "como puede demostrarse en cualquier momento..."

Las alegaciones del recurso concluyen con la siguiente exposición: Que en la sentencia se hacen referencias, pero no se declaran o reconocen derechos del actor, y por eso no se pue-

de impedir la titulación, ni menos condenar en las costas del juicio, injustamente, pues hubo de rendir prueba. El actor no probó su acción porque los testigos no declaran sobre actos de dominio ni la certificación del Registro fue atendida en el motivo que demuestra y por el cual se presentó. Y por último afirma que "El documento en que consta el testamento otorgado en año 1960, nada justifica, sino por el contrario demuestra que el actor no pudo entrar en posesión sino después de ese año. Por lo que se violaron los artículos 177 y 186 Código Procesal Civil y Mercantil".

Transcurrida la vista es el caso de resolver. Y,

CONSIDERANDO:

Para que el Tribunal Supremo pueda llevar a término el estudio comparativo que corresponde al recurso que se interpone, es indispensable el cumplimiento de requisitos fundamentales exigidos por la técnica especial del recurso extraordinario de casación, como son los que se refieren a la indicación del caso de procedencia, la cita de leyes infringidas y la exposición de razones por las cuales se estima cometida la infracción; pero del examen del recurso se ve que el interesado solamente invoca en términos generales los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, de los cuales, en el primero se comprenden tres sub-casos; y en el segundo, dos; y no obstante no fueron precisados, ni se relacionaron con ellos las leyes que se dice infringidas, ni se concretaron las razones de orden legal que justifican aquellas citas, por lo que debe estimarse que por esas omisiones el recurrente incurrió en defecto de técnica que imposibilita al Tribunal de Casación hacer el estudio comparativo para saber si fueron o no violadas las leyes indicadas como tales en el recurso.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, con apoyo en las razones y leyes invocadas, y en lo prescrito además por los Artículos 88, 619 incisos 4o., 5o. y 6o., 627, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; y 168, 227, 228, 230 y 232 del Decreto Gubernativo 1862, DESESTIMA el recurso interpuesto; condena al recurrente al pago de la multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial, dentro del

término de cinco días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión; lo condena a las costas del recurso; y a la reposición del papel empleado, en la forma de ley, dentro de igual término al antes indicado, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si deja de cumplir con tal reposición. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Magistrado ponente: Lic. Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Seguido por Desidoro Véliz Reyes contra "Yarhi Hermanos, Sociedad Limitada"

DOCTRINA: Si se niega en el fallo recurrido valor probatorio al reconocimiento judicial, porque el Juez se acompaña de peritos, se incide en error de derecho con infracción de los artículos 172 y 174 del Código Procesal Civil y Mercantil.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, seis de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se examina la sentencia que con fecha seis de noviembre del año próximo pasado, dictó la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, en el proceso que sobre la RESCISIÓN DE UN CONTRATO siguió el señor DESIDORO VELIZ REYES contra la Sociedad "YARHI HERMANOS, COMPAÑIA LIMITADA", ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento.

ANTECEDENTES:

El dieciséis de febrero de mil novecientos sesenta y seis, se presentó al Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento, Desidoro Véliz Reyes manifestando: que el dieciocho de agosto de mil novecientos sesenta y cinco, YARHI HERMANOS, COMPAÑIA LIMITADA, le vendió un lote de calzado mocasín tico que describe en cuanto al tamaño de cada par, color y estilo, habiénd-

Jole extendió la factura número cuatro mil ochocientos sesenta y dos, emitida en la misma fecha por la suma de diez mil ciento catorce quetzales y treinta y cuatro centavos, con la obligación de pagar esa suma en abonos parciales; que expuesto a la venta del público ese artículo y luego de realizar varias ventas al por menor a diferentes personas en el Primer Centro Comercial "San Gabriel", situado en esta Capital, tuvo que suspender inmediatamente la venta del calzado en vista de las gravísimas reclamaciones que entre otras, le hicieron las personas que enumera, en el sentido de que dicho calzado no sólo era de una pésima calidad sino que a la vez les había causado quemaduras, ampollas, picazón y otras afecciones en los pies y en las piernas; que por tales reclamos tuvo que devolver a sus clientes el valor que habían pagado por el calzado y suspender inmediatamente la venta, para evitarse un reclamo masivo de quienes siguieran adquiriendo ese calzado; que en vista de tales anomalías se dirigió a la sociedad que le había vendido ese producto para que voluntariamente se rescindiera el contrato, pero en vez de aceptar tal oferta, esa sociedad promovió sucesivas ejecuciones para lograr el pago de las partidas parciales que estaba obligado a hacer; que su situación ha sido agravada, porque ha tenido que almacenar ese lote de calzado para no venderlo por su mala calidad, sino que varias personas lo han emplazado ante los Tribunales en virtud de las molestias que les ocasionaron los pares de zapatos adquiridos en su almacén; que el calzado que le fue vendido por YARHI HERMANOS encierra vicios de tal naturaleza que lo hacen absolutamente inadecuado para su uso; que la razón de tales vicios estriba en sus defectos de procesamiento y en el carácter perjudicial de sus ingredientes que producen en las personas que lo usan gravísimas lesiones y trastornos en su salud, tal como fue confirmado con el informe médico que varios afectados se vieron obligados a obtener y por la Dirección General de Sanidad Pública, que al someter a análisis el calzado dictaminó categóricamente que está fabricado de sustancias que son nocivas para la salud y por lo tanto prohibió su expendio al público; que YARHI HERMANOS a sabiendas de esos vicios ocultos le vendió el producto y no ha vacilado tampoco, al margen de una elemental ética comercial, en cobrarle las letras derivadas de la citada negociación; que por tales motivos iniciaba la acción redhibitoria por los vicios ocultos de la cosa que se le vendió,

para que en sentencia se declare: la rescisión total del contrato de compra-venta del lote de calzado mocasín tico por valor de diez mil ciento catorce quetzales con treinta y cuatro centavos, celebrado el dieciocho de agosto de mil novecientos sesenta y cinco, al que se refiere la factura extendida con la misma fecha por la sociedad vendedora; que YARHI HERMANOS está obligado a restituírle esa suma dentro de tercero día sin necesidad de cobro alguno; que la misma sociedad está obligada a resarcirle de todos los daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato y cuya cuantía sería determinada por expertos; y al pago de las costas. Señaló los fundamentos de derecho que estimó respaldan su acción y los medios de prueba que aportaría al proceso. Acompañó acta notarial autorizada por el Notario Mario Armando Cabrera Márquez que contiene declaración de varias personas que ponen de manifiesto las molestias que les han ocasionado los zapatos mocasín tico que compraron al actor; y copia fotostática de la factura de dieciocho de agosto de mil novecientos sesenta y cinco por el lote de calzado a que se refiere la demanda por la suma de diez mil ciento catorce quetzales con treinta y cuatro centavos.

Manuel Yarhi Cheweke, como representante de YARHI HERMANOS, SOCIEDAD LIMITADA, según testimonio de la escritura pública de la constitución de dicha sociedad, debidamente inscrito en el Registro Civil, interpuso la excepción previa de demanda defectuosa, la cual después de correr los trámites respectivos, fue declarada sin lugar. Posteriormente y en rebeldía de la parte demandada, se tuvo la demanda contestada en sentido negativo y se abrió a prueba el proceso.

PRUEBAS:

Durante el término respectivo, se aportaron las pruebas siguientes: A) acta notarial del diecisiete de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, autorizada por el Notario Mario Armando Cabrera Márquez, que contiene declaraciones de varias personas; B) certificación del Secretario del Juzgado de Sanidad que contiene: I) examen de un par de zapatos acompañados por Desidoro Véliz Reyes marca "mocasine" efectuado por el Departamento de Toxicología y Química Analítica, informando en resumen, que las molestias que indica el señor Véliz Reyes se deben sin duda a que el calza-

do es cerrado, carece en su interior de forro de tela y es de material impermeable y no admite la transpiración de los pies; y II) providencia de la Dirección General de Sanidad Pública de veintitrés de febrero de mil novecientos sesenta y seis, que manda pasar las diligencias al Juzgado de Sanidad para que retire del comercio los zapatos de hule marca "mocasine"; C) dos certificaciones del Juzgado Tercero de Paz de lo Civil de esta Capital, que contiene las transacciones celebradas entre las partes que lo fueron Alberto Martínez Méndez y Eustaquia Monroy como actores y Desidoro Véliz Reyes como demandado, sin indicarse cuáles fueron las acciones iniciadas; D) declaración de los testigos: Humberto Moscoso Monroy, Ricardo Herrera Gómez y José Gonzalo Cabrera Guzmán, quienes indicaron que compraron al señor Desidoro Véliz Reyes zapatos mocasine y por las molestias que les causaron dejaron de usarlos, indicando el último que el valor que dio por los zapatos se lo devolvió el vendedor; y E) reconocimiento judicial en el cual se acompañó el Juez del experto Manuel Cordón Castro, haciéndose constar en esa diligencia el número de pares de zapatos existentes en el almacén del actor, su color y tamaño e indicando el experto que tanto el calzado que estuvo a la venta como el que no lo estuvo, se encontraba en perfecto estado y que algunas manchas que presentaban los de color café se debía sin duda, al material químico de su fabricación o a otro elemento que le contaminaba las manchas.

El Juez en auto para mejor fallar mandó a ampliar el reconocimiento judicial, ordenando que para tal diligencia lo acompañe el experto Oliverio Montejo Rivas. La diligencia se practica el diecisiete de mayo de mil novecientos sesenta y siete, con la concurrente además del perito ya nombrado, de los expertos propuestos por las partes: José Selva Corea y Rafael Ameguar Riera, sin que el Juez practique el reconocimiento ordenado sino se concreta a oír las opiniones de los expertos, estando los tres nombrados de acuerdo en que los zapatos son del tipo "Mocassin Tico" ajustado a la factura presentada por el actor, pero con la salvedad que las cantidades no fueron verificadas. El experto de la parte actor, Selva Corea, expuso: que los zapatos están hechos de materiales de desechos que por procedimientos químicos han generalizado la goma para su fabricación; que entre los materiales químicos usados está el ácido sulfúrico, sosa cáustica y después some-

tido a lavados para purificar lo cual no se llega porque no se ha usado goma pura o hule; que sostiene que se han usado desechos por la oxidación que presenta el calzado y porque al usarlo ha producido escaras por el exceso de azufre que es materia prima para el ácido sulfúrico; que como el zapato es cerrado y estar la mayor parte de la planta del pie y los dedos en contacto con la parte cerrada del zapato, produce las molestias. El experto de la parte demandada manifestó: que el zapato está hecho de plástico comercial cuya fórmula no la conoce porque es propia de cada fábrica; que las manchas que presentan algunos pares pudo haber sido por causas ajenas a su fabricación; que no le encuentra al calzado ningún vicio o defecto y si es cerrado se debe a que todo zapato mocasin, aunque sea del mejor cuero debe ser cerrado; y que para mejor opinar necesitaba del tiempo prudencial, por lo que el Juez les concedió el término de cinco días a los expertos para que emitieran sus opiniones. Posteriormente el experto designado por el Juez y el de la parte demandada, rindieron sus dictámenes por escrito y separadamente.

Con tales antecedentes el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento, con fecha veinte de julio del año próximo pasado, dictó sentencia en la cual declara: con lugar la acción intentada y por consiguiente la rescisión total del contrato celebrado entre las partes; que YARHI HERMANOS está obligado a restituir al actor, dentro de tercero día, la cantidad de diez mil ciento catorce quetzales con treinta y cuatro centavos; impropcedente la reclamación de daños y perjuicios; y no hace condenación especial en costas.

SENTENCIA RECURRIDA:

Con fecha seis de noviembre del año próximo pasado, la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, REVOCA el fallo apelado en los puntos I—, II— y III— y resolviendo, declara: sin lugar la demanda por Desidoro Véliz Reyes contra "Yarhi Hermanos, Compañía Limitada" y confirma el pronunciamiento IV). Para el efecto la Sala considera: "El actor Desidoro Véliz Reyes no probó, como le correspondía hacerlo para la prosperidad de su pretensión, que el calzado que le vendiera la parte demandada "Yarhi Hermanos, Compañía Limitada" adoleciera de vicios ocultos determinantes de la rescisión del contrato de compra-

venta respectivo, pues para acreditar plenamente en autos tal extremo, era indispensable, por la propia naturaleza de los vicios ocultos denunciados, que se rindiera prueba de expertos, toda vez que ni los testigos ni los documentos aportados al proceso son medios idóneos y apropiados para el efecto. Y cabe advertir que no obstante haberse propuesto dicha prueba, no llegó a rendirse en la forma y oportunidad procesal que determina la ley de la materia a fin de apreciar su mérito probatorio en sentencia, pues los peritos de las partes que acompañaron al Juez sentenciador a la diligencia de reconocimiento judicial ordenada para mejor fallar y practicada con fecha diecisiete de mayo del año en curso, señores Rafael Amengual Riera y José Selva Corea, tuvieron opiniones contradictorias sobre el particular, pero en todo caso, cabe indicar que la ley solamente permite para mejor fallar se practique cualquier reconocimiento que se considere necesario, pero tal facultad no autoriza al Juez para que, a través de un reconocimiento judicial se practique en esencia una verdadera prueba de expertos, la que como ya se dijo, debe practicarse en la forma y oportunidad procesal que determina la ley para que obligue al Tribunal a apreciar su mérito probatorio en la sentencia que decida el litigio de que se trate. En virtud de lo anteriormente expuesto, la acción redhibitoria promovida no puede prosperar, por falta de prueba y de ahí que se imponga revocar la sentencia recurrida en sus puntos I), II) y III). Como el actor apeló de la sentencia de primera instancia impugnando los pronunciamientos IV) y V) de la misma, debe decirse al respecto que, en cuanto al primero, tal pronunciamiento está correcto no sólo que como ya se estimó no se probaron los pretendidos vicios ocultos, sino también porque mucho menos se probó que el enajenante conocía los supuestos defectos del calzado vendido; y en cuanto al segundo, que procediendo revocar el fallo apelado y declarar sin lugar la demanda, las costas, por ministerio de la ley, deben imputarse a la parte actora; empero, por estimar este Tribunal que dicha parte litigó con evidente buena fe, se debe eximir de las mismas, declararse que no hay especial condena- ción en ellas”.

RECURSO DE CASACION:

Desidoro Véliz Reyes, auxiliado por el Abogado Mario Armando Cabrera Márquez introduce recurso de casación contra la sentencia

de Segunda Instancia, fundado en lo que disponen los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil.

En cuanto a la “APLICACION INDEBIDA DE LA LEY EN LA SENTENCIA RECURRIDA”, sostiene el interesado que el artículo 127 del Decreto Ley 107 señala al Juzgador la regla general de valoración de las pruebas, a la cual debe ceñirse al dictar el fallo; que la aplicación indebida de la ley que hace la Sala en este aspecto consiste en que partiendo “a priori” del requisito de que era indispensable por la propia naturaleza de los vicios ocultos denunciados que se rindiera prueba de expertos... infiere como consecuencia que ni los testigos ni los documentos aportados al proceso son medios idóneos y apropiados para el efecto; que la Cámara debió ceñirse a la última parte del artículo citado haciendo una consideración de los varios puntos de hecho expuestos en la demanda y desechando aquellas pruebas que no se ajustan en los mismos, máxime que en igual sentido se pronunció el artículo 233 del Decreto Gubernativo 1862. Sin entrar a la valoración particular de los documentos y testigos aportados al proceso, puede verse que es ilegítima la conclusión sentada por la Sala. Después de analizar varios artículos tanto del Código Civil como del Procesal Civil y Mercantil, para demostrar a su entender cuando exige la ley la prueba de expertos para probar determinados hechos, termina exponiendo: “CONCLUSIONES EN RELACION A LA APLICACION INDEBIDA DE LA LEY: a) Hay aplicación indebida de la ley de parte de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, porque atribuye al dictamen de expertos como medio probatorio, la calidad de indispensable y de prueba obligatoria sin precisar ningún fundamento legal para atribuir esa naturaleza... Al estimar, pues, la Sala la prueba de expertos como indispensable en este juicio, y como una obligación del actor, atribuyó una significación que no tiene en la ley a ese medio probatorio, y por ende aplicó en forma indebida el artículo 170 del Decreto Ley 107. b) Aplicó indebidamente también los artículos 1543, 1559, 1560, 1561, 1562, 1579 del Código Civil (Decreto Ley 106), porque tales artículos están citados en el considerando de la sentencia de segundo grado, como aplicables al caso; sin embargo, ninguno de ellos contiene disposición alguna con respecto a que la prueba de expertos sea indispensable u obligatoria, en los casos de vicios ocultos. c) Hay aplicación indebida del

artículo 126 del Decreto Ley 107 porque no obstante que dicho artículo prescribe que los jueces apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica las deficiencias u omisiones en la producción de la prueba, la Sala sentenciadora atribuyó falsamente la calidad de prueba obligatoria al dictamen de expertos". Finaliza exponiendo que la Sala sentenciadora al no tomar en cuenta lo dispuesto por el artículo 233 del Decreto Gubernativo 1862, también lo aplicó indebidamente.

En cuanto al error de derecho en la apreciación de la prueba, en relación al acta notarial autorizada por el Notario Mario Armando Cabrera Márquez, sostiene que la Sala cometió ese error porque no analizó esa acta en conexión a los puntos de hecho expuestos en la demanda, a fin de establecer si se ajustaba o no a alguno de ellos; que en su demanda afirmó que luego de exponer a la venta el calzado vendido por "Yarhi Hermanos, Compañía Limitada, "se vio obligado a suspender la venta en vista de las reclamaciones que en relación a su uso le hicieron numerosas personas; y para acreditar la preexistencia de las quejas de esas personas requirió los oficios del Notario mencionado, y con el acta notarial dejó constancia de los plurales reclamos que le hicieron; que por consiguiente la Sala comete equivocación al estimar que los documentos presentados, en cuanto el acta notarial, no son idóneos ni apropiados para probar los defectos de la cosa; que la Sala sentenciadora al negarle valor probatorio al acta notarial relacionada, infringió los artículos 60 del Código de Notariado y 186 del Decreto Ley 107, porque ese documento está autorizado por Notario Público y produce fe y hace plena prueba.

Asegura el interesado que la Sala sentenciadora cometió error de derecho al no apreciar con valor probatorio las certificaciones extendidas por el Secretario del Juzgado Tercero de Paz de lo Civil que figuran a los folios noventa y cuatro al noventa y siete del proceso y el informe rendido por el Juzgado Tercero de Paz de lo Civil que figura al folio ciento setenta y ocho, porque con ellos probó que los señores Alberto Martínez Méndez y Eustaquia Monroy lo demandaron para que les pagara los daños y perjuicios ocasionados por las llagas que el uso del calzado vendido por Yarhi Hermanos, infringiendo los artículos 127 y 186 del Decreto Ley 107, porque esos documentos por estar autorizados por un funcionario público producen prueba plena.

También sostiene que la Sala sentenciadora cometió error de derecho al no darle valor probatorio a la certificación extendida por el Secretario del Juzgado de Sanidad Pública, que contiene el resultado del análisis químico practicado en ejemplares del calzado mocassin tico vendido por Yarhi Hermanos, asimismo la orden de la Dirección General de Sanidad para retirar del comercio ese calzado en vista de los defectos señalados por el Jefe del Departamento de toxicología y química analítica de la Dirección de Sanidad Pública, siendo ese documento de los que por ser auténticos producen plena prueba, infringiéndose los artículos 127, inciso 5o. del 128 y 186 del Decreto Ley 107.

Acusa también error de derecho en la apreciación de la prueba de declaración de los testigos: Ricardo Herrera Gómez y Humberto Moscoso Monroy, quienes afirmaron que el uso de los zapatos mocassin tico les había ocasionado ardor y ampollas en los pies y por ese motivo tuvieron que dejar de usarlos y con ello se infringió la última parte del artículo 127 del Decreto Ley 107 y el número 161 del mismo cuerpo de leyes. Con relación al reconocimiento judicial que obra a los folios del ciento sesenta y ocho al ciento setenta y uno del proceso, también sostiene el recurrente que se cometió error de derecho al no aceptarse como prueba para el caso, porque los argumentos que da la Sala no tienen relevancia alguna, porque el análisis de esa diligencia se desdobra en dos aspectos: 1) su legalidad como actuación procesal; y 2) su contenido probatorio; que basta examinar el acta de reconocimiento para asegurar que el Juez para el mismo acudió a la facultad que le confiere el inciso 2o. del artículo 197 del Decreto Ley 107; que es cierto que esa diligencia se objetó de que se les discernió el cargo a los expertos, y que el "dictamen", calificado así erróneamente por la parte demandada, se mandó a ratificar; y que todo esto es propio de una prueba de expertos y no de una diligencia de reconocimiento; que tales objeciones son intrascendentes porque no desvirtúan el reconocimiento judicial; y además la nulidad de las resoluciones y procedimientos en que se infrinja la ley, no pueden invocarse oficiosamente por los tribunales ni extemporáneamente por las partes; que el reconocimiento judicial versó sobre cosas que interesaban al proceso, las partes se asociaron de expertos de entero acuerdo con lo que dispone el artículo 174 del Decreto Ley 107; que la Sala cometió el error al negarle el recono-

cimiento judicial el valor que la sana crítica le atribuye y al negarle a esa prueba el valor que corresponde. violó los artículos 172, 173, 174, 127 y el inciso 4o. del artículo 128 todos del Decreto Ley 107.

ERROR DE HECHO EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA:

Con relación a este vicio, sostiene el recurrente que la Sala sentenciadora lo cometió en cuanto a los documentos se refiere, porque tergiversó el contenido de cada uno de ellos, porque se refiere a diversos hechos afirmados en la demanda y su análisis y valoración debe hacerse con relación a esos hechos. Se dijo en la demanda que habían plurales reclamos por el uso del calzado y eso consta en el acta notarial autorizada por el Notario Mario Armando Cabrera Márquez; que por otra parte la Sala omitió analizar el mérito de esos documentos y ello demuestra la evidente equivocación de la Sala. Con relación a la prueba de testigos también argumenta que la Sala tergiversó su contenido y a la vez omitió su valoración. En cuanto al reconocimiento judicial afirma que versó sobre cosas que interesan al proceso y el Juez lo decretó usando la facultad que le confieren los artículos 172, 173 y 174 del Decreto Ley 107; y al afirmar el Tribunal que ese reconocimiento entrañó una prueba de expertos tergiversa el contenido de esa diligencia, porque se le atribuye una realidad que no la tiene, resultando evidente la equivocación del juzgador.

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

En cuanto al error de derecho en la apreciación de la prueba, ya se dijo que el recurrente lo hace consistir, en relación al reconocimiento judicial se refiere, en que la Sala sentenciadora le negó el valor probatorio que la sana crítica le atribuye al practicado en diligencia ordenada para mejor fallar, el que versó sobre cosas que interesaban al proceso y las partes se asociaron de expertos con la facultad que les confiere la ley; y al negársele el valor legal que le corresponde a ese reconocimiento judicial, se infringieron los Artículos 127, 128 inciso 4o., 172, 173 y 174 del Decreto Ley 107. En cuanto al medio de prueba men-

cionado, la Sala segunda de la Corte de Apelaciones, en las consideraciones de su fallo afirma: "cabe indicar que la ley solamente permite que para mejor fallar se practique cualquier reconocimiento que se considere necesario, pero tal facultad no autoriza al Juez para que, a través de un reconocimiento judicial se practique en esencia una verdadera prueba de expertos, lo que como ya se dijo, debe practicarse en la forma y oportunidad procesal que determina la ley para que obligue al Tribunal a apreciar su mérito probatorio en la sentencia que decida el litigio de que se trata". En cuanto a esa afirmación debe decirse que el Código Procesal Civil y Mercantil es claro en cuanto prescribe que en cualquier momento del proceso, hasta antes de la vista, podrá el Juez, de oficio o a petición de parte, practicar el reconocimiento judicial, pudiendo hacerlo en diligencia para mejor fallar; y que el Juez y las partes podrán hacerse acompañar, en esa diligencia por peritos de su confianza, lo que lógicamente indica que el reconocimiento judicial, practicado con asistencia de peritos en la forma que dispone el artículo 174 del Código Procesal Civil y Mercantil, se debe aceptar con el valor que la ley le concede; y al estimarse lo contrario en el fallo recurrido, se cometió el error en la apreciación de esa prueba que le atribuye el recurrente, infringiéndose los Artículos 127, 173 y 174 del Decreto Ley 107, citados entre otros por el recurrente en ese sentido. Las razones anteriores son suficientes para declarar la casación de la sentencia impugnada y el pronunciamiento de la que en derecho corresponde, sin necesidad de proseguir con el estudio de los otros casos de procedencia invocados.

II

La acción intentada por el señor Desidoro Véliz Reyes, relativa a la rescisión del contrato de compra-venta de un lote de calzado, celebrado con la firma "Yarhi Hermanos, Sociedad Limitada" el dieciocho de agosto de mil novecientos sesenta y cinco, de acuerdo con la factura número cuatro mil ochocientos sesenta y dos por la suma de diez mil ciento catorce quetzales con treinta y cuatro centavos, extendida esa misma fecha, se encuentra probada en autos, porque en la diligencia de reconocimiento judicial practicado el diecisiete de mayo de mil novecientos sesenta y siete, a la cual de acuerdo con la ley concurrieron los expertos Oliverio Montejo Rivas, designado por el Juez de Prime-

ra Instancia, y José Selva Corea y Rafael Amenguar Riera del actor y demandado, respectivamente, se hizo constar que el calzado existente en el Super Centro Comercial "San Gabriel", propiedad del actor, se ajustaba a la factura que tuvieron a la vista, siendo de la marca "mocasín tico"; y los peritos señores Selva Corea y Montejo Rivas, están esencialmente de acuerdo en que el calzado motivo de examen presenta vicios que lo hacen inadecuado para su uso, puesto que el primero categóricamente expuso que ese calzado está hecho de deshechos que dejan vestigios de ácidos que por su oxidación provoca al usarlo escaras o exemas; que además el calzado es completamente cerrado y por estar el pie completamente en contacto con ese material provoca las molestias; y el señor Montejo Rivas manifestó que por ser los zapatos cerrados y angostos y el material absolutamente impermeable y careciendo de forro de tela no permite la transpiración de los pies y da como consecuencia las lesiones. Esa prueba que por sí sola demuestra la existencia de los vicios ocultos del calzado motivo del contrato cuya rescisión se demanda, se encuentra robustecida con los elementos de prueba siguientes: A) certificaciones del Secretario del Juzgado Tercero de Paz de lo Civil de esta Capital, ampliadas con el informe del titular de ese Tribunal, relativa a que en las demandas entabladas por Alberto Martínez Méndez y Eustaquia Monroy contra Desidoro Véliz Reyes por la mala calidad de los zapatos mocasín que compraron en su almacén, entraron en una transacción; B) certificación extendida por el Secretario del Juzgado de Sanidad que contiene el dictamen del Departamento de Toxicología y Química analítica de la Dirección de Sanidad Pública, relativo a que el examen en el par de zapatos de hule sintético que proporcionó el señor Véliz Reyes presentaba defectos debido a que es cerrado, angosto y de material impermeable; y que en vista de tal dictamen la Dirección General de Sanidad prohibió la venta de ese calzado; y C) las declaraciones de los testigos Ricardo Herrera Gómez, Humberto Moscoso Monroy y José Gonzalo Cabrera Guzmán, quienes dijeron que el calzado "mocasín" que compraron en el almacén del actor les causó molestias por cuyo motivo dejaron de usarlo, agregando el último que el valor que dio por los zapatos le fue devuelto por el señor Véliz Reyes. Y estos elementos de prueba no fueron tachados por ningún medio legal. Estando probados los vicios o defectos ocultos que hacen impropia o inútil la cosa vendida, para el

uso a que estaba destinada, es decir, el lote de calzado relacionado al principio, es procedente declarar la rescisión del contrato, debiendo volver las cosas al estado en que se encontraban antes de celebrarse; en consecuencia, las partes deberán restituirse lo que respectivamente hubieren recibido. En cuanto al pago de daños y perjuicios, no es procedente la condena, porque no se probó que la firma "Yarhi Hermanos, Sociedad Limitada", antes de celebrar el contrato conociera los vicios ocultos de la cosa vendida. Artículos 123, 126, 127, 161, 164, 170, 172, 174, 176, 183, 186 Decreto Ley 107; 1559, 1561, 1562, 1579, 1583 Código Civil.

III

Resultando vencida la parte demandada en la contienda judicial que hoy se le pone término debe ser condenada en el pago de las costas procesales, porque no se encuentra en ninguno de los casos de excepción a que se refiere la ley. Artículos 572, 573, 574 Decreto Ley 107.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en lo que disponen los Artículos 88, 630 y 635 Decreto Ley 107; 168, 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal, declara: I) con lugar la acción redhibitoria promovida y de consiguiente rescindido el contrato de compra-venta de un lote de calzado celebrado entre "Yarhi Hermanos, Sociedad Limitada" y Desidoro Véliz Reyes, el dieciocho de agosto de mil novecientos sesenta y cinco, según factura número cuatro mil ochocientos sesenta y dos de esa misma fecha, por la suma de diez mil ciento catorce quetzales con treinta y cuatro centavos; II) como consecuencia de esa rescisión, las cosas vuelven al estado que tenían antes de celebrarse el contrato, debiendo las partes restituirse recíprocamente lo que hubieren recibido, es decir, "Yarhi Hermanos, Sociedad Limitada" deberá restituir a Desidoro Véliz Reyes la suma indicada en el punto anterior, y el actor a la parte demandada el lote de calzado. En caso de que el señor Véliz Reyes no estuviera en la posibilidad de devolver la totalidad del calzado recibido, la Sociedad "Yarhi Hermanos" descontará el valor correspondiente del faltante. Para el cumplimiento de lo resuelto en este

punto, se señala el término de diez días: III) por la razón considerada, se absuelve a la parte demandada en cuanto a los daños y perjuicios se refiere; y IV) las costas son a cargo de la Sociedad demandada. Notifíquese, debiendo la parte vencida reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual le señala el término de tres días, bajo apercibimiento de una multa de cinco quetzales si no lo hace, y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Recursos de casación interpuestos por Elisa Fortuny Nanne como mandataria de Margarita Fortuny Nanne y el doctor Manuel Valladares Martínez.

DOCTRINA: A) La prueba indirecta (presunciones humanas) solamente puede atacarse en casación por error de derecho, si los hechos en que se funda no están plenamente probados.

B) El juicio que deduzca o no el Tribunal de Instancia de hechos que se alegan probados, no puede ser impugnado en casación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL, Guatemala, dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tienen a la vista para resolver los recursos de casación interpuestos por Elisa Fortuny Nanne de Alvarado como mandataria de Margarita Fortuny Nanne; y el Doctor Manuel Valladares Martínez en su propia representación, contra la sentencia dictada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones el veintuno de abril del año en curso, en los juicios acumulados seguidos en el Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Civil de este departamento, por Margarita Fortuny Nanne contra el Doctor Manuel Valladares Martínez, Roberto Gabriel Abularach y Licenciado Carlos Arturo Sagastume Pérez.

ANTECEDENTES:

Con fecha seis de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro se presentó Margarita Fortuny Nanne al Juzgado indicado manifestando que comparece como heredera universal y representante legal de la testamentaria de la señorita María Aycinena Payés a demandar en la vía ordinaria al Doctor Manuel Valladares Martínez y Roberto Gabriel Abularach; a) la nulidad de la pretendida donación de la finca urbana número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala, de la causante señorita María Aycinena Payés al Doctor Valladares Martínez; b) la nulidad de la escritura pública número noventa y nueve de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, del protocolo del Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, que pretende contener tal donación; c) la nulidad del testimonio de dicha escritura pública expedido con fecha cuatro de marzo del presente año (mil novecientos sesenta y cuatro) por dicho Notario; d) la nulidad de la hipoteca constituida sobre la antedicha finca urbana número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala, por el Doctor Manuel Valladares Martínez a favor del señor Roberto Gabriel Abularach, en escritura pública número treinta y nueve de fecha cuatro de marzo del presente año y autorizada en esta ciudad por el Notario don Jorge Augusto Delgadillo Madrid; e) la cancelación, como consecuencia de tales nulidades, de la segunda inscripción de dominio de la antedicha finca urbana número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala, a favor del Doctor Manuel Valladares Martínez; y f) de la inscripción número uno de gravamen hipotecario sobre la misma finca y a favor del señor Roberto Gabriel Abularach. Expone que su tía-abuela, señorita María Aycinena Payés en su testamento autorizado el veinticuatro de abril de mil novecientos cincuenta y nueve por el Notario Arturo Peralta, la instituyó además de legataria específica, su heredera universal con derecho a sucederle en todos sus bienes, derechos y acciones a excepción de los legados, el cual ha sido declarado legítimo habiéndosele reconocido como única heredera testamentaria de la causante, correspondiéndole por lo tanto la representación legal de dicha testamentaria; que al consultar los libros del Registro de la Propiedad Inmueble

se enteró que la finca urbana número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala perteneciente a la causante había sido traspasada al Doctor Manuel Valladares Martínez en virtud de pretendido contrato de donación entre vivos, contenido en escritura pública número noventa y nueve, de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, autorizada en esta ciudad por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, quien expidió testimonio de la misma con fecha cuatro de marzo del presente año, o sea a escaso un mes del fallecimiento de la causante, el seis de febrero anterior, y a más de tres años del pretendido otorgamiento de la escritura matriz; que como lo acredita con las actas notariales levantadas con fechas tres de abril y once de marzo del año de mil novecientos sesenta y cuatro, por los Notarios Francisco Luna Ruiz y Eduardo Enríquez Arrué, que acompaña, y la certificación expedida por la Corte Suprema de Justicia, del informe del Director de dicho Archivo el Notario no remitió testimonio especial de la escritura sino dio aviso de haberla cancelado, y en el testimonio del índice que envió al Archivo de Protocolos, de su protocolo de mil novecientos sesenta, hizo figurar como cancelada dicha escritura. Que con fecha cuatro de marzo del año mil novecientos sesenta y cuatro, el Notario Sagastume Pérez expidió primer testimonio de la escritura, el que presentó al primer Registro de la Propiedad ese mismo día, para su inscripción, con base en el cual se operó la segunda inscripción de la finca mencionada a favor del Doctor Manuel Valladares Martínez, y que este último otorgó ese mismo día ante el Notario Jorge Augusto Delgadillo Madrid, la escritura número treinta y nueve que produjo la inscripción número uno de gravamen hipotecario a favor del señor Roberto Gabriel Abularach sobre la finca número cinco mil novecientos ochenta citada. Que su causante le legó específicamente la mencionada finca urbana que aparece actualmente inscrita a favor del Doctor Manuel Valladares Martínez en virtud de un testimonio de una escritura pública que el Notario autorizante informó al Archivo General de Protocolos haber cancelado; que la aparición de dicha pretendida donación a favor del Doctor Manuel Valladares Martínez es tanto más sorpresiva por cuanto que, según el pretendido testimonio de mérito, la donante aparece haciendo una donación clandestina de la casa solariega, sin mencionar siquiera el oratorio de la familia que contiene

y que como se advierte de los testamentos otorgados ante los Notarios Emilio Barrios Pedroza y Arturo Peralta Azurdia, fue en todo tiempo motivo de especialísima preocupación suya, y también porque se consigna en el término tercero de la escritura que la donación la hace como una demostración del profundo afecto que le profesa a su sobrino nieto doctor Valladares Martínez, de quien ninguna mención hizo en sus anteriores disposiciones testamentarias y con quien jamás mantuvo relaciones especiales familiares que pudieran justificar la liberalidad que pretendidamente se le hacía, y además semejante donación desvirtúa el legado específico que le hiciera en su testamento, de la casa solariega de la séptima avenida número ocho-cincuenta y seis de la zona uno de esta ciudad, en el que sí contenía recomendación muy especial respecto al Oratorio de familia, hecho escasamente un año antes en su testamento autorizado por el Notario don Arturo Peralta Azurdia. Que el acto que contiene la donación fue realizado sin llenarse en él todas las formalidades esenciales propias de las disposiciones de última voluntad, faltando en él los testigos instrumentales, la hora en que fue otorgado y la fe del Notario con respecto a la capacidad para otorgar la donación. Que conforme el término cuarto de la pretendida escritura número noventa y nueve, de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, el Doctor Manuel Valladares Martínez no adquiriría el dominio del inmueble sino hasta después de la muerte de la pseudo-donante, puesto que así lo dispuso ésta al consignar "su voluntad expresa que de ese acto se guardase la más estricta reserva, para evitar desavenencias familiares mientras ella viviese", lo cual el Doctor Valladares Martínez aceptó expresamente. Esta condición de secretividad, suspendió la transferencia del dominio del inmueble al Doctor Valladares Martínez hasta el día cierto de la muerte de aquélla, al impedirle el ejercicio de todo acto inherente al mismo que necesariamente sería divulgativo de lo que debía guardarse en la "más estricta reserva" y produciría la extinción del pretendido contrato; que no solamente aceptó el Doctor Valladares Martínez que la donante tendría el dominio del inmueble de mérito hasta el día de su muerte conforme su estipulación, sino ella misma continuó ejercitando actos de su pleno dominio con posterioridad a la fecha de la pretendida donación entre vivos como lo acreditan sus gestiones ante la Dirección General de Rentas y los contratos

de arrendamiento que otorgó como legítima propietaria del inmueble; que no obstante haberse denominado en el término segundo de la escritura donación entre vivos, el pretendido acto en ella contenido, la intención común de las partes fue precisamente que el Doctor Valladares Martínez no adquiriera el dominio del inmueble sino hasta después de la muerte de la señorita Aycinena Payés; que por el término cuarto de la pretendida escritura de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, que es esencialmente una condición suspensiva, se aplazaron los efectos de la donación hasta la muerte de la señorita Aycinena Payés; y, como la donación por causa de muerte no es sino una donación sujeta a la condición suspensiva de la muerte de la donante que la ley considera como disposición de última voluntad rodeada de especiales garantías y muy particulares seguridades, debió hacerse con las mismas formalidades establecidas para los testamentos, pero como no fue así, el pretendido acto adolece del vicio de nulidad, extensivo a la pretendida escritura pública autorizada por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez con el número noventa y nueve de su protocolo del año de mil novecientos sesenta, el veinte de mayo de ese año y al testimonio de la misma que debido a la nulidad de la donación el Doctor Valladares Martínez no adquirió jamás la propiedad de la finca urbana y por lo tanto carecía al tiempo de otorgar la escritura pública número treinta y nueve de fecha cuatro de marzo del presente año, ante los oficios del Notario Jorge Augusto Delgadillo Madrid, del derecho de disponer del referido inmueble y por ende, de hipotecarlo. La inscripción de dominio número dos de dicho inmueble a favor del Doctor Valladares Martínez no convalida dicha nulidad, y como la causa de la nulidad aparece del mismo Registro, afecta y perjudica al tercero señor Roberto Gabriel Abularach y determina la nulidad del gravamen hipotecario y la cancelación de la consiguiente inscripción hipotecaria número uno a su favor. Ofreció pruebas y pidió que en sentencia se hagan las declaraciones de nulidad y cancelaciones demandadas. Acompañó los documentos siguientes: a) acta notarial levantada por el Notario Francisco Luna Ruiz en la oficina profesional del Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, el tres de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, en la que hace constar haber tenido a la vista el protocolo del año de mil novecientos sesenta en donde aparece la escritura número noventa

y nueve autorizada el veinte de mayo del año citado y que contiene la donación otorgada por la señorita María Aycinena Payés a favor de Manuel Valladares Martínez, consignándose los números de las hojas del papel de protocolos en que está contenida; b) testimonio del testamento otorgado por la señorita María Aycinena Payés el veinticuatro de abril de mil novecientos cincuenta y nueve, ante el Notario Arturo Peralta Azurdía, el que fue declarado legítimo; c) acta notarial levantada por el Notario Francisco Luna Ruiz, el tres de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, en el Archivo General de Protocolos, en que se hace constar que en el testimonio especial del índice del protocolo de mil novecientos sesenta el Notario Sagastume Pérez, aparece que se canceló la escritura número noventa y nueve, y que se encuentra el aviso notarial dado por el mismo Notario de la cancelación de la misma escritura; d) acta notarial levantada por el Notario Eduardo Enriquez Arrué, en el Archivo General de Protocolos, el once de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, haciendo constar la existencia del aviso de cancelación de la escritura número noventa y nueve de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, dado por el Notario Sagastume Pérez; e) copia fotostática del aviso de cancelación referido de la escritura número noventa y nueve; f) certificación del Registrador General de la Propiedad de las inscripciones de dominio de la finca número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala, y del asiento número ochenta y ocho, folio setenta del diario seiscientos ochenta y seis, y de los documentos números sesenta y nueve, setenta y setenta y uno del tomo diecinueve de documentos; g) testimonios de los testamentos otorgados por la señorita María Aycinena Payés, el veintisiete de septiembre de mil novecientos cincuenta y uno y el nueve de agosto de mil novecientos cincuenta y cuatro, ante el Notario Emilio Barrios Pedroza; h) certificación de las diligencias seguidas en la Dirección General de Rentas, para la reinscripción en la matrícula fiscal de la casa número ocho guión cincuenta y seis de la séptima avenida de la zona uno de esta ciudad; i) testimonios de las escrituras números cuatrocientos veintinueve de seis de junio de mil novecientos sesenta y cinco y ciento cincuenta de veinte de marzo de mil novecientos sesenta y uno, autorizadas por el Notario Leopoldo Maldonado Sobral, que contienen contratos de

arrendamiento de locales de la casa número ocho guión cincuenta y seis de la séptima avenida zona uno de esta ciudad, otorgados por la señorita María Aycinena Payés.

Los demandados Doctor Manuel Valladares Martínez y Roberto Gabriel Abularach, contestaron en sentido negativo la demanda; el primero interpuso las excepciones perentorias de falta de derecho y falta de fundamento legal en la pretensión de la actora, y el segundo las de falta de derecho en la actora para demandar y falta de derecho en la misma actora para afectar sus derechos de tercero como acreedor hipotecario. El Doctor Valladares Martínez presentó los documentos siguientes: a) testimonio de la escritura de donación entre vivos, número noventa y nueve autorizada por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, el veinte de mayo de mil novecientos sesenta, y otorgada por la señorita María Aycinena Payés a su favor, de la finca número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala; b) certificación del Registrador General de la República de las inscripciones de dominio y gravamen vigentes de la finca citada en el punto anterior; c) documento que contiene la cancelación del derecho real de usufructo vitalicio sobre la misma finca, a favor de la señorita María Aycinena Payés; d) certificación de la Dirección General de Rentas de la matrícula fiscal en que está inscrita la finca expresada anteriormente a favor de Manuel Valladares Martínez; e) certificación extendida por el Director del Archivo General de la Nación, del testimonio especial de la escritura número quinientos diez autorizada por el Notario Emilio Barrios Pedroza, el veintisiete de agosto de mil novecientos cincuenta y dos, en la que consta que la señorita María Aycinena Payés vendió a la señorita Margarita Fortuny Nanne una fracción de ciento doce metros cuadrados y seis decímetros, que se desmembró de la finca urbana número doscientos noventa y siete, folio quinientos veinte del libro segundo antiguo de Guatemala, que comprende la casa número cuatro de la séptima avenida sur de esta ciudad y el pasaje Aycinena, fracción que comprende el local ubicado en el extremo norte del ala poniente del pasaje Aycinena con la parte del portal del Comercio que le corresponde; la vendedora se reservó el usufructo vitalicio; f) certificación del Director del Archivo General de la Nación del testimonio especial de la escritura número

doscientos veintinueve, autorizada por el mismo Notario Barrios Pedroza, el treinta de mayo de mil novecientos cincuenta y tres, en la que la señorita María Aycinena Payés da en arrendamiento a don Alfredo Bassini Yarhi tres locales situados en el ala poniente del Pasaje Aycinena y Portal del Comercio.

A solicitud de la actora se acumuló a este juicio el ordinario que por falsedad inició la misma demandante contra el Doctor Manuel Valladares Martínez en el Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este departamento; la demanda de este último juicio fue presentada al Juzgado Segundo indicado el ocho de agosto de mil novecientos sesenta y cuatro, en la que manifiesta que la señorita María Aycinena Payés, en su testamento, además de nombrarla su heredera universal, le dejó en calidad de legado la casa y sitio número ocho-cincuenta y seis de la séptima avenida zona uno de esta ciudad, conocida como la casa de Aycinena, inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble como finca urbana número cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco, libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala, con inclusión de siete pajas de agua municipal y dos del mariscal que abastecen el inmueble; que poco después del fallecimiento de la señorita Aycinena Payés, ocurrido el seis de febrero del año citado, resultó el Doctor Manuel Valladares Martínez haciendo valer una escritura que él dice ser de donación entre vivos, la que lleva el número noventa y nueve del protocolo del Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, en la que aparece que la casa identificada le había sido donada por la señorita Aycinena Payés el veinte de mayo de mil novecientos sesenta. Este documento fue ocultado deliberadamente mientras vivió la señorita Aycinena Payés, lo que queda establecido por las circunstancias siguientes: En la escritura aparece el punto cuarto que dice: "Manifiesta la donante que es su voluntad expresa que de este acto se guarde la más estricta reserva, para evitar desavenencias familiares mientras ella viva". No se pagaron los impuestos establecidos para las donaciones entre vivos sino hasta después del fallecimiento de la señorita Aycinena Payés. Tampoco se dieron los avisos a la Dirección General de Rentas y a la Municipalidad de la capital para que se operaran los traspasos en la matrícula respectiva; el donatario y el Notario guardaron el más absoluto silencio en cuanto a la pre-

tendida donación; tampoco se supo de parte de las personas más allegadas de la señorita Aycinena y Payés que ella hubiese dispuesto de la casa en esa forma; por el contrario esas personas sabían por ella que la casa le había sido asignada en el testamento autorizado por el Notario Arturo Peralta Azurdia y que tal testamento no había sido objeto de modificación alguna. Que se juzga que la escritura de supuesta donación no es genuina por las siguientes razones: El Notario Sagastume Pérez firmó y selló el veintidós de mayo de mil novecientos sesenta un aviso dirigido al Director del Archivo de Protocolos indicando que la escritura número noventa y nueve del veinte de mayo había sido cancelada; dicho aviso fue entregado, según el sello de recepción puesta en el mismo, el veintinueve de julio de mil novecientos sesenta. En la séptima hoja del testimonio especial del índice del protocolo del Notario, línea número doce aparece escrito a todo lo largo que la escritura número noventa y nueve a la cual corresponde el folio ciento treinta y cuatro del registro, fue cancelada. Las circunstancias prenotadas inducen a presumir que hasta el día de la presentación al Archivo del testimonio del índice, la escritura número noventa y nueve no había sido firmada por la supuesta donante. En el Primer tomo de testimonios especiales del referido Notario correspondiente al año mil novecientos sesenta se encontró el aviso de cancelación en vez del testimonio especial de la escritura. No hay entre las escrituras autorizadas por el Notario Sagastume Pérez en ese año otra que hubiese sido cancelada. Entre el final de la escritura número noventa y nueve y el comienzo de la escritura número cien sólo hay un espacio de un renglón incompleto y dos renglones completos; este espacio contrasta con el que habitualmente dejaba el Notario entre escritura y escritura para las firmas de los otorgantes y la suya, lo que demuestra que cuando el Notario comenzó a redactar la escritura número cien de veintitrés de mayo de mil novecientos sesenta, dejó sólo el espacio necesario para escribir la razón de cancelación de la escritura que no había sido firmada y la firma del Notario. Leyendo correctamente las firmas de la consabida escritura se advierte que el "Ante mí" no precede a la firma del Notario sino a la del otorgante Valladares Martínez, la cual se encuentra entre el "ante mí" y la firma del Notario, o sea que la firma de Valladares Martínez está fuera del contexto general de la escritura, lo que hace suponer,

o que el Notario había firmado sin el ante mí para escribir a máquina sólo la razón de cancelación o que Valladares Martínez firmó la escritura después que había sido cancelada y que al Notario no le quedó más remedio que entremeterlo, el ante mí, entre las dos firmas aparecen en la escritura y no en precedencia de la suya como lo manda la ley. El texto de la escritura número noventa y nueve aparece escrito en máquina distinta de la que usualmente empleaba el Notario Sagastume Pérez. Que cabe dudar de la autenticidad de la firma de la señorita Aycinena Payés por que la relación entre ella y el supuesto donatario era distante; de la más distante entre ella y los muchos sobrinos y sobrinos-nietos de la causante; tampoco habían motivos y razones que la indujeran a dejar sin efecto la disposición testamentaria de apenas un año antes, por virtud de la cual la casa habría de quedarle a la demandante; nunca ni por ningún motivo se interrumpieron las buenas relaciones con su causante, vinculadas como estaban por un afecto recíproco nacido al calor del trato diario, de los cuidados que hubo de darle en su ancianidad y en sus enfermedades, cuidados a los que fue totalmente ajeno Valladares Martínez, quien sólo ocasionalmente la visitaba. Es obvio que la señorita Aycinena Payés quisiera prolongar en el tiempo el legado recibido de sus antepasados y no entregarlo a quien de sobra sabía que no habría de conservarlo. La octogenaria señorita Aycinena Payés, además de su senilidad, sufría de reumatismo crónico deformante manifestado en las articulaciones de las falanges en ambas manos, rodillas y pies, lo que limitaba su actividad. Tanto la senilidad como el reumatismo articular y la visión insuficiente tenían que imprimir carácter a su firma y a su escritura. El artrismo da una escritura pesada y monótona de líneas uniformemente horizontales sin que sea fácil distinguir por su espesor los rasgos caligráficos; la escritura es de escasa amplitud y falta notoriamente su suavidad. La senilidad produce el temblor senil característico que se acentúa cuando el que escribe se halla poseído de una emoción profunda, como es el caso cuando los ancianos han de firmar un documento importante; en estos casos la escritura se altera profundamente; si subsiste la forma general de las letras y de las palabras, cada uno de sus rasgos está formado por zigzag que hacen de la escritura verdaderos escarabajos o garrapatos. Es posible que la firma de la señorita Aycinena Payés que aparece en la

escritura número noventa y nueve sea la obra de un falsario que siguió el procedimiento que los expertos llaman de imitación lenta (servil), porque más se parece a las firmas puestas por ella varios años antes que a las coetáneas o posteriores tenidas por indubitadas, donde el temblor senil está muy acentuado. El temblor casi imperceptible de la firma dubitada carece de amplitud y se acentúa en los rasgos ascendentes: siendo esta una característica del temblor del falsario, que no cabe confundir con los temblores de origen emotivo o patológico reconocidos por los expertos. Es difícil para una octogenaria en las condiciones de la señorita Aycinena Payés seguir la línea del papel con la exactitud que revela la firma dubitada; en más o en menos las letras de la firma legítima suben o bajan de la línea siguiendo las leyes de la sucesión de los movimientos gráficos. La dificultad de firmar que supone la pesadez de la mano del artrítico sumada al temblor senil hace que el esfuerzo del que firma se debilite al final, lo que motiva que las letras se hagan más inseguras, más pequeñas y más débiles. En la firma dubitada, las tres últimas letras son, por el contrario más vigorosas y de mayor amplitud al punto de que la a final se remata con un rasgo curvo y largo que busca aproximarse a la línea del papel detalle que no se observa en ninguna firma de ella. En estas tres últimas letras escritas con firmeza toda vacilación desaparece. Alega también que el Notario para hacer la identificación de la otorgante en el acto referido debió hacerlo por medio de dos testigos y no por su cédula de vecindad, ya que este documento únicamente es válido para las personas comprendidas de los dieciocho a los sesenta años de edad y no mayor; que debió haber indicado el nombre de la propiedad así como su situación y el municipio donde se encuentra y exigir los títulos de propiedad y dar fe de haberlos tenido a la vista; que tampoco se cuidó de advertir a la otorgante de las responsabilidades en que incurría de no hacer constar los gravámenes o limitaciones que sobre el bien objeto del contrato existieran; que se consignó que estimaba el inmueble donado en cien mil quetzales y que sin embargo en la matrícula fiscal de la señorita Aycinena Payés figuraba con un valor de ciento cincuenta y cinco mil seiscientos cuarenta y ocho quetzales y treinta y un centavos; y que el tres de enero de mil novecientos sesenta y uno, ignorando que había dispuesto de la casa pedía al Ministerio de

Hacienda que ésta se revaluara según la estimación del valuador Edmundo Hernández Valle que la valuó en cuatrocientos cincuenta y siete mil cuatrocientos sesenta quetzales y sesenta y seis centavos y que no hay en la escritura constancia de que el Notario hubiese advertido a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato ni lo relativo a los impuestos que causaba ni que debían presentar el testimonio a los Registros respectivos. Que la cláusula cuarta de la escritura rebaja el instrumento a la condición de documento privado, lo convierte en un papel secreto de contenido clandestino; que el contrato celebrado se mantuvo en el mayor secreto; que la ley dice que sin escritura pública no es válida la donación que exceda de quinientos quetzales. Que la pseudo-donación de marras que adolece de todos estos vicios confirma la sospecha de que la voluntad de la muerta fue suplantada; que esta escritura secreta no sólo desvirtúa la naturaleza del instrumento sino del Notariado mismo como institución. Que la causa que se consignó en el punto tercero de la escritura de donación o sea la demostración del profundo afecto que le profesa al Doctor Valladares Martínez, es falsa porque no existió, ya que la señorita Aycinena Payés había otorgado varios testamentos que hubo de cambiar por el fallecimiento de las personas designadas en ellos como sus beneficiarios, pero en ninguno de ellos se menciona a Valladares Martínez.

Citó los fundamentos de derecho y los preceptos legales que apoyan su demanda, ofreció pruebas para demostrar sus pretensiones y formuló las declaraciones que han de hacerse en la sentencia. Acompañó los documentos que se relacionaron como agregados a la demanda presentada en el Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Civil, a excepción de los consignados en los puntos a), c), e i), y agregó fotocopia de la escritura número noventa y nueve del Protocolo del Notario Sagastume Pérez correspondiente al año de mil novecientos sesenta; fotocopia de la certificación extendida por el Director General del Archivo de Protocolos que contiene el testimonio especial del índice del Protocolo del mismo Notario, del año mil novecientos sesenta y el aviso de cancelación de la escritura número noventa y nueve citada; y fotocopia del acta levantada con motivo de la revisión del protocolo correspondiente a mil novecientos sesenta del Notario Sagastume Pérez, efectuada en el Archivo de Protocolos.

El Doctor Manuel Valladares Martínez por medio de su apoderado Doctor Carlos René Padilla Gálvez, interpuso la excepción dilatoria de litispendencia, la que después de sufridos los trámites legales fue declarada sin lugar. La demandante en escrito de fecha treinta de junio de mil novecientos sesenta y cinco amplió la demanda original pidiendo que se emplazara al Licenciado Carlos Arturo Sagastume Pérez a fin de que saliera el juicio; tramitado el incidente de oposición respectivo, fue resuelto en definitiva sin lugar y como consecuencia el Notario Sagastume Pérez quedó vinculado al proceso.

La segunda demanda y su ampliación fue contestada en sentido negativo por el Doctor Manuel Valladares Martínez quien interpuso las excepciones dilatorias de falta de fundamentación jurídica en la pretensión de la actora, falta de derecho, falsedad de los hechos que se exponen como base de la demanda, e irrelevancia jurídica de la argumentación invocada en apoyo de las pretensiones, y acompañó los documentos que obran en la cuarta pieza de los juicios acumulados.

Durante la dilación probatoria correspondiente las partes rindieron las pruebas que se consignan en la razón puesta por el Secretario del Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Civil de este departamento que obra a los folios de mil veinte al mil veintisiete de la sexta pieza del juicio.

El cinco de octubre de mil novecientos sesenta y seis, el Juez de primer grado dictó sentencia declarando: "I) Con lugar la excepción de falta de derecho en la actora interpuesta por el demandado Manuel Valladares Martínez contra la demanda entablada por Margarita Fortuny Nanne contenida en escrito de fecha seis de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro; II) Con lugar las excepciones de falta de derecho en la actora para demandar y falta de derecho en la misma para afectar sus derechos como acreedor hipotecario interpuestas por Roberto Gabriel Abularach; III) Sin lugar la excepción de falta de fundamento legal en la pretensión de la actora interpuesta por el demandado Manuel Valladares Martínez; IV) Sin lugar la demanda entablada por Margarita Fortuny Nanne contra los señores Manuel Valladares Martínez, Roberto Gabriel Abularach y Carlos Arturo Sagastume Pérez y que se identificara en el punto I de la parte declarativa; V) Con lugar la ex-

cepción de falta de derecho en la actora interpuesta por el demandado Manuel Valladares Martínez contra la demanda de fecha siete de agosto de mil novecientos sesenta y cuatro presentada originalmente por la actora al Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil y que pasara con posterioridad a este Juzgado por razón de acumulación; VI) Sin lugar las excepciones de falta de fundamentación jurídica en la pretensión de la actora, falsedad de los hechos que se exponen como base de la demanda e irrelevancia jurídica de la argumentación invocada en apoyo de las pretensiones de la demandante interpuestas por Manuel Valladares Martínez contra la demanda identificada en el punto declarativo precedente; VII) Sin lugar la demanda entablada por Margarita Fortuny Nanne contra los señores Doctor Manuel Valladares Martínez y Licenciado Carlos Arturo Sagastume Pérez y que lleva la fecha indicada en el punto V de este apartado; VIII) Se condena a la actora Margarita Fortuny Nanne al reembolso de las costas causadas en los dos juicios mencionados". Interpuestos recurso de aclaración y ampliación de la sentencia, fue aclarada ésta en el sentido de que las personas que intervinieron en la celebración del contrato de donación entre vivos a que se hizo referencia en ella, son la señorita María Aycinena Payés y el Doctor Manuel Valladares Martínez, y no la primera y la actora; y que la actitud del Notario Carlos Sagastume Pérez al dar el aviso de cancelación de la escritura número noventa y nueve de veinte de mayo de mil novecientos sesenta, no se califica de omisión sino de un error del Notario. Y se amplió declarando sin lugar la pretensión de la actora de que se mande abrir procedimiento criminal contra las personas que aparecieren responsables del delito de falsedad.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Primera de la Corte de Apelaciones al conocer en virtud de recurso de apelación de la sentencia de Primera Instancia, la confirmó con excepción de lo referente a costas judiciales sobre las cuales declaró no haber especial condena. Consideró dicho Tribunal al analizar la prueba rendida en relación con la acción de nulidad de la donación contenida en la escritura pública número noventa y nueve de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, pasada ante los oficios del Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, que la cláusula

cuarta de esa escritura contiene una recomendación y no una condición suspensiva como dice la recurrente; que para que de condición se tratase, precisaría de sanción pactada en caso de no cumplirse; pero que si el donatario en vez de guardar silencio hubiera divulgado la donación, no habría pasado nada, porque la condición impuesta no apareja revocatoria en caso de incumplimiento; que "mal hizo el donatario en acatar lo recomendado contra la ley y peor hizo el Notario en tomarlo al pie de la letra respecto a su función profesional; pero estas anomalías en manera alguna desvirtúan la finalidad de la contratación". Que para reforzar el argumento base, aporta prueba documental respecto a que la donante siguió ejercitando actos de dominio sobre el inmueble cuestionado, "como: gestión ante la Dirección General de Rentas para elevar el avalúo del bien raíz, contratos de arrendamiento en escrituras públicas y cobro de alquileres. Asimismo, actas notariales de inspección al Protocolo del Notario Sagastume Pérez para demostrar que éste, en vez de enviar al Archivo de Protocolos el testimonio especial de la escritura número noventa y nueve, dio aviso de cancelación de la misma, apareciendo dicha cancelación en la copia del índice que fue mandada al Archivo y operada sin cancelar en el índice original. También aportó una certificación extendida por la Dirección General de Rentas, documento con el cual demuestra que Manuel Valladares Martínez —presunto favorecido con la donación— no cumplió con pagar, a su debido tiempo, los impuestos fiscales correspondientes. En vista de las anomalías apuntadas, concluye: que siendo el acto una donación por causa de muerte y no habiéndose cumplido con los requisitos esenciales e indispensables respecto a testigos de asistencia, hora en que dio principio y hora en que finalizó el instrumento y fe de que la donante hiciera expresión de su última voluntad, el acto tiene que ser nulo. Precisaría, pues, estar en un todo de acuerdo con el criterio de la recurrente en lo que se refiere al carácter legal de la donación, para poder considerar si las anomalías apuntadas dan lugar a la nulidad que se pretende. Bien es cierto que la referida cláusula cuarta resulta impropia de la donación entre vivos, ya que su lugar preciso es el testamento o la donación por causa de muerte. Pero el hecho de haber aceptado su inclusión y las consecuentes reservas no puede modificar la intención de las partes, toda vez que, como ya lo dijimos, se trata de una simple

recomendación y no de una condición. Característica esencial e insoslayable del testamento y, por ende, de la donación "mortis-causa", es que se hallen reunidos en un solo acto: el testador, los testigos y el Notario; esto lo tipifica como disposición de última voluntad. Pero, en el caso de estudio, comparece una persona distinta a las mencionadas y nada menos que el favorecido con la donación; presencia ésta que viene a evidenciar sin lugar a dudas, el carácter contractual y perfecciona el contrato con la aceptación del donatario. Siendo así, la omisión de los requisitos esenciales para los testamentos en una actuación notarial en que se asienta acuerdo de voluntades, no es tal omisión sino: simplemente, no se hizo así por estar fuera de lugar las formalidades que, sólo son indispensables cuando se dispone de los bienes por extrema causa".

Respecto a la nulidad de la escritura relacionada número noventa y nueve, expresa la Sala que ésta reúne todos y cada uno de los requisitos esenciales de los instrumentos públicos en general, y los especiales para la donación entre vivos; que los errores u omisiones del profesional que facciona la escritura, cuando las partes han cumplido con todo cuanto a ellas incumbe, no puede dar lugar a la nulidad. La posible sanción al Notario no debe afectar los derechos de los contratantes.

En cuanto a la demanda de falsedad de la escritura de donación asienta la Sala: "al referirse la demandante, a las anomalías en que incurrió el Notario, debidamente establecidas en autos, la recurrente dice: "Las circunstancias prenotadas inducen a presumir que hasta el día de la presentación al archivo del testimonio del índice, la escritura noventa y nueve no había sido firmada por la supuesta donante". Pero resulta —decimos nosotros— que las circunstancias prenotadas, también inducen a presumir que el Notario incurrió en tales anomalías con el propósito de acatar al pie de la letra la recomendación contenida en la cláusula cuarta sobre "extricta reserva". He ahí como, de una serie de hechos conocidos por probados, no obligadamente se llega a la conclusión pretendida por la demandante puesto que tiene cabida otra más acorde con la lógica. Prosigue la actora: "Es difícil para una octogenaria —pero no imposible decimos nosotros— seguir la línea del papel con la exactitud que revela la firma dubitada". "Es absurdo —pero no imposible decimos no-

sotros— que aparezca traspasada la casa sin hacer mérito de las pajas de agua que la abastecían”. “Extraño resulta —pero no imposible decimos nosotros— que para autorizar una escritura de tanta importancia se hubiese recurrido a un Notario que no conocía a la que habría de donarla ni era conocido por ésta”. Que “nada de extraño hay en esa actitud porque si el propósito de la donante era que la donación permaneciera en secreto, garantía de esa secretividad es el Notario desconocido por la donante, y desde luego, desconocido también por sus cercanos familiares. Es obvio que si se busca a un Notario amigo de la familia queda la secretividad en un plano dudoso; y no porque pongamos en predicado de indiscreción a ningún profesional sino porque nos colocamos en el común criterio de la persona profana. Pero, aún podemos aceptar que el Notario no fue seleccionado por la donante sino por el donatario. Y tal supuesto no tiene nada de extraño; si la voluntad era dar la casa a determinado pariente, la formalidad de quien legalizara el asunto resulta indiferente; y, mejor aún si lo hace un desconocido para la familia. Luego los actos de dominio que siguió ejercitando la señorita Aycinena Payés, tienen explicación lógica si se toma en cuenta que se reservó el usufructo vitalicio sobre el inmueble donado ya que, la nuda propiedad no le veda el derecho a defender sus intereses”. Concluye la Sala manifestando que “No concurre la serie de hechos conocidos que generan la conclusión indubitable, sino una amalgama de hechos inconexos que nos llevan a varias posibles conclusiones que no configuran la presunción humana. Que el Notario incurrió en anomalías de forma; que la donante nunca tuvo por el donatario el vínculo afectivo que asienta la escritura; que no hace en la misma relación al oratorio cuando sí la hace en los testamentos; que hubo ocultamiento de la donación; todo ello ni remotamente deja el convencimiento de la falsificación”.

En cuanto a la prueba testimonial consistente en las declaraciones de la señora Teresa Aycinena Asturias viuda de Ruiz Angulo; señorita Amalia Arzú Herrarte; Doctor Emilio Poitevin Cruz; Concha Asturias García y Francisca Santizo Alarcón, de la parte actora; y Sacerdote católico Manuel I. Siecker; Ventura Monroy Cojolón y Julio García Mendoza; propuestos por el Doctor Valladares Martínez; después de glosar la Sala sus deposiciones concluye en que nada se puede sacar en con-

clusión de ellas respecto al fondo del asunto porque los hechos, algunos negativos, sobre que versan las deposiciones distan mucho de pesar sobre el hecho que se pretende probar; y, porque la prueba se destruye con la afirmación en contrario de los testigos de la parte demandada.

Al examinar la prueba pericial, después de exponer la forma en que dictaminaron los expertos Desiderio Menchú Hiscampar; Calixto Pérez Sazo; y el tercero en discordia Licenciado Juan Rafael Sánchez Morales, asienta: “Los tres dictámenes acusan un detenido estudio con base en conocimientos especiales que descartan de plano toda posible improvisación en la materia. Los tres dictámenes fueron ilustrados con fotografías ampliadas y transparencias que hacen suponer el uso de implementos adecuados para la delicada misión encomendada a los peritos. De manera que el juzgador de primer grado, reconociendo honradamente su falta de autoridad científica para demeritar, criticar o desestimar las conclusiones de los expertos, se atuvo al número y acató en su fallo la opinión de dos contra a la de uno...” Que su punto de vista es el mismo que sustentó el Juez para valorar la prueba rendida.

Que las acciones relativas a nulidad del testimonio de cuatro de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro; nulidad de la hipoteca a favor de Roberto Gabriel Abularach; cancelación de la segunda inscripción de dominio a favor de Manuel Valladares Martínez y cancelación de la inscripción de gravamen hipotecario; invalidez de la escritura número noventa y nueve por aplicación del artículo 293 Dto. Leg. 2009; condena en costas y la procedencia de abrir procedimiento criminal contra los responsables; todas guardan íntima relación y son derivadas de las que ya se dejaron analizadas y por ende, corren la misma suerte de sus generatrices; y que lo mismo ocurre con las defensas perentorias motivo de impugnación.

En cuanto a las costas dice la Sala; “finalmente, nos merece párrafo aparte lo relativo a las costas judiciales ya que hemos venido sustentando la tesis de que la parte actora sólo puede ser considerada como vencida en juicio cuando pierde la contrademanda o no haya litigado con evidente buena fe. En el presente caso, la demandante reclama un derecho con argumentos y razones no comparti-

das por los Tribunales y, por ello, no vence pero tampoco es vencida; simplemente, su acción no prosperó. Luego, no obstante la reciedumbre de la pelea y la calidad de las armas, la buena fe concurre en las partes, siendo justo que cada quien responda por sus gastos”.

RECURSOS DE CASACION:

Elisa Fortuny Nanne de Alvarado y Manuel Valladares Martínez, con el auxilio de los Abogados Luis Beltranena Sinibaldi y Luis Beltranena Valladares, la primera, y Jorge Torriello Saravia, el segundo, interpusieron los recursos que se examinan en la forma que se expresa a continuación:

La primera de los recurrentes invocando los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; violación de leyes o doctrinas legales aplicables y error de hecho en la apreciación de la prueba, impugna el fallo de la Sala por lo que hace a la prueba de expertos; cita la doctrina sostenida por el Tribunal Supremo de Guatemala en algunos casos y expone que es doctrina legal en casación que la omisión del análisis, del examen y de la valoración de una prueba constituye error de hecho, cuando la prueba de que se trata es determinante del fallo. Que la obligación que los jueces tienen de examinar, analizar y valorar las pruebas constituye un imperativo legal aparte del deber que tienen de estudiar los autos por sí mismos (Arto. 92 del Deto. Gub. 1862), está la disposición del inciso 6o. del artículo 232 del Decreto citado, que contiene una de las reglas que han de observarse en la redacción de sentencias... y en el Código Procesal Civil y Mercantil se encuentran los artículos 124 y 170, que obligan a los jueces y magistrados a examinar y analizar y valorar concienzudamente las pruebas. Que el Juez debe forzosa e ineludiblemente examinar y analizar a fondo los dictámenes periciales, valorarlos, con su prudencia y los principios de la sana crítica. Que la controversia ha puesto de manifiesto muchas cosas que son claras y diáfanas, hasta para los más profanos; se advertirá que el tercero sólo comparó la firma dubitada con la más remota de las muchas que el Juez dio para comparación; que Menchú considera la firma dubitada entre las anormales, de acuerdo con su propia clasificación; de donde se sigue que su conclusión de que esa firma anormal es genuina no pasa

de ser un contrasentido. En el dictamen de Calixto Pérez Sazo se dan uno a uno los elementos de la firma dubitada que difieren de los genuinos. Que es la negativa a analizar, examinar a fondo y valorar por sus méritos propios los dictámenes lo que constituye en el caso grave error de hecho; que el juicio pericial bien apreciado si ha de influir decisivamente sobre la resolución final al concatenar el tribunal todas las presunciones basadas en hechos bien probados. Que la sentencia debe casarse por el error de hecho señalado y por violación o inaplicación, más bien dicho incumplimiento de las leyes citadas en los párrafos anteriores que obligan al juzgador al estudio y análisis de las pruebas.

Citando los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, o sea interpretación errónea de las leyes, y error de derecho en la apreciación de las pruebas, expone: Que ciertos hechos documentales, establecidos no han sido considerados en su verdadero ser y substancia; la prueba que los demuestra no ha sido apreciada en todo el valor probatorio que el Código Procesal les asigna ni al hecho probado se le ha dado por el juzgador su propio significado jurídico por lo que incurrió en error de derecho. Que documentalmente se estableció que en la escritura de supuesta donación de la casa número ocho guión cincuenta y seis de la séptima avenida zona uno de esta capital, autorizada por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, pasada entre María Aycinena Payés y Manuel Valladares Martínez, se incluyó una cláusula para que de la propia escritura se guardara la más estricta reserva mientras ella viviera; que no se hizo pública sino hasta después de la muerte de la donante supuesta. Que el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez expidió, selló y firmó aviso de que la escritura de supuesta donación había sido cancelada; que no envió al Archivo de Protocolos el testimonio especial de esa escritura; que en el testimonio del índice del protocolo del referido Notario de mil novecientos sesenta, la escritura número noventa y nueve figura entre las canceladas; que en la inspección ocular del protocolo del Notario Sagastume Pérez practicada el dieciséis de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, por el Juez de los autos se comprobó que en el índice original del protocolo de mil novecientos sesenta, la escritura de donación figura entre las autoriza-

das, pero que la secuencia de las hojas de papel sellado en que el índice está escrito se interrumpía al llegar a la hoja en la cual el instrumento número noventa y nueve aparece entre las autorizadas; la inspección ocular practicada en el Archivo General de Protocolos, probó la existencia del aviso de cancelación de la escritura de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta y que no figura entre la colección de testimonios especiales el de la escritura número noventa y nueve cancelada y que el testimonio del índice de dicho año, en el cual figura entre las canceladas se entregó el once de abril de mil novecientos sesenta y uno. Que la Sala estima que la cláusula cuarta de la escritura contiene una simple recomendación que el Notario no debió acatar; y los demás actos posteriores al supuesto otorgamiento que configuran la ocultación del instrumento son considerados por la Sala como anomalías que, en manera alguna desvirtúan la contratación; no obstante que la totalidad del instrumento público ha sido desnaturalizado. Que la ocultación del documento no es simple anomalía sino hecho constitutivo de falsedad civil; está catalogado como tal falsedad por el inciso 9o. del artículo 196 y el artículo 197 del Código Penal. Que entre documentos notariados de igual fuerza probatoria: la escritura de donación autorizada y el aviso de haber sido cancelada, hay que escoger: o la escritura de donación es falsa y el aviso es genuino; o bien el aviso es falso y la escritura es genuina; que la única manera de romper el dilema consiste en aceptar que la escritura no se firmó por los supuestos otorgantes el veinte de mayo de mil novecientos sesenta, ni en ninguna fecha posterior hasta el once de abril de mil novecientos sesenta y uno en que fue entregado al Archivo de Protocolos el testimonio del índice donde consta que todavía en esa fecha la noventa y nueve figuraba entre las canceladas. Que de la conjunción de una y otra prueba documental resulta la alteración de la fecha, la que no es posible apreciarla como simple anomalía; y de ahí que se puede establecer documentalmente el error de derecho, la equivocación del tribunal sentenciador porque no dedujo de las pruebas examinadas las consecuencias que de ellas se derivan. Cita como infringidos los artículos 126, 127, 186, 195, del Código Procesal Civil y Mercantil. Tercera impugnación. Error de hecho en la apreciación de las pruebas, con base en el inciso 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Que se cometió error de hecho en la apreciación de las pruebas por tergiversación de su contenido, el cual hace derivar de que como en la escritura de donación se expresó que la causa de la donación fue el profundo afecto que la supuesta donante manifestaba tener por el donatario, la parte actora rindió durante la dilación probatoria las pruebas que consideró pertinentes para establecer la falsedad de la causa; que las pruebas que rindió han servido para probar: 1o. Quién y cómo era la señorita María Aycinena Payés; 2o. Quiénes componían su familia, cuáles de sus parientes fueron los más allegados; cuántos sobrinos nietos tenía; 3o. Cuáles fueron sus intenciones y propósitos acerca de la casa de sus mayores y del Oratorio que en tanta estima se tenía; 4o. Si entre la fecha del testamento y la que se daba en la escritura de donación había ocurrido algo en el orden físico, material, sentimental o emotivo, que la hubiese inducido a cambiar de idea en lo atinente a haber dispuesto de la casa en favor de Margarita Fortuny Nanne; 5o. Que Manuel Valladares Martínez era uno de los 36 sobrinos nietos por el que no había manifestado preferencia alguna al disponer de sus bienes y señalar quienes habían de ser los herederos sustitutos en caso de fallecimiento de doña Dolores Aycinena de Valladares, heredera designada en primer lugar; 6o. Que Valladares Martínez como sobrino ni como médico se interesaba solicitadamente por la condición y salud de la tía enferma cuando la atendía el Doctor Poitevin; 7o. Que fue Margarita Fortuny Nanne, reconocida por casi la totalidad de los numerosos familiares de la señorita Aycinena Payés, quien asumió la responsabilidad de cuidarla en su persona y en sus asuntos domésticos hasta el último día de vida de su anciana tía-abuela; 8o. Con esas pruebas se puso en paralelo la situación de uno y otro sobrino-nieto; el supuesto donatario de la Casa y la legataria de la Casa, con respecto a la tía-abuela. Que los testimonios de doña Teresa Aycinena Asturias viuda de Ruiz-Angulo, de la señorita Amalia Arzú Herrarte, Concha Asturias y Francisca Santizo Alarcón, son suficientes para probar los extremos indicados sin que sea posible legalmente descartar esa prueba ya que ni siquiera la parte contraria se atrevió a tachar a los testigos; que con los testamentos y la prueba testimonial se probó que no es cierta la declaración que se atribuye a la supuesta donante en la escritura de donación disputada, de que el móvil que guió a

la donataria fue el "profundo afecto profesado al supuesto donatario". Que la Sala no se percató cuál fue concretamente el objeto que la actora se proponía y cuáles los hechos que con dicha prueba se proponía establecer. Que no analizó las declaraciones del Doctor Emilio Poitevin Cruz, médico de cabecera de la señorita Aycinena Payés ni las de Francisca Santizo Alarcón y Concha Asturias García. Que todo lo que la Sala dice de dichos testimonios es "En cuanto a la declaración del Doctor Emilio Poitevin Cruz, presuponiendo que el testigo visitaba diariamente a la actora, se le interroga sobre un hecho negativo, que nunca vio a Manuel Valladares Martínez visitar a su tía abuela y que nunca le preguntó al declarante sobre la salud de la misma, idéntica declaración que el anterior presta Francisca Santizo Alarcón; y Concha Asturias García fue preguntada de conformidad con el interrogatorio de los dos primeros testigos a que nos referimos"; que eso no es analizar la prueba, es hacer caso omiso de ella. Pero que la Sala sí concede valor probatorio a los dichos de los testigos presentados por la otra parte, sin ver, por ejemplo que Ventura Monroy Cojolón y el reverendo padre Siecker en sus dichos se refieren a la época en que Valladares Martínez era niño y era huérfano. Que las pruebas presentadas para probar la falsedad del móvil que se supone para la donación, la testimonial y la documental de los testamentos, debieron correlacionarse por el tribunal de segunda instancia, pero como el tribunal omitió el análisis de los testamentos en absoluto y no entró al análisis del testimonio de Francisca Santizo Alarcón y Concha Asturias García e hizo sólo un somero estudio de los otros tres testigos que declararon, era imposible que pudiera llegar a ninguna conclusión. Que señala como auto auténtico que demuestra la equivocación del juzgador la propia sentencia impugnada, los testamentos de la señorita Aycinena Payés y las propias declaraciones de los testigos de la actora y el escrito en que la prueba se propuso. Que si se hubieran apreciado debidamente esas pruebas el tribunal hubiera comprobado que el móvil que se ponía como determinante del animus donandi de la supuesta donataria era falso; y hubiera llegado también a la conclusión de que esa falsedad está configurada en el inciso 3o. del artículo 196 del Código Penal en relación con el 197 del mismo cuerpo legal.

Cuarta impugnación, motivo de recurso de casación de fondo encuadrado dentro de los casos de procedencia contenido en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil: violación, aplicación indevida o interpretación errónea de las leyes o doctrinas aplicables; y error de hecho en la apreciación de las pruebas.

Que la Sala hace descansar la confirmación de los puntos I, II y IV de la sentencia de primer grado en que "el aspecto determinante de los petitorios de la primera demanda, o sea la de seis de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro, es la nulidad de la donación contenida en la escritura pública número noventa y nueve que aparece con fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta". Que en su razonamiento aduce que la cláusula cuarta de la citada escritura es contentiva de una "recomendación" y no de una condición suspensiva, como se afirma en la demanda; que para que se tratase de condición precaria de sanción pactada en caso de no cumplirse. Pero que las pruebas rendidas sobre esa materia y otras acusan con claridad algo distinto. El mandato que contiene la cláusula relativa a la estricta reserva es la condición de aplazarse la pretendida donación y sus efectos hasta después de la muerte de la pretendida donante; que el texto inequívoco de la escritura señala que la intención de la donante era que la donación tuviera efectos hasta después de fallecida ella, condición que el donatario acepta y reconoce en la propia escritura, tanto en la cláusula octava como en la novena, y si eso no fuere suficiente están los testimonios de las escrituras públicas números 429 de seis de junio de mil novecientos sesenta, y 150 de veinte de mayo de mil novecientos sesenta y uno, autorizadas por el Notario Leopoldo Maldonado Sobral, de arrendamiento, otorgadas por la pretendida donante en su calidad de propietaria; la certificación de fecha siete de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro expedida por la Dirección General de Rentas, de las diligencias seguidas por la señorita María Aycinena Payés en el año de mil novecientos sesenta y uno como propietaria del inmueble objeto de la donación disputada para reinscribirla en su matrícula fiscal; el acta notarial levantada por el Notario Francisco Luna Ruiz el tres de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, donde consta lo manifestado por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez que no se le había proveído fondos ni

había cobrado honorarios porque el contrato no tendría efecto inmediato, lo que demuestra que la intención de los pretendidos contratantes fue que no surtiera ningún efecto en tanto la donante viviera; certificación de la Dirección General de Rentas, de las diligencias de la liquidación y pago del impuesto de donación, hechas en marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, en un solo día, que demuestra que éstas se realizaron después de la muerte de la pretendida donante acaecida el seis de febrero anterior; la escritura de hipoteca a favor de Roberto Gabriel Abularach otorgada por Manuel Valladares Martínez, también de fecha cuatro de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, es prueba de que Valladares Martínez no principió a ejercer actos de dominio sino hasta después de la muerte de la presunta donante; la certificación del Registro de la Propiedad Inmueble de las inscripciones vigentes de la finca cinco mil novecientos ochenta, folio ciento noventa y cinco del libro cuatrocientos treinta y tres de Guatemala, que demuestra que la inscripción de dominio a favor de Manuel Valladares Martínez se operó con fecha posterior a la muerte de la donante; el comprobante del pago del impuesto de donaciones que aparece transcrito al final del primer testimonio de la escritura de supuesta donación que confirma que hasta después de fallecida la pretendida donante, el demandado Valladares Martínez realizó el pago del impuesto para lograr la inscripción de dominio; la certificación del aviso notarial al Jefe del Departamento Financiero de la Municipalidad de Guatemala para que se operara el traspaso del bien que se dice donado, en el catastro municipal, acto realizado después de la muerte de la señorita Aycinena Payés; el testimonio de la escritura de pretendida donación, por lo que hace a la fecha en que el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez lo expidió, que fue el cuatro de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro después de la muerte de la pretendida donante, y la propia escritura número noventa y nueve de fecha veinte de mayo de mil novecientos sesenta, cuya cláusula cuarta contiene la condición de que se mantenga estricta reserva hasta después de la muerte de la pretendida donante, o sea que no surta ningún efecto sino hasta entonces, lo que demuestra su intención de que el pretendido donatario no habría de recibir el dominio sino hasta después de la muerte de la pretendida donante. Que si la señorita María Aycinena Payés mantuvo el

dominio del inmueble hasta su muerte, por el contrario, el pretendido donatario, en tanto vivió la señorita Aycinena ni por asomo ejerció acto alguno de dominio, toda vez que tratándose de los contratos relativos a la traslación de un inmueble, debió inscribirse la escritura pública en el Registro de la Propiedad. Que la Sala omitió analizar la prueba contenida en el acta notarial levantada por el Notario Francisco Luna Ruiz el tres de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, en la que el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, a preguntas que se le hicieron manifestó que no se le había dado provisión de fondos para los gastos de la donación ni había cobrado honorarios, porque la donación no tendría efecto de manera inmediata; que la falta de análisis de esta prueba, conjugada lógicamente con las otras pruebas antes señaladas, (y que fueron erróneamente apreciadas por la Sala) constituye otro error de hecho, resultante de dichos actos y documentos auténticos que demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador, y que de no haberse cometido la Sala hubiera fallado de distinta manera a como lo hizo; porque de haber apreciado correctamente las pruebas arriba señaladas y sin omitir el análisis del acta notarial precitada, habría llegado a la ineludible conclusión de que la intención de las partes en la presunta donación era que ésta no debería surtir efecto alguno sino hasta la muerte de la donante, y que por lo tanto en el acto contenido en la escritura de veinte de mayo de mil novecientos sesenta, ante Sagastume Pérez, no se habían llenado los requisitos legales de la donación por causa de muerte, y por ende está viciado de nulidad.

Sigue manifestando la recurrente que si la Sala hubiese apreciado correctamente las pruebas, y sin omitir ninguna, cosa que no hizo, hubiera concluido que la intención que aparece del contrato contenido en la escritura disputada fue la de celebrar una donación por causa de muerte, para cuya celebración debían haberse llenado los requisitos formales solemnes propios de los legados y testamentos. De ahí que simultáneamente se haya incurrido en una infracción legal tipificada, por una parte, por violación del artículo 2431 del Código Civil de 1877, el que manda que en todo contrato debe atenderse más a la intención común de las partes que al sentido literal de las palabras; y por otra parte, que por la errónea apreciación de las pruebas, la Sala sentenciadora haya llegado a su decisión considerando que la cláu-

sula en cuestión es contraria a las leyes y se tiene por no puesta, cuando tal cosa no sólo no es cierta sino que fue realizada; y que los que sí son contrarios a las leyes son los actos del Notario dando aviso de cancelación de la escritura que después se dice que sí fue autorizada, expidiendo testimonio especial del índice de su protocolo que difiere del original y demás hechos que contrariamente a lo que la Sala asienta, fueron claramente denunciados desde la primera demanda y que constituyen los errores de hecho ya señalados. Como consecuencia, al señalar como aplicable a la cláusula cuarta de la pretendida donación el artículo 2364 del Código Civil de 1877, la Sala ha cometido una infracción legal por aplicación indebida de dicha norma, motivo de casación de fondo de conformidad con el segundo subcaso del inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Que la Sala cometió error de hecho al apreciar equivocadamente las pruebas que consisten en el aviso de cancelación de la escritura de donación dado al Archivo de Protocolos por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez cuando en la matriz de su protocolo resulta autorizada; y el testimonio especial de índice de su protocolo de 1966 para entregar al Archivo de Protocolos, donde aparece como cancelada la escritura de pretendida donación difiriendo del original, pues estima la Sala los hechos cometidos en tales documentos y actos auténticos (inspecciones judiciales al Protocolo del Notario en su bufete y en el Archivo de Protocolos de fecha dieciséis de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco) como simples anomalías, cuando los hechos que evidencian tales documentos y actos auténticos, sin lugar a dudas, es que se trata de infracciones legales, lo que pone de manifiesto la equivocación de la Sala sentenciadora, pues de no haberlo cometido habría fallado de distinta manera, llegando por lógica y elemental raciocinio, a considerar estas infracciones, por sí solas merecedoras de la correspondiente sanción legal, como demostración de que la intención de los pretendidos otorgantes fue suspender los efectos de la donación en tanto viviera la donante, vale decir, hasta el día de su muerte, que como fecha incierta constituye una condición perfecta y legítimamente válida.

Que la Sala incurrió en error al apreciar que la cláusula cuarta de la escritura de dona-

ción contiene una recomendación y no una condición, porque si el acto que pretende contener el instrumento de veinte de mayo de mil novecientos sesenta no tendría efecto mientras la donante viviera, debió realizarse con las formalidades propias de la donación por causa de muerte. Porque la verdad es que todo testamento o donación por causa de muerte lleva implícita la condición suspensiva de que se realice el hecho de la muerte de la causante. Tal condición está invivita en esos actos, y es por ello ocioso discurrir o especular sobre las condiciones que puedan afectar el acto contractual y que no tienen aplicación al caso sub-júdice; pues sobre no ser contraria a las leyes y a las buenas costumbres la condición de la citada cláusula cuarta, simplemente demuestra la verdadera naturaleza del supuesto acto y la intención con la cual concurren los pretendidos otorgantes. Que en segundo término insiste la Sala en llamar anomalías a las que se ha demostrado constituir infracciones legales patentes, ya que la reserva de una donación por causa de muerte se obtiene por los métodos señalados por la ley como adecuados, o sea el aviso del otorgamiento del instrumento con sus identificaciones propias y la remisión de testimonio especial bajo cubierta sellada por el Notario, y no por los desviados medios que pretendidamente se atribuyen al acatamiento de la condición de reserva, que la Sala califica de recomendación. Y luego al mismo tiempo que asienta que la cláusula cuarta es propia de la donación por causa de muerte y de los testamentos, y que no es propia de la donación entre vivos, para sostener su tesis concluye afirmando que no se trata de una condición sino de una recomendación simple. En forma igual, apelando al sofisma, trata de demostrar que el acto que contiene la escritura de veinte de mayo de mil novecientos sesenta es válido como contrato de donación, precisamente porque es inválido como donación por causa de muerte, señalando que en el mismo faltan los requisitos esenciales para su validez como donación por causa de muerte, que es precisamente la tesis planteada por la demanda de seis de mayo de mil novecientos sesenta es válido como contrato sido probada con los hechos que la Sala da por probados y a los cuales les niega valor probatorio; y a las pruebas que valoriza legalmente, les da una aplicación totalmente errónea. De modo que aquí nuevamente se presenta una dualidad de errores por parte de la Sala sentenciadora, y siendo uno de ellos

el cometido en la valoración de las pruebas, debe reiterarse la cita de las leyes violadas, y cita como tales los artículos 186, 126, 127 y 133 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Que cuando la Sala enuncia los requisitos propios de los testamentos y las donaciones mortis causa, en lugar de llegar a la lógica conclusión de que el acto contenido en la escritura del Notario Sagastume Pérez, es nulo por falta de esos requisitos quiebra la lógica afirmando que la intervención del tercero es lo que lo viabiliza como contrato. Que incurre también la Sala en una infracción legal por interpretación errónea de la ley cuando asienta que el comparendo y aceptación del presunto donatario da carácter contractual y perfecciona el contrato, cuando por la intención manifiesta de los presuntos otorgantes se conoce que ésta era la capaz de aplazar los efectos del acto hasta después de la muerte de la donante, o sea no darle ningún efecto mientras ella viviera, por lo que se ha interpretado erróneamente los artículos 744 del Código Civil de 1877, 846 del Código Civil Deto. 1932; 42, 43 y 44 del Código de Notariado. Que la infracción legal denunciada es el segundo subcaso del motivo contenido en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues si la Sala hubiese interpretado correctamente las disposiciones legales citadas, habría fallado reconociendo la invalidez del acto o instrumento disputado, por falta de los requisitos y solemnidades formales de las donaciones por causa de muerte.

Que la Sala pasó por alto, la imperativa aplicación del artículo 1402 del Código Civil de 1877, que dispone que tiene que inscribirse en el Registro de la Propiedad todos los actos sobre traslación de inmuebles, así como el artículo 698 del mismo Código, porque para transmitir el dominio es preciso completar el acto auténtico con el requisito registral, ya que de otra manera se burlarían los preceptos formales que la ley persigue mediante la publicidad de los actos o contratos que transfieren el dominio. Que es evidente que en este caso la donante pudo legalmente durante casi cuatro años, en tanto no se operó el pretendido contrato de donación en el Registro, hipotecar el raíz, enajenarlo, constituir servidumbres sobre él, sin que en ningún momento el pretendido donatario hubiese tenido acción ni posibilidad de ejecutar, válidamente ningún acto de dominio. Que de ahí que la Sala haya incurrido en vicio de interpretación legal en

cuanto a los artículos citados y en cuanto a los artículos 697, 717 y 1401, del Código Civil de 1877, y el 1481 del mismo cuerpo legal, también erróneamente interpretado por lo que el vicio explicado constituye el tercer subcaso del motivo de casación de fondo que contempla el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, toda vez que si la Sala hubiese interpretado correctamente las leyes que aplicó, habría tenido que pronunciarse por la procedencia de la demanda y por la nulidad del acto contenido en la escritura de pretendida donación y de todos los actos y consecuencias jurídicas de que ella es "generatriz" incluyendo la hipoteca a favor de Roberto Gabriel Abularach. Que como consecuencia de lo anterior al señalar la Sala como aplicables al caso subjuice disposiciones legales que no le son propias como las citadas al pie del considerando I, en apoyo de su tesis de que el acto contenido en la escritura número noventa y nueve de veinte de mayo de mil novecientos sesenta en el protocolo del Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, configura una donación entre vivos y que no era la intención de los presuntos otorgantes que surtiera sus efectos hasta la muerte de la pretendida donante, ha hecho aplicación indebida de los artículos 697, 709, 720, 1396, 1401, 1406 y 2364 del Código Civil de 1877; 131 del Deto. Gub. 272; y 1037 del Decreto Legislativo 1932 infracción legal que es motivo de casación conforme el subcaso 2o. del inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, toda vez que de haber aplicado debidamente las leyes que rigen para la cuestión sometida a la decisión judicial, su fallo habría sido diferente, pronunciándose por la invalidez de la escritura y del negocio jurídico que ella dice contener.

RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL DOCTOR MANUEL VALLADARES MARTINEZ.

Manifiesta el demandado Doctor Valladares Martínez que interpone casación de fondo con base en el inciso primero del artículo 621 del Decreto Ley 107, del Código Procesal Civil y Mercantil, por cuanto la sentencia recurrida contiene interpretación errónea del artículo 573 del mencionado cuerpo de leyes (Deto. Ley 107), violación del artículo XII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, (Deto. Gub. 1862), y aplica-

ción indebida del artículo 574 de ese mismo Deto. Ley 107.

Que la sentencia de primer grado absolvió a los demandados de las pretensiones de la actora, y condenó a ésta al reembolso de las costas causadas en el juicio, pero la Sala recurrida, al conocer en apelación de dicha sentencia y dictar la resolución que se impugna, modificó la sentencia de primer grado, revocando lo resuelto en ella respecto a condenar en costas a la señorita Fortuny Nanne, pronunciándose en el sentido de que no hay especial condena en dichas costas. Que la argumentación que la Sala recurrida utiliza para eximir de costas a la demandante, se resume así: a) que la parte actora solo puede considerársele como vencida en el juicio, cuando pierde la contrademanda o cuando no haya litigado con evidente buena fe; b) que al no haber sido vencida, la actora Margarita Fortuny Nanne, en el juicio de mérito, debe concluirse que litigó de buena fe.

En cuanto a la interpretación errónea del artículo 573 del Decreto Ley 107, y violación del artículo XII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, expone: que la argumentación de la Sala parte de una sui-géneris interpretación que hace del término "vencida", que referido al de "parte", se utiliza por el artículo 573 del Deto. Ley 107, el cual ordena que el Juez "debe condenar a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte".

Que en un litigio en que el actor pierde la demanda, y la sentencia por consiguiente es favorable al intento deseado por el demandado, relativo a que se le absuelva, es evidente que este último es el vencedor, y el actor es el vencido. "De acuerdo con lo expuesto, bajo ningún aspecto que se pretenda, es posible sostener que el actor sólo puede ser vencido cuando pierde la contrademanda, o cuando no litiga con evidente buena fe. El actor, como hemos visto, es vencido cuando fracasa en su demanda, y esto no admite duda alguna. Por otra parte, cuando se habla de contrademanda, se está ante otra pretensión distinta de la que motiva la demanda, y la cual se acumula por razones de conexidad, pero existiendo entre ellas, una perfecta independencia". "En cuanto a que la parte actora sólo pueda considerársele vencida cuando haya litigado con evidente buena fe, debemos insistir

que el vencimiento en juicio se determina exclusivamente en razón del resultado concreto de la sentencia, en cuanto es favorable a la pretensión u oposición que las partes hayan mantenido en el litigio. La concurrencia de la buena o mala fe en las partes, es una circunstancia que a los efectos de establecer el hecho concreto y objetivo del vencimiento, carece de toda relevancia: bien puede darse el caso que el actor haya sido vencido actuando de buena o mala fe, que en ambos supuestos, se da el vencimiento". De esa exposición concluye en que la Sala al asignarle al término vencida, que en relación con el de parte emplea el artículo 573 del Deto. Ley 107, una significación diversa de aquella que resulta del sentido natural y obvio con que aparece en dicho precepto, interpretó éste erróneamente, y además violó el artículo XII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, que le ordenaba lo contrario.

En cuanto a la aplicación indebida del artículo 574 del Decreto Ley 107, argumenta, que ha quedado demostrado que el no vencimiento no conlleva como consecuencia obligada la buena fe; y que la demandante Margarita Fortuny Nanne sí fue vencida en el juicio, por cuanto sus demandas resultaron desestimadas; y que al resultar falsas las premisas que se utilizan en el argumento de la Sala, es evidente que la conclusión del mismo, relativa a que concurrió la buena fe de parte de la demandante, tiene que ser falsa. Que la Sala sentenciadora no llegó a establecer que en la actuación de la parte actora, hubiera concurrido la evidente buena fe que se exige por el artículo 574 del Dto. Ley 107 para eximir de las costas al vencido y en tales condiciones al haber exonerado la Sala recurrida a la demandante en el pago de tales costas, aplicó indebidamente dicho artículo.

Habiendo tenido lugar la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

Denuncia la recurrente error de hecho argumentando que la Sala sentenciadora se negó a analizar la prueba pericial porque siguiendo el camino equivocado del Juez, se atuvo a lo cuantitativo y no al valor técnico de los dictámenes emitidos por Calixto Pérez, Desiderio

Menchú y Juan Rafael Sánchez Morales, los cuales cita como documentos auténticos que demuestran de modo evidente la equivocación del Juzgador, así como las refutaciones a las opiniones de los dos últimos expertos. Del examen de la sentencia recurrida en el punto a que se refiere esta impugnación se ve que la Sala al apreciar la prueba pericial expuso: los tres dictámenes acusan un detenido estudio con base en conocimientos especiales que descartan de plano toda posible improvisación en la materia. Los tres fueron ilustrados con fotografías ampliadas y transparencia que hacen suponer el uso de implementos adecuados para la delicada misión encomendada a los peritos; que el Juez acató en su fallo la opinión de dos en contrario a la de uno; y concluye en que su punto de vista es el mismo que sustentó el Juez para valorar la prueba rendida; es decir está de acuerdo el Tribunal de Segundo grado con lo que al respecto decidió el Juez de Primera Instancia. De lo expuesto se ve que la Sala sí apreció en conjunto tomando en cuenta sus características, y atribuyó a la prueba su valor legal en relación con el punto discutido, actitud que en manera alguna acusa error de hecho por parte del Tribunal sentenciador. Además el error de hecho, para que pueda dar paso a la casación debe caracterizarse por demostrar de modo evidente la equivocación del juzgador, pero en el caso que se estudia no aparece de la simple lectura de esos dictámenes la equivocación que se alega cometida por el Tribunal de Alzada, lo que quiere decir que tampoco es evidente como lo exige la ley. En el último párrafo de los que tratan el error de hecho, el recurrente asienta como conclusión que la sentencia impugnada debe casarse "por error de hecho consistente en la omisión del análisis de la prueba pericial... y por violación o inaplicación, más bien dicho incumplimiento de las leyes ya citadas en los párrafos anteriores que imperativamente obligan a los juzgadores al estudio y análisis de las pruebas"; y agrega: "El caso se encuadra perfectamente en los incisos 1o. y 2o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil". Del examen de esta conclusión juntamente con las argumentaciones que la preceden, se comprende que el recurso se interpone simultáneamente y bajo los mismos razonamientos, por error de hecho en la apreciación probatoria (omisión en el examen de documentos) "y por violación o inaplicación" de leyes; esto es ilógico e ilegal; ilógico, porque el error de hecho

supone la ausencia de examen crítico para su comprobación, mientras que la violación de ley lo implica necesariamente e ilegal porque en la violación de normas adjetivas sobre valoración probatoria, dentro de la casación, solamente cabe su cita por error en esa valoración con fundamento en el inciso 2o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, pero nunca con apoyo en el inciso 1o. de ese mismo Cuerpo Legal, como se invoca en el presente caso; y estos errores técnicos en el sometimiento no sólo contribuyen a hacer improsperable el recurso, sino a que el Tribunal Supremo se vea en la imposibilidad de acceder al examen analítico, para comprobar si existe o no error en el fallo. Y si lo que se adversa, como se deja ver en las impugnaciones de la recurrente, es el valor probatorio atribuido a los informes periciales, tal inconformidad ya no puede dar lugar a la impugnación por error de hecho sino por otro motivo que no se invocó en relación con esta prueba; y en cuanto al memorial que contiene las refutaciones de la recurrente a los dictámenes de dos de los expertos, en manera alguna constituye documento auténtico para los efectos pretendidos, ya que no se trata de ningún medio de prueba rendido en el curso del pleito.

II

La recurrente sigue impugnado el fallo de la Sala Primera de la Corte de Apelaciones por error de hecho en la apreciación de la prueba, en los párrafos III y IV del escrito que contiene el recurso de casación. De ahí la necesidad de continuarse el examen legal que corresponde, pero para ello, por lógica procede examinar en primer lugar si en esta parte el recurso está bien formado, o sea que debe comprobarse si llena los requisitos legales y si está técnicamente redactado. Para ello previamente debe considerarse que de conformidad con la doctrina que inspira nuestra legislación y que ha sido constantemente mantenida en fallos de este Tribunal, el error de hecho en la apreciación probatoria puede cometerse ya sea omitiendo el examen de las pruebas o bien tergiversando el contenido de las mismas; pero se necesita de algo más para que pueda afirmarse con razón la existencia de este error en un fallo judicial, y es que el vicio sea de tal magnitud que "demuestre de modo evidente la equivocación del juzgador", equivocación que desde luego debe resultar de documentos o actos au-

ténticos. Ahora bien, un documento o prueba documental, demuestra de modo evidente la equivocación del juzgador ya sea porque siendo decisivo para la concepción del fallo se haya olvidado, se haya omitido su consideración al momento del pronunciamiento, o porque el documento ha sido tomado como demostrativo de un hecho o de un contrato o de una circunstancia no contenidos en él, pero que esta equivocación aparezca de la simple lectura de ese documento, es decir, que no se necesite de un análisis jurídico para darse cuenta cuál es el contenido del documento a que se refiere la impugnación. Para evidencia, la existencia de este error ni siquiera es indispensable tener conocimientos jurídicos, basta poder confrontar fallo y documento para entender que el documento dice cosa distinta de aquella que le atribuye el fallo.

Sentadas las afirmaciones anteriores es el momento de proceder al examen comparativo de esos principios jurídicos que informan la casación con los párrafos III y IV del recurso que arriba queda identificado, en cuanto tratan del error de hecho en la apreciación probatoria, como sigue:

A— Denuncia en el párrafo III error de hecho por tergiversación en la apreciación de las pruebas, y para respaldar esta cita argumenta que como en la demanda de falsedad se dijo que la causa o motivo de la donación era falsa, la recurrente rindió las pruebas específicas que consideró pertinentes para establecer esa falsedad de la causa, pero que la Sala no se percató que ese era el fin que ella se proponía, ni cuáles fueron los hechos que con dicha prueba también se propuso establecer; que omitió el análisis de los testamentos, así como el de los testimonios de Francisca Santizo Alarcón y de Concha Asturias García y que hizo un somero estudio de los otros tres testigos que declararon. Luego señala como actos auténticos que demuestran la equivocación del juzgador varios documentos; y concluye en que si se hubieran apreciado debidamente las pruebas señaladas, el Tribunal hubiera comprobado que el móvil que se ponía como determinante del ánimo de donación, era falso, y que hubiera llegado también a la conclusión de que esa falsedad cae dentro del inciso 3o. del Artículo 196 del Código Penal en relación con el Artículo 197 de ese mismo Código.

Con respecto a estas argumentaciones de la interesada cabe considerarse:

a) la recurrente atribuye a la sentencia de la Sala error de hecho por tergiversación en la apreciación de las pruebas y con base en la misma tesis afirma también que se cometió error de hecho por omisión en el análisis de esas mismas pruebas, lo que es antitécnico porque la tergiversación supone que las pruebas fueron tenidas en cuenta al momento de la concepción del fallo, mientras que la omisión supone olvido, o no haberlas tenido en cuenta para resolver:

b) asimismo, afirma la recurrente que el tribunal de segundo grado debió correlacionar las pruebas presentadas para demostrar la falsedad del móvil de la donación, con la testimonial y la documental de los testamentos. Esto supone que el Tribunal debió hacer un examen analítico de esas pruebas para deducir cuál es el valor probatorio que les corresponde, el que si no lo hizo aquel tribunal tendría que hacerlo el de casación, pero para ello falta la razón por la cual la recurrente cree que la omisión señalada es decisiva en el resultado de la contienda judicial y en qué forma demuestra de modo evidente la equivocación de la Sala, requisitos estos que técnicamente debió consignar en su recurso;

c) señala como actos auténticos que demuestran la equivocación del juzgador: 1) la propia sentencia recurrida; 2) "los testamentos de la señorita Aycinena Payés"; 3) las declaraciones de los testigos de la actora, y 4) el escrito en el que se propuso esta última prueba. Aparte de que la compaginación de estos documentos con el fallo recurrido no demuestra de modo evidente, conforme se deja explicada esta doctrina, la equivocación del tribunal de segundo grado, está fuera de técnica la cita del propio fallo por la sencilla razón de que además de no ser prueba como no lo es el escrito en que se propone, no existe el otro elemento comparativo para establecer si es cierto o no que el tribunal se equivocó, y referirse simplemente a testamentos y testigos sin la debida precisión, es faltar a las exigencias de un recurso de esta naturaleza; pero en todo caso, tampoco aquí se explica por qué razón esos documentos demostrarían de modo evidente la equivocación que se atribuye al fallo que se impugna;

d) fundamentalmente este párrafo del recurso afirma que si los medios probatorios se estiman apreciándolos, debidamente en la sentencia impugnada, el tribunal comprueba la

falsedad del móvil de la donación. Se ve que aquí la recurrente acepta que las pruebas fueron apreciadas, pero no debidamente, o sea con el valor que les atribuye, y ese ya no sería error de hecho, sería otra clase de error que en esta argumentación no está bajo análisis, porque tampoco fue aquí alegada por la interesada; y

e) por último, alega que el tribunal apreciando las pruebas debidamente, hubiera llegado a la conclusión de que esa falsedad está comprendida en el inciso 3o. del Artículo 196 del Código Penal en relación al Artículo 197 del mismo cuerpo legal. Aquí se comete el mismo vicio señalado en el párrafo que antecede, consistente en que la recurrente estima que como consecuencia de los errores de hecho, se arriba a un error de derecho en la apreciación probatoria, lo que es jurídicamente imposible.

B—— Las argumentaciones que contiene el párrafo IV del escrito por el que se sometió la casación, en cuanto se refiere al error de hecho en la apreciación de la prueba, se resumen así:

Que fue error de hecho el que cometió el tribunal de alzada al apreciar el valor probatorio de la escritura autorizada por el Notario Sagastume Pérez, especialmente con respecto a que “la cláusula relativa a la estricta reserva es la condición de aplazarse la pretendida donación y sus efectos hasta después de la muerte de la pretendida donante”, porque a su juicio no es una recomendación como lo afirma la Sala, sino una condición; y que ese criterio, lo respaldan las demás pruebas que cita en el recurso.

Asimismo, acusa error de hecho, porque el tribunal no examinó el acta Notarial levantada por el Notario Francisco Luna Ruiz, diciendo que “la falta de análisis de esta prueba conjugada lógicamente con las otras pruebas antes señaladas (y que fueron erróneamente apreciadas por la Sala), constituye otro error de hecho conforme la doctrina enumerada en otra parte de este recurso, error de hecho resultante de dichos actos y documentos auténticos que demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador; y que de no haberse cometido, la Sala sentenciadora habría fallado de distinta manera a como lo hizo. Y habría fallado de distinta manera porque de haber apreciado correctamente las pruebas arriba señaladas

y sin omitir el análisis del acta notarial precitada, habría llegado a la ineludible conclusión de que la intención de las partes en la presunta donación era que ésta no debería surtir efecto alguno sino hasta la muerte de la donante” (página 18 del recurso). Sigue afirmando la recurrente que “la tesis que fundamenta el planteamiento de la casación por error de hecho resultante de la apreciación equivocada de las pruebas y resultante de la omisión de analizar una de ellas, error que resulta evidente de los documentos y actos auténticos citados, los que demuestran sin lugar a dudas la equivocación del juzgador, pues de haberse analizado y concatenado correcta y lógicamente la prueba omitida de analizar, con las pruebas apreciadas en forma errónea, la conclusión a la cual habría llegado la Sala sentenciadora habría sido distinta, o sea, habría tenido que declarar con lugar la demanda de nulidad”.

En esta misma impugnación (folio 19 frente), se afirma que “la Sala sentenciadora cometió error de hecho al apreciar equivocadamente las pruebas que consisten en el aviso de cancelación de escritura de donación dado al Archivo de Protocolos, por el Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez” y también del testimonio especial del índice del protocolo de 1966 del mismo notario, porque el tribunal de segundo grado estimó los hechos contenidos en esos documentos “como simples anomalías, no obstante que a juicio de la interesada esos hechos evidencian sin lugar a dudas que se trata de infracciones legales y que de no haberse equivocado el tribunal “habría fallado de distinta manera”. Y también alega que las contradicciones incurridas por el tribunal en los razonamientos de su fallo y que le sirven para apreciar la prueba examinada, demuestran palpablemente el error incurrido o sea, el mismo error de hecho.

Al hacer aplicación de la doctrina explicada en el párrafo “A” de esta consideración con respecto al error de hecho en la apreciación probatoria, es obligatorio observar:

a) no obstante que la propia recurrente se apoya en la doctrina establecida en la ley, al decir que procede el recurso cuando en la apreciación de las pruebas ha habido error de hecho, si éste resulta de documentos o actos auténticos que demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador, se equivoca en su razonamiento cuando manifiesta que la cláusula que contiene la escritura autorizada por el

Notario Sagastume Pérez con relación a estricta reserva del contrato, no es una recomendación como lo afirma la Sala sino una condición, porque para determinar cuál de los dos criterios, el de la recurrente o el del tribunal de alzada, es correcto, sería necesario que este tribunal hiciera un examen analítico-interpretativo de ese documento, pues no aparece de su simple lectura la equivocación que se le atribuye al fallo con respecto a ese vicio. Y al afirmar que su criterio está respaldado por las demás pruebas que enumera, acentúa su equivocación, porque la comprobación de esa tesis no podría acaecer en la búsqueda de un error de hecho, puesto que eso no implica una omisión ni una tergiversación, sería necesario un examen comparativo de esos medios probatorios, que no puede respaldarse en el error de hecho;

b) el error de hecho atribuido al fallo que se objeta mediante el recurso que se resuelve alegando omisión en el examen del acta notarial identificada, se complementa con el argumento que esa falta de análisis "conjugada lógicamente con las otras pruebas que señala y, que a su juicio fueron erróneamente apreciadas, por la Sala" demuestran evidentemente la equivocación del juzgador. Según se ve el criterio de la recurrente es que si el tribunal de segundo grado no omite considerar esa prueba y la compara con las otras a que se refiere, el resultado de ese examen hubiera sido distinto y que todo ello demuestra evidentemente la equivocación del juzgador. No es error de hecho, como ya se ha dicho en este fallo, hacer un análisis comparativo de los medios probatorios para ver si el resultado evidencia equivocación del tribunal de instancia, porque ese examen no cabe dentro de la doctrina del error de hecho;

c) es, asimismo, erróneo que un recurrente con base en el error de hecho en la apreciación de las pruebas alegue que es este el vicio en que incurre el tribunal que aprecia equivocadamente el valor de una prueba, puesto que de existir, éste sería un error de derecho, porque habría que recurrir al examen comparativo de reglas legales y fallo para comprobar si el juzgador respetó las primeras al valorar determinado medio probatorio. Por esa razón no es correcta la tesis sostenida por la recurrente cuando le atribuye error de hecho al fallo, con respecto al aviso de cancelación de la escritura de donación y al testimonio especial del índice del pro-

colo de mil novecientos sesenta y seis del Notario Sagastume Pérez;

d) y por último, no respalda el error de hecho la argumentación de "que las contradicciones incurridas por el Tribunal en el razonamiento de su fallo y que le sirven para apreciar la prueba examinada, demuestran palpablemente el error incurrido", porque no aparecen de la simple lectura de esos documentos, ni se les atribuye tergiversación; y para saber si existen o no esas contradicciones, es lógico que se necesitaría de un examen crítico.

Del examen conjunto de los párrafos II, III y IV del recurso, en cuanto se refiere al error de hecho, se aprecia que toda la prueba a que se hace referencia no va encaminada directamente a evidenciar los hechos discutidos, pues de la propia exposición de la interesada se ve que se alega que se probaron determinados hechos, de los cuales se sirve el recurso para afirmar que el tribunal debió basarse en ellos para llegar a otras conclusiones y no a las que contiene el fallo. En esa forma se insinúa la falta de apreciación de una prueba indirecta, pero cuya impugnación no se formuló técnicamente, para que pudiera hacerse el examen de rigor.

Referente a esa insinuación, es oportuno explicar que también ha sido y es doctrina constante del tribunal de casación, la de que la prueba indirecta solamente puede atacarse mediante este recurso extraordinario, alegando que los hechos que la integran no están plenamente probados, porque son los únicos que caen bajo las reglas que el juzgador debe respetar al momento de su valoración; pero que el juicio que de esos elementos deduzca o no deduzca el tribunal de instancia, no puede impugnarse mediante este recurso, porque el criterio humano no está sujeto a reglas factibles de consignarse en un Código, ya que el juicio del juzgador proviene de una función psíquica no controlada por la ley positiva.

C—— Y por las razones de orden legal que contiene el párrafo inmediato anterior, no es posible que este Tribunal verifique el examen comparativo del recurso con la sentencia impugnada, en cuanto al error de derecho en la apreciación probatoria que se le imputa al fallo, porque la tesis principal que a ese respecto explica en favor de su punto de vista la inte-

resada, no se refiere a la falta de evidencia de hechos relacionados con tal prueba, que hubieran servido de fundamento a la decisión del tribunal de segundo grado. La recurrente insiste en que la prueba demuestra la concurrencia de varios hechos, pero que el tribunal no dedujo de ella las consecuencias que a su juicio tendrían que derivarse, argumento éste que no encaja dentro de la casación para buscar por esta defensa extraordinaria si existe o no la posible equivocación del tribunal de instancia, puesto que no cabe dentro de las limitaciones de la casación el análisis pretendido.

III

La violación del Artículo 2431 y la aplicación indebida del 2364, del Código Civil de 1877, las hace derivar la interesada de la circunstancia de que la Sala no apreció correctamente las pruebas, y que si lo hubiera hecho habría concluido en que la intención que aparece del contenido de la escritura disputada, fue la de celebrar una donación por causa de muerte. El planteamiento en la forma expresada resulta defectuoso porque la violación de las leyes de carácter sustantivo, sólo puede examinarse a través de los hechos que en la sentencia se hayan tenido por probados y no de la correcta o incorrecta apreciación de las pruebas como se indica, lo cual es materia distinta que debe apoyarse en otro caso de procedencia, por lo que no es posible hacer ningún estudio comparativo de los artículos citados.

IV

La infracción que por interpretación errónea de los Artículos 744 del Código Civil de 1877, 846 del Código Civil contenido en el Decreto 1932; y 42, 43 y 44 del Código de Notariado, atribuye la recurrente a la Sala, la explica afirmando que el Tribunal de segundo grado "asienta que el comparendo y aceptación del donatario da carácter contractual y perfecciona el contrato, cuando por la intención manifiesta de los presuntos otorgantes se conoce que ésta era la de aplazar los efectos del acto hasta después de la muerte de la donante, o sea, no darle ningún efecto mientras ella viviera"; y que si hubiera interpretado correctamente esas disposiciones legales, habría fallado reconociendo la invalidez del acto e instrumento disputado por falta de los requisitos y solemnidades formales propias de la donación por

causa de muerte. No existe la interpretación errónea denunciada ya que el Tribunal sentenciador no ha tenido ocasión de interpretar los Artículos 744 del Código Civil de 1877 y el 43 del Código de Notariado, en efecto: esos artículos se refieren a que las donaciones por causa de muerte deben hacerse con las mismas formalidades establecidas para los testamentos y que se rigen por las disposiciones de éstos sobre legados; pero la Sala en la sentencia recurrida no dio por probado que la intención de los otorgantes en el caso discutido haya sido la de no darle al acto celebrado ningún efecto mientras la donante viviera, sino por el contrario, tuvo por establecido que la escritura contiene una donación entre vivos porque la cláusula cuarta no desnaturaliza el contrato. De modo que tomando en consideración los hechos que se dan por probados, es de derecho afirmar que en su fallo el tribunal de instancia no incidió en el error que se le atribuye con respecto a los artículos referidos.

En cuanto a los artículos 846 del Decreto 1932, 42 y 44 del Código de Notariado, no pueden examinarse porque los recurrentes están obligados a citar con precisión y sin lugar a dudas las leyes que se estiman infringidas, y la interesada en este caso no dice si el Decreto 1932 es legislativo o gubernativo, y en relación con los otros dos artículos del Código de Notariado que contienen varios incisos, no señala a cual de ellos se refiere para que pueda hacerse el estudio correspondiente.

V

Invocando el caso de procedencia contenido en el tercer sub-caso del inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, atribuye a la Sala interpretación errónea de los Artículos 697, 698, 717, 1401, 1402 y 2431 del Código Civil de 1877; y argumenta que la Sala pasó por alto la imperativa aplicación del Artículo 1402 del Código Civil de 1877 que dispone que tienen que inscribirse en el Registro de la Propiedad todos los contratos sobre traslación de inmuebles; y también el 698 del mismo Código Civil citado, porque para transmitir el dominio es preciso complementar el acto auténtico con el requisito registral; que la donante pudo ejercer actos de dominio sobre el inmueble donado en tanto no se inscribió el contrato en el Registro, y que el donatario no pudo disponer de él de ningún modo porque no le ha-

bía sido transferido el dominio. En cuanto a los Artículos 698 y 1402 citados es notorio el defecto en que se incurre en el planteamiento de su impugnación porque si como se expresa se omitió su aplicación, no podía el Tribunal haberles dado al mismo tiempo interpretación equivocada que afectara el fondo de la resolución que se adversa; y en lo que se refiere a los restantes artículos la recurrente no concreta los motivos por los cuáles considera que hayan sido erróneamente interpretados, pues como se ve, sólo expone la tesis de que para transmitir el dominio es necesario el requisito del registro en la Propiedad Inmueble, y los Artículos 697, 717, 1401 y 2431, no tienen relación con los preceptos legales relativos al Registro de la Propiedad; de manera que resulta también defectuoso el planteamiento en cuanto a los artículos mencionados, pues la tesis que alega la recurrente no guarda relación lógica con el contenido de estos artículos, por lo que no es posible al Tribunal llevar a cabo el examen comparativo correspondiente.

VI

Dice la recurrente que como consecuencia de la interpretación errónea referida en el párrafo que antecede; al señalar la Sala como aplicables al caso sub-júdice disposiciones legales que no le son propias como las citadas al pie del considerando primero, en apoyo de su tesis de que el acto contenido en la escritura número noventa y nueve de veinte de mayo de mil novecientos sesenta, del protocolo del Notario Carlos Arturo Sagastume Pérez, configura una donación entre vivos y que no era la intención de los presuntos otorgantes surtiese efectos hasta la muerte de la donante, ha hecho aplicación indebida de los Artículos 697, 709, 720, 1396, 1401, 1406, 2364 del Código Civil de 1877; 131 del Dto. Gub. 272 y 1037 del Dto. Leg. 1932, y cita en apoyo de su tesis el caso de procedencia contemplado en el sub-caso segundo del inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil. Como se ve, la infracción de las leyes que cita la subordina al resultado de la impugnación anterior por interpretación errónea de las leyes; pero por la circunstancia de no haber prosperado esa pretensión y que el Tribunal no dio por probados ninguno de los hechos a que se refiere la recurrente, y porque su tesis no corresponde a aplicación indebida sino a interpretación errónea de la ley, no es posible el exa-

men de los artículos citados para ver si fueren o no infringidos.

VII

El demandado Doctor Manuel Valladares Martínez, como se indicó en otra parte de este fallo, impugna la sentencia en lo que respecta a las costas judiciales atribuyendo a la Sala interpretación errónea del Artículo 573 del Decreto Ley 107; violación del XII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; y aplicación indebida del 574 del mismo Decreto Ley 107. El recurrente se basa en el inciso primero del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, que contiene tres sub-casos de procedencia de la casación por el fondo, al citar como infringidos los artículos que se refieren a las costas procesales. Ahora bien, en este caso hay que considerar si existe o no concordancia entre los sub-casos de casación y los artículos que se invocan como infringidos, puesto que sobre esta materia no hace referencia el interesado, no obstante que se trata de un punto fundamental para saber si la casación está bien fundada. Desde este punto de vista se observa que los artículos que del Código Procesal se dicen infringidos, no desarrollan principios generales que protejan el derecho discutido, es decir no son normas de carácter substantivo que reglen el problema o los problemas que estuvieron sub-júdice en este proceso; se trata en esos artículos de cuestiones nacidas como consecuencia del asunto principal que dio origen a la cuestión judicial que se resolvió mediante el fallo recurrido. Penetrando en el contenido de esos artículos se llega a la conclusión de que la naturaleza de sus disposiciones es puramente procesiva, y de ahí que no tienen relación lógica con los casos de procedencia que por el fondo se citan en el recurso, circunstancia que impide a este Tribunal hacer el examen comparativo que se pretende.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 619, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, al resolver, A) Desestima los recursos examinados; B) Condena a la que interpuso el recurso, Elisa Fortuny Nanne de Alvarado, al pago de las

costas del mismo y al de una multa de cuatrocientos quetzales; y asimismo, condena al Doctor Manuel Valladares Martínez al pago de las costas del recurso que interpuso y al de una multa de cien quetzales, sumas que deberán enterarse en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de tres días, las que en caso de insolvencia conmutarán con cuarenta y diez días de prisión, respectivamente. Notifíquese, repóngase por los recurrentes el papel suplido en su respectivo recurso, lo que deberá hacerse dentro del término de cinco días, bajo apercibimiento de imponer una multa de cinco quetzales en caso de incumplimiento, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—F. Fonseca Penedo.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por: ELOISA AYALA LEON VIUDA DE CHACON en el proceso que le siguió el Interventor de la Mortual de Francisco Avila Cordón.

DOCTRINA: El poseedor de buena fe que haya adquirido la posesión por título traslativo de dominio, goza del derecho de ser preferido a cualquier otro que la pida con igual derecho, salvo el caso en que deba darse la posesión proindivisa.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL, Guatemala, veinte de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se examina la sentencia proferida por la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, el seis de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, en el ordinario de posesión seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Zacapa por Rodolfo Ordóñez Avila como interventor de la mortual de Francisco Avila Cordón contra la señora Eloisa Ayala León viuda de Chacón.

ANTECEDENTES:

El trece de noviembre de mil novecientos sesenta y uno, se presentó al Juzgado de Pri-

mera Instancia de Zacapa, Rodolfo Ordóñez Avila como interventor judicial de la sucesión de Francisco Avila Cordón exponiendo: que por sentencias de primera y segunda instancias, dictadas en el ordinario que siguió contra la señora Eloisa Ayala viuda de Chacón, sobre la propiedad y posesión de la finca urbana número dos mil doscientos cuarenta y tres (2.243), folio doscientos cuarenta y dos (242) del libro veintinueve (29) grupo norte de Zacapa, se declaró que la sucesión que representa era propiedad del bien raíz identificado, pero la Sala de Apelaciones consideró que la posesión material del inmueble no procedía porque no había sido identificado en debida forma, pero dejó a salvo los derechos de las partes para que lo hicieran valer si así les convenía y en la vía correspondiente; que en cumplimiento de tal decisión demandaba a la señora Eloisa Ayala viuda de Chacón, la posesión de la finca relacionada, previa identificación por los medios legales de que se trata de la misma finca, que según las sentencias ya relacionadas pertenece a la mortual que representa. Ofreció los medios de prueba que estimó pertinentes y finaliza pidiendo que en sentencia se declare: que la finca que posee la señora Eloisa Ayala viuda de Chacón, a inmediaciones del mercado municipal de la Ciudad de Zacapa, es la misma registrada con los números ya relacionados y que pertenece a la mortual que representa y por consiguiente debe dársele posesión. Acompañó certificación que contiene las sentencias que menciona y también la que justifica su personería como interventor de la mortual a que alude, en donde consta que fue autorizado para iniciar las demandas que tengan por objeto recobrar bienes y hacer efectivos derechos pertenecientes, al intestado. Antes de contestar la demanda la señora Eloisa Ayala viuda de Chacón absolvió posiciones en las que declaró: que efectivamente posee la finca identificada en la demanda, pero porque la había comprado a los herederos de Jorge Lima la que había dado en arrendamiento y que percibe las rentas correspondientes.

La señora Eloisa Ayala León viuda de Chacón al contestar la demanda en sentido negativo, interpuso la excepción de cosa juzgada, fundada en que el doce de julio de mil novecientos cincuenta y seis, el interventor de la sucesión intestada de Francisco Avila Cordón, le demandó ante el mismo Tribunal la propiedad y posesión de la finca urbana número dos

doscientos cuarenta y dos (242) del libro veintinueve (29) de Zacapa, habiéndose dictado sentencia en que se le condenaba a entregar dicha propiedad, pero la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones revocó dicha sentencia porque no se probó que la finca reclamada fuera la que ella poseía, y el recurso de casación interpuesto por el demandante fue declarado sin lugar.

PRUEBAS:

Fueron aportadas durante la dilación respectiva: a) certificación del Registro de Inmuebles en donde consta que la finca motivo del litigio fue inscrita a favor de Francisco Avila en febrero de mil novecientos cinco, en virtud de compra que hizo a Faustino Franco; b) certificación que contiene el recurso de casación interpuesto por Rodolfo Ordóñez Avila como interventor de la mortual de Francisco Avila Cordón contra la sentencia del veintiocho de septiembre de mil novecientos sesenta y uno, dictada por la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, en el ordinario que siguió el interponente contra Eloísa Ayala León viuda de Chacón, recurso que se declaró sin lugar; c) reconocimiento judicial en el cual se comprobó que la finca poseída por la demandada es la misma a que se refiere la demanda; y d) declaración del testimonio de Adolfo López Ramírez quien respondió a las pretensiones del actor.

EXCEPCION DE FALTA DE PERSONERIA:

El cinco de octubre de mil novecientos sesenta y dos, la señora Eloísa Ayala León viuda de Chacón, interpuso excepción de falta de personería en el actor porque la finca demandada fue inscrita el veintinueve de junio de ese año a favor de Zoila Isabel, Gregoria Ernestina, Manuel Antonio, Abraham Francisco, José Baudilio, Justo Rufino y Alberto de apellidos Avila Orellana. Tramitada dicha excepción fue declarada sin lugar en auto de veintinueve de marzo de mil novecientos sesenta y tres, auto que fue confirmado por la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, en resolución de veinticinco de octubre del mismo año.

Con esos antecedentes el Juzgado de Primera Instancia de Zacapa, el dos de diciembre de mil novecientos sesenta y tres, dictó sentencia en la que condena a la demandada a entregar a la mortual de Francisco Avila Cor-

dón, la finca que posee por estar probado que es la misma inscrita a favor de dicho señor.

EXCEPCION DE FALTA DE PERSONALIDAD:

Cuando se tramitaba la Segunda Instancia en virtud de recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primer grado, la señora Eloísa Ayala León viuda de Chacón interpuso la excepción de falta de personalidad en el interventor de la mortual de Francisco Avila Cordón, fundada en que los derechos de varios herederos en la finca discutida, habían sido inscritos a nombre de terceras personas y que ella a la vez adquirió varios de esos derechos por haberlos comprado a Micaela Lima, como consta en la certificación del Registro de Inmuebles que acompañó. Tramitada dicha excepción fue declarada sin lugar en auto de veintiocho de septiembre de mil novecientos sesenta y cuatro.

SENTENCIA RECURRIDA:

El seis de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, confirmó el fallo pronunciado por el Juzgado de Primera Instancia de Zacapa, para lo cual considera: que en cuanto a la excepción de cosa juzgada interpuesta por la demandada, si bien es cierto que en el juicio iniciado el doce de julio de mil novecientos cincuenta y ocho se refiere a las mismas personas, cosas y acciones, también lo es que la Sala que conoció en ese entonces, dejó a salvo los derechos de las partes para que los hicieran valer en la forma y vía que corresponde; que "del estudio del presente juicio se concluye que en autos quedó establecido que la finca dos mil doscientos cuarenta y tres, folio doscientos cuarenta y dos, del libro veintinueve del grupo norte de Zacapa, fue localizada e identificada como la misma que ocupa la demandada, lo que no hizo en el juicio seguido con anterioridad y por lo que la Sala que conoció no mandó a darle posesión de dicho bien a la parte actora, pero ahora tal extremo, como se dijo si fue probado, pues no sólo aparece acreditada la propiedad con la certificación que contiene las sentencias proferidas en el juicio relacionado y el atestado del registro de inmuebles, sino que además, con la inspección ocular cuya acta aparece a folio cincuenta y seis de los autos, y las posiciones que absol-

vió la demandada, se evidenció que la finca mencionada es la que posee Eloísa Ayala León viuda de Chacón y objeto de la litis, por lo cual el fallo que se examina se encuentra correcto y debe mantenerse”.

RECURSO DE CASACION:

La señora Eloísa Ayala León viuda de Chacón, con el auxilio del Abogado Eugenio V. López interpone casación contra la sentencia relacionada anteriormente, fundada en el inciso 2o. del artículo 621 y artículo 622 inciso 2o., ambos del Decreto Ley 107 y expone:

“Al dictar su fallo la Sala sentenciadora, incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba, pues concede a varios documentos un valor jurídico de que carecen para llegar a las conclusiones arbitrarias que sirven de supuesta base al pronunciamiento que hace. En efecto, la certificación de las sentencias proferidas en el juicio anterior a que se refiere la Sala en su consideración, así como la certificación del Registro, acta de inspección ocular y posiciones absueltas por mí que también tomó como elementos probatorios, distan mucho de constituir un fundamento para resolver en la forma apuntada. Por consiguiente al mediar de su parte tal error viola los artículos 126, 177 y 178 del Decreto Ley 107”.

“Por otra parte, dicho Tribunal también cometió error de hecho en la apreciación de la prueba, porque, no obstante su señalada obligación de analizar y sopesar todas las pruebas rendidas en el juicio, omite apreciar las que presenté en esa instancia, consisten en dos certificaciones extendidas por el Registrador de la Propiedad, una de ellas fechada el siete de enero de este año, en las que consta que el bien inmueble a que se refiere la posesión demandada dejó de pertenecer a la sucesión intestada, en cuyo nombre se presentó el interventor, desde el 29 de junio de 1962, fecha en que se inscribió a favor de los herederos legales del causante; y, en tal virtud de ventas hechas por la mayoría de los mismos, el 19 de diciembre de 1963, la mayor parte de los derechos proindiviso de dominio del referido inmueble, que es la finca urbana No. 2243, folio 242 del libro 29, Grupo Norte, son de mi legítima pertenencia. Y aunque en la denuncia de este error no es obligatoria la cita de preceptos infringidos, de todos modos incide en violación de los artículos 178 y 186 del Deto. Ley 107”.

“Con respecto al segundo caso de procedencia de los citados, en segunda instancia interpuso la excepción de falta de personalidad en el actor, porque ya no existía la sucesión intestada desde el momento que la referida finca, único bien hereditario, se inscribió a favor de los herederos del causante, demostrando plenamente tal extremo con las certificaciones que me extendió el Registrador de la Propiedad y que obran en la pieza de segunda instancia; sin embargo, sin tomar en consideración el mérito evidente de esos documentos, arguyendo que el interventor aún no había rendido cuentas, se declara sin lugar dicha excepción. Contra dicha resolución no me fue posible reclamar por haberse cometido la infracción del procedimiento en esa fase del juicio, es decir, en segunda instancia. Por tal motivo concurre también como vicio que denuncio, quebrantamiento substancial del procedimiento, con violación de los Artos. 509 fracción última Deto. Ley 107; 464, 468, 491 y 612 Deto. Ley 106”.

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

El quebrantamiento substancial del procedimiento lo hace consistir la recurrente, como queda transcrito en otra parte de este fallo en que la Sala sentenciadora declara sin lugar la excepción de falta de personalidad en la sucesión demandante, pero a ese respecto cabe considerar que en la sentencia recurrida no se resuelve nada absolutamente con relación a la excepción relacionada, la que fue resuelta en auto de veintiocho de septiembre de mil novecientos sesenta y cuatro contra el que en su oportunidad no se interpuso recurso alguno y de ahí que se encuentra firme o sea que adquirió la condición de resolución ejecutoriada y su discusión quedó agotada por preclusión, por lo que el recurso de casación por el motivo indicado es improcedente.

II

El error de hecho en la apreciación de la prueba lo hace consistir la recurrente, en que la Sala sentenciadora omitió apreciar las dos certificaciones que presentó en segunda instancia cuando se discutió la excepción de falta de personalidad en el representante de la sucesión de Francisco Avila Cordón y con las

cuales demostró que la mayor parte de los derechos proindivisos en la finca motivo del pleito le corresponden a ella. Sobre esta impugnación cabe considerar que la señora Ayala León viuda de Chacón presentó como prueba en Segunda Instancia, al discutirse la excepción a que alude, dos certificaciones extendidas por el Registro de la Propiedad Inmueble, las que se tuvieron como tales con previa citación de la parte contraria, incorporándose al proceso, y como éste forma una unidad jurídica con todos los elementos llevados al mismo llenándose los requisitos exigidos por la ley, es indudable que los documentos que forman parte de esa unidad jurídica no pueden olvidarse en su análisis, para decidir sobre la contienda. Como en la sentencia impugnada se omitió analizar el valor probatorio que la ley le concede a las dos certificaciones señaladas por la recurrente, y de su simple lectura se ve la equivocación del Tribunal, porque de esos documentos se evidencia claramente que la finca discutida ya no pertenecía a la sucesión del señor Avila Cordón sino que aparece inscrita a favor de otras personas entre las cuales se encuentra la recurrente con la mayoría de derechos en la misma, si se cometió, en la sentencia combatida, el error de derecho que se le atribuye, puesto que como se considerará adelante, esas certificaciones inciden en la decisión del pleito. Las razones anteriores determinan la casación del fallo recurrido y el pronunciamiento del que en derecho corresponde, sin necesidad de estudiar el otro caso de procedencia invocado por la interesada.

III

El fundamento de la acción intentada por Rodolfo Ordóñez Avila, es que como en la sentencia proferida por la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, el veintiocho de septiembre de mil novecientos cincuenta y nueve, en el juicio que le siguió a la señora Eloísa Ayala viuda de Chacón, se declaró que la finca urbana número dos mil doscientos cuarenta y tres (2.243), folio doscientos cuarenta y dos (242) del libro veintinueve (29) del grupo norte de Zacapa pertenecía a la mortual de Francisco Avila Cordón, pero que no le correspondía la posesión de la misma por no haber sido identificada, dejando a salvo los derechos de las partes para que lo hicieran valer en la forma y vía correspondiente, demandaba ahora la posesión de ese inmueble previa identificación. Es verdad, de acuerdo con las certificaciones exten-

didas por el Registro de la Propiedad, que en aquel entonces la finca ya identificada se encontraba inscrita a favor de Francisco Avila Cordón y que en esa época el señor Ordóñez Avila ostentaba la representación de la mortual de Avila Cordón, pero con esa misma prueba, las certificaciones del Registro de la Propiedad presentadas en Segunda Instancia, se evidencia plenamente que la finca mencionada se encuentra inscrita a favor de varias personas entre las cuales, como ya se dijo, se encuentra la señora Eloísa Ayala León viuda de Chacón y no a favor de la mortual indicada, de donde se llega a la conclusión de que la acción intentada no se encuentra probada; y debe consignarse también, que la posesión no se pidió en forma proindivisa. Artículos 126, 127, 139, 177, 178, 186 y 609 Decreto Ley 107; 464, 485, 612, 616, 618, 624, 922, 1124, 1125 y 1179 Código Civil.

IV

Contra la demanda entablada por el señor Rodolfo Ordóñez Avila, la señora Eloísa Ayala León viuda de Chacón interpuso la excepción de cosa juzgada que en la época en que se planteó si era procedente tramitarla como perentoria; y esa defensa tendía a destruir la acción, pero como ésta, como ya quedó consignado es improsperable por falta de prueba, se hace innecesario analizarla para determinar su procedencia o improcedencia. Artículo I Disposiciones Finales del Decreto Ley 107.

V

Aunque el actor resulta vencido de acuerdo con las consideraciones anteriores, no es el caso de condenarlo en las costas procesales, porque no se encuentra comprendido en las disposiciones legales para el caso. Artículos 572, 573 y 574 Decreto Ley 107.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en lo que disponen los Artículos 88, 630 y 635 Decreto Ley 107; 168, 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal, declara: I) sin lugar la acción intentada; II) por la razón considerada no entra a conocer de la excepción de cosa juzgada; y III) no hay especial condenación en costas.

Notifíquese, debiendo la parte vencida reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual le señala el término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle multa de cinco quetzales si no lo hace, y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Boca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Rufina Castillo contra Olga Ofelia Herrera.

DOCTRINA: Si la ley establece un medio probatorio diferente, no infringe el artículo 161 del Decreto Ley 107, el fallo que no admite la testifica.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiséis de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el Recurso de Casación interpuesto por Rufina Castillo, sin otro apelido, contra la sentencia dictada por la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones el veintisiete de enero de mil novecientos sesenta y siete, en el juicio ordinario promovido por dicha persona contra Olga Ofelia Herrera sin otro apelido, seguido ante el Juzgado Primero de Primera Instancia del Departamento de Jutiapa.

ANTECEDENTES:

En tres de mayo de mil novecientos sesenta y cinco, ante el mencionado tribunal, se presentó Santiago Peñate Asencio gestionando como mandatario judicial de Rufina Castillo, radicando el juicio ordinario plenario de posesión de los inmuebles rústicos denominados "El Javillal" y "Las Vegas" ubicadas en jurisdicción de Atescatempa, departamento de Jutiapa, con base en los siguientes hechos: 1) Según consta en la certificación que adjunta su mandante Rufina Castillo es hija de Octavia Castillo y fue declarada su heredera en auto dictado el nueve de marzo de mil novecientos sesenta y uno por el juzgado segundo de Primera Instancia Civil de Guatemala, por lo cual es po-

seedora desde el momento de la muerte de su causante de todos los bienes que ésta dejó, tales como los citados, que tienen el área y las colindancias que se indica; 2) Que Rufina Castillo adquirió la posesión de tales inmuebles el diez de junio de mil novecientos treinta y cinco al fallecimiento de su madre; que posteriormente la actora, como heredera y dueña, dio por medio de documentó privado, en arrendamiento tales inmuebles, a la demandada, con fecha veinticuatro de octubre de mil novecientos cincuenta y uno y por ello ésta se fue quedando como detentadora y precarista de los mismos; 3) el treinta de noviembre de mil novecientos sesenta y uno la Herrera quitó a Rufina Castillo la posesión mediante título suplementario seguido para el efecto, y el dos de febrero de mil novecientos sesenta y cinco la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia favorable a Rufina Castillo en distinto juicio ordinario de posesión que inició ésta ante el Juzgado Primero de Primera Instancia, contra la hoy demandada, para que fueran suspendidas dichas diligencias; 4) que con fecha treinta de noviembre de mil novecientos sesenta y uno Rufina Castillo perdió la posesión natural por haberse introducido la demandada desde esa fecha, en forma violenta, a los inmuebles descritos. Citó doctrina, jurisprudencia y fundamentos de derecho en que apoya la demanda; ofreció la prueba de su parte y finalmente pidió que se declare: con lugar la demanda; que su mandante tiene derecho a poseer los bienes antes citados como heredera de Octavia Castillo, antigua dueña de aquellos; que en virtud de poseerlos precariamente la demandada deberá devolverlos a Rufina Castillo, dentro de tres días; que Olga Ofelia Herrera no ha poseído para sí aquellas fincas, sino para Rufina Castillo, porque los actos meramente facultativos o de simple tolerancia no pueden servirle de fundamento para adquirir la posesión civil legítima y por tanto procede su devolución. Tramitada la demanda y una vez que quedó firme la resolución que denegó unas excepciones previas, la demandada la contestó en sentido negativo e interpuso las excepciones perentorias de falta de derecho y falta de acción en la actora.

PERIODO PROBATORIO:

Por la parte actora se rindieron: 1) testimonio de: Braulio Rivas Pimentel, Eustaquio Hernández Quintana, Arnulfo Hernández Corado, Mateo Alveño Barrientos, Abel Garza

Santos, Eduviges Quintanilla, Pedro Arévalo Saso, Leandro Samayoa Godoy; 2) Reconocimiento judicial en la finca "El Javillal" del municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa el veintinueve de octubre de mil novecientos sesenta y cinco, por el Juez de Paz del municipio antedicho; 3) Razón de la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia en la que se hace constar que el tres de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, a las nueve horas hizo acto de presencia una señora que dijo llamarse Rufina Castillo y quien por no poderse identificar no pudo absolver posiciones; 4) Acta Notarial levantada el tres de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco ante el Notario Eliseo Martínez Zelada; 5) certificación judicial que contiene la declaratoria de herederos de la mortual de Octavia Castillo a favor de la actora; 6) certificación extendida por el Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Jutiapa del juicio ordinario de oposición a título supletorio seguido por Rufina Castillo contra Olga Ofelia Herrera en la que constan la sentencia de la Corte Suprema de Justicia recaída en dicho proceso; 7) re-preguntas a testigos de la contraparte. Por la parte demandada: 1) Repreguntas a los testigos de la actora; 2) posiciones articuladas a la actora en la que fue declarada confesa en rebeldía; 3) testigos Cástulo Marroquín Vásquez, Mercedes Florián Salazar, Santiago Martínez Aguilar, Manuel Salazar Rodríguez, José Reyes Ríos. Con esos antecedentes el Juzgado de Primera Instancia declaró: "a) Con lugar la demanda ordinaria de posesión de que se trata y como consecuencia, fija a Olga Ofelia Herrera, el término de tres días para que restituya a la actora Rufina Castillo, en la posesión de las fincas "El Javillal" y "Las Vegas" ubicadas en la comprensión Municipal de Atescatempa de este departamento. b) Sin lugar se declaran las excepciones perentorias de falta de derecho y de acción en la parte actora interpuestas por la parte demandada, por las razones que se citan en el considerando anterior; y, c) condena en el pago de las costas judiciales de este juicio a Olga Ofelia Herrera".

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala sentenciadora revocó la sentencia apelada y al resolver declaró: 1o., con lugar la excepción perentoria de falta de derecho en la actora, interpuesta por la demandada; 2o., sin lugar la excepción perentoria de falta de

acción en la demanda; 3o., por falta de plena prueba, absuelve a Olga Ofelia Herrera, de la demanda ordinaria de posesión que le instauró Rufina Castillo y que las costas son a cargo de ambas partes. La motivación del fallo se resume así: La calidad de heredera de Octavia Castillo si fue probada, "pero no habiéndose establecido plenamente que las fincas disputadas fueran de la causante, por ejercer en ellas derechos de dominio o de posesión, es obvio que no puede reconocerse en la parte actora este derecho sobre las mismas", pues a los testigos Braulio Rivas Pimentel, Eustaquio Hernández Quintana, Arnulfo Hernández Corado, Mateo Alveño Barrientos y Abel Garza Santos, no consta en forma indubitable que esos bienes constituyan parte de la masa hereditaria de la causante. Tampoco que se haya celebrado contrato de arrendamiento de fecha veinticuatro de octubre de mil novecientos cincuenta y uno entre las partes que indica la demanda, "ya que así lo reconocieron al ser repreguntados, para poder inferir de ello que la demandada poseyó para la demandante". Que la actora fue declarada confesa fictamente sobre extremos que desvirtúan su acción y a pesar de que presentó prueba con el propósito de destruirla, no lo logró; tampoco fue establecido que Rufina Castillo ocupe los inmuebles actualmente ni que los haya hecho en época anterior, ni por qué tiempo, como tampoco que, en caso de ocuparlos, esta ocupación fuera con todos y cada uno de los requisitos que la ley exige. Que existe prueba de que los cultivos hechos en las fincas, son de la demandada y de la existencia de litigio sostenido entre las partes, por lo cual era necesario probar hasta la saciedad a quién de ellos asiste mejor derecho, no siendo cierto que la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, como se deduce de su contexto, atribuyera derecho alguno a las partes contendientes, ni que ordenara la suspensión "definitiva" de las diligencias de titulación supletoria.

RECURSO DE CASACION:

El presente recurso fue auxiliado por los Abogados Eliseo Martínez Zelada y Francisco Carrillo Magaña y fundado en los casos de procedencia previstos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Decreto Ley 107. Para el efecto expone la recurrente: que por haber declarado con lugar la excepción perentoria de falta de derecho en la actora la Sala infringió el artículo 618 del Código Civil vigente, violando tal

artículo por inaplicación y el artículo 620 del mismo cuerpo legal fue indebidamente aplicado, al fundamentar en él la aceptación de la excepción perentoria indicada "porque esta norma positiva del Código Civil vigente, se refiere a los efectos de la posesión con respecto al dominio, en relación con el instituto jurídico de la prescripción y no a la titularidad de derecho alguno de posesión, simplemente". En cuanto al error de hecho se refiere indica que la Sala al dictar sentencia se refirió a la certificación de declaratoria de herederos con la que dice se probó la calidad de heredera de la actora, pero, "por una omisión, dejó de referirse al hecho de que, también de esa misma certificación se concluye que, mi madre falleció el diez de junio de mil novecientos treinta y cinco, fecha en que por presunción de derecho, desde ese momento, adquirí yo todos los bienes que hubiesen estado en el momento de aquel fallecimiento, en poder de la causante". Esto, de conformidad con el artículo 641 del Código Civil, primer párrafo que, cita como violado. Que por esa omisión la Sala dejó de admitir en su fallo que desde la fecha de la muerte de su causante, adquirió la posesión de sus bienes, por ministerio de la ley; que del documento auténtico mencionado se deduce la equivocación del juzgador; que como conforme el artículo 92 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, los jueces tienen la obligación de leer y estudiar por sí mismos los autos, dicha ley fue violada ostensiblemente. Sobre el error de derecho en la apreciación de la prueba de los testigos Braulio Rivas Pimentel, Eustaquio Hernández Quintana, Arnulfo Hernández Corado, Mateo Alveño Barrientos y Abel Garza Santos, la Sala dijo que a tales no les constaba en forma indubitable que los inmuebles constituyeron parte de la masa hereditaria y que tampoco consta que haya celebrado el contrato de arrendamiento de fecha veinticuatro de octubre de mil novecientos cincuenta y uno; que esa exigencia de la Sala de "querer obtener de la prueba testimonial una verdad indubitable" está en desacuerdo con el artículo 161 del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece que "Los Jueces y Tribunales apreciarán, según las reglas de la sana crítica la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos"; que todos los testigos con exclusión de Arnulfo Hernández Corado, se refieren a los extremos que la Sala dice no haber quedado probados con los testimonios de los mismos, por lo que violó tal precepto. Que "estos mismos testimonios" conllevan la prue-

ba en contrario, que destruye jurídicamente la presunción legal tenida en favor de la demandada, en cuanto a la confesión ficta en que incurrió la actora, por no haber contestado expresamente a las posiciones, por falta de su cédula de vecindad. Al no haberlo resuelto así la Sala violó el artículo 194 del Código Procesal Civil y Mercantil, cometiendo error de derecho, "en la apreciación de la misma prueba testimonial porque mantuvo el valor de principio, de la confesión ficta".

Transcurrido el día de la vista procede resolver:

CONSIDERANDO:

I

Al referirse al error de hecho en la apreciación de la certificación que contiene el auto de declaratoria de herederos a favor de la actora, la recurrente indica que el Tribunal omitió el dato sobre que la causante falleció el diez de junio de mil novecientos treinta y cinco, fecha en que por presunción de derecho, la demandante adquirió todos los bienes que hubieran estado en poder de la causante. De lo anterior se puede apreciar que no se está refiriendo a una omisión de una parte del referido documento, sino a la conclusión que dice debió sacar del mismo el juzgador, es decir, mediante el razonamiento y en tal situación no corresponde la tesis sostenida al error alegado sino al de derecho en la apreciación probatoria. Tal equivocación impide a esta Cámara hacer el estudio de fondo en este aspecto del recurso. Además debe decirse que los Artículos 641 del Código Civil y 92 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial citados como infringidos no tienen ninguna relación con reglas sobre la estimativa probatoria.

II

En la sentencia dictada por la Sala Quinta de Apelaciones se reconoció a la actora la calidad de heredera de Rufina Castillo y como tal, titular del patrimonio que a aquélla hubiere correspondido pero que por no haberse establecido plenamente que la posesión de las fincas disputadas fueran de la causante no puede reconocerse este derecho a la parte actora, pues a los testigos de la misma, no consta en forma indubitable que esos bienes constituyeran parte de la masa hereditaria de la causante, ni que se haya celebrado el contrato de

arrendamiento de fecha veinticuatro de octubre de mil novecientos cincuenta y uno entre las partes, para inferir que la demandada poseyó para la demandante. Impugnando tal pronunciamiento, alega la recurrente que al exigir la Sala Quinta que la prueba de testigos produzca una convicción indubitable en el ánimo de los jueces, está violando el Artículo 161 del Código Procesal Civil y Mercantil incurriendo en error de derecho en la apreciación de la prueba de testigos porque sus declaraciones con exclusión de uno, "todos los demás, en forma precisa y clara, se refieren a los extremos que la Honorable Sala quinta dice no haber quedado probados con esos testimonios". Acerca de estas objeciones debe observarse que la Sala sentenciadora no infringió el Artículo 161 del Código Procesal Civil y Mercantil y por consiguiente no se cometió el error de derecho alegado, porque no es cierto como lo sostiene la recurrente que los extremos sobre determinar los bienes que forman la masa hereditaria ni el derecho a la herencia, ni el contrato de arrendamiento, cuando estos actos jurídicos se refieren a bienes raíces, se pueden probar por medio de testigos porque la ley exige otro medio de prueba.

III

También se acusa por la recurrente error de derecho en la apreciación de "estos mismos testimonios" asegurando, por una parte, que éstos "destruyen jurídicamente la presunción legal tenida en favor de la demandada" respecto a la confesión ficta de la actora; y, por la otra, porque la Sala "mantuvo el valor de principio, de la confesión ficta", y cita como infringido el Artículo 194 del Decreto Ley 107. Sobre este particular cabe exponer: a) se observa que la recurrente no presenta un desarrollo razonado del caso que indique en qué consiste el error alegado en forma precisa y clara, pues sólo se reduce a hacer el planteo del motivo, citando como violado el Artículo 194 del Decreto Ley 107, sin indicar las razones por las cuales lo estima infringido; b) está atacando la prueba testimonial, sin cumplir con señalar ningún artículo que tenga atinencia directa con tal medio probatorio; no cita por sus nombres ni analiza los testimonios de los testigos que propuso para contradecir la confesión ficta; c) estos motivos se ve que se propuso referirlos a las presunciones legales, pero lo hace en forma obscura, confusa e incompleta, y sin desarrollar tesis alguna en tal sen-

tido; y por esos vicios de técnica en que se incurrió en el escrito de sometimiento no es posible el estudio de fondo del mismo, dada la naturaleza limitada y extraordinaria de la casación.

IV

Por lo que hace a la violación de ley, por inaplicación del Artículo 618 del Código Civil y aplicación indebida del Artículo 620 del mismo Cuerpo Legal, aprecia el Tribunal que la recurrente no concreta tesis clara y precisa, en concordancia con esta clase de impugnación, pues por el contrario se advierte que se está refiriendo a la prueba que no es atacable bajo ningún punto de vista con base en el caso de procedencia en que se apoya el recurso o sea el inciso 1o. del Artículo 621 del Decreto Ley 107, por lo que esta Cámara está también en la imposibilidad de hacer el examen comparativo del recurso.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, **DESESTIMA** el recurso de casación que se examina; condena a la recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia commutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase dentro de igual término el papel empleado en la forma de ley, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por JULIO MANUEL VILLEDA SANDOVAL contra ALMA MARGARETHE TIEPENBACH DE DILL y ESTEBAN CASTILLO CHAJON.

DOCTRINA: Si se niega valor probatorio a las testigos que declaran evidenciado los hechos discutidos, se comete error de derecho en su apreciación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiocho de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se ve la sentencia dictada por la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones el nueve de octubre del año próximo pasado, en el ordinario seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Izabal por JULIO MANUEL VILLEDA SANDOVAL contra ALMA MARGARETHE TIEFPEMBACH DE DILL y ESTEBAN CASTILLO CHAJON.

ANTECEDENTES:

El cuatro de octubre de mil novecientos sesenta y seis, se presentó al Juzgado de Primera Instancia de Izabal, Julio Manuel Villeda Sandoval a demandar a Esteban Castillo Chajón y Alma M. de Dill el pago de daños y perjuicios por los hechos que relata así: que es propietario de un vehículo marca "ISUZU" tipo panel de dos asientos, modelo mil novecientos sesenta y cinco, con placas para ese año número C-sesenta y cinco mil cuatrocientos setenta y cinco (C. 65475); que el día domingo dos de ese mes, aproximadamente a las diecinueve horas, a la altura del kilómetro doscientos noventa y uno en la carretera para el Atlántico, yendo su citado vehículo a la aldea Entre Ríos a dejar artículos de primera necesidad a una tienda también de su propiedad, fue alcanzado y tratado de rebasar en una curva por un trailer placas C. setenta mil doscientos veintitrés (C. 70223) color rojo, modelo mil novecientos cincuenta y nueve, marca "M.A.N." que era piloteado por ESTEBAN CASTILLO CHAJON, siendo de la propiedad de Alma M. de Dill; que al momento de ser alcanzado por este último vehículo el panel de su propiedad que era manejado por Rufino Carranza, yendo como ayudante Celestino Gómez y por ir a excesiva velocidad el trailer no pudo controlarse al momento de rebasar el panel y al ir ambos a la par en plena curva, coleó causando un impacto con la parte posterior de la plataforma al pánel que iba totalmente a su derecha, fue lanzado violentamente al lecho del río "Los Chorros" que corre como a diez metros más

abajo del nivel de la carretera, sufriendo daños considerables en el motor y en la carrocería que lo dejaron totalmente inutilizado; que su vehículo pánel le sirve para expender pan de su negocio en los caseríos de la ruta al Atlántico, saliendo un día para los Amates y otro hasta Bananera; que ese accidente le ha privado de ese medio de transporte y ha dejado de cumplir sus compromisos los días lunes y martes de esa semana y le causará mayores pérdidas, obligándolo a gastos de arrendamiento de un vehículo para cubrir el recorrido señalado; que por tales hechos demandaba conjuntamente a las personas ya mencionadas al pago de: a) daños por valor de cuatro mil quinientos quetzales provenientes de la destrucción total del vehículo de su propiedad; b) perjuicios a razón de ciento veinticinco quetzales diarios por los días que no ha podido—por falta de vehículo— cumplir sus compromisos con sus clientes; c) el valor del vehículo que alquilaría para cumplir esos compromisos; d) costas y gastos judiciales graduados de conformidad con el arancel; y e) los intereses legales. Señaló los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, enumerando las pruebas que aportaría y concluyó pidiendo que en sentencia se declare con lugar la acción intentada condenando a los demandados al pago de las cantidades reclamadas, así como al pago de las costas.

La señora Alma Margarethe Tiepembach de Dill, al contestar la demanda expuso: que los hechos relatados en la misma son falsos, porque el vehículo de su propiedad no era cierto que haya tratado de rebasar al de la parte demandante, porque iba de Entre Ríos para Puerto Barrios, es decir, iba en sentido contrario y en tales condiciones no podía rebasar al otro vehículo, extremo que era fácil de probar; que por otra parte, en las diligencias del orden penal que se siguieron, el piloto de su trailer fue puesto en libertad por falta de mérito, lo que demostraba que no había ni culpa de su parte en el accidente; que interponía las excepciones perentorias de falta de causal que dé origen a la reparación de daños y perjuicios y falta de derecho; que en virtud de que el actor demanda el pago de ciento veinticinco quetzales diarios de ganancia que es una temeridad y que por ello le embargó el vehículo de su propiedad, reconvenía el pago de daños y perjuicios ocasionados con esa medida. La reconvencción fue contestada en sentido negativo, aclarando el actor que los ciento veinticinco quet-

zales que señaló en la demanda representan el valor de las ventas.

Por parte de Esteban Castillo Chajón, se tuvo por contestada negativamente la demanda en su rebeldía y se abrió el proceso a prueba.

PRUEBAS:

Fueron aportadas las siguientes: A) declaraciones de los testigos Juan José López Lara, Celestino Gómez y Félix Rodas Ramos, quienes dijeron que yendo en el panel del actor el día de autos, se encontraron con el trailer que en la curva lo hizo hacia la izquierda y al chocar con el pánel que iba completamente en su derecha se fue al río, siendo el responsable el conductor del trailer; B) dictamen de los expertos Jorge René Zea Siguí y Oscar Rodríguez Alcántara, quienes teniendo los vehículos a la vista en el lugar del suceso y con los datos del proceso, manifiestan que el impacto sufrido por el pánel lo ocasionó el trailer con la parte de la plataforma, debido a que al encontrarse en la curva éste lo hizo hacia la izquierda, siendo el responsable del accidente; C) informe del Jefe de la Policía Nacional de Puerto Barrios, en el sentido que intervino en ese accidente como auxiliar del Juzgado de Tránsito y al comprobar la culpabilidad del piloto del trailer, le impuso la multa de diez quetzales que pagó; D) informe del Secretario del Juzgado de Primera Instancia acerca de que al llegar a ese Juzgado las diligencias criminales instruidas con motivo de ese accidente, se dejó en libertad, por falta de mérito, a Esteban Castillo Chajón, conductor del trailer; E) documento privado con firmas autenticadas que contiene el contrato de arrendamiento de un pánel que da José Francisco Guzmán a Julio M. Villeda Sandoval por la suma de diez quetzales diarios; F) reconocimiento judicial practicado en los vehículos, habiéndose comprobado que en el lado izquierdo de la plataforma del trailer aparecía hundido el protector y destruidas las pequeñas luces de su ancho; del suelo a la altura del hundimiento midió un metro y veintiocho centímetros y un metro veintitún centímetros; que el pánel marca "Isuzu" presentaba aboyadura en la carrocería, habiéndose establecido que el golpe principal lo tenía en el lado frontal izquierdo y colisionado en todo el faldón hasta el final del vehículo; del suelo a la altura del impacto hay un metro y veintiocho centímetros; G) tarjeta de circulación del pánel extendida a favor de Julio M. Villeda Sandoval y certificación en donde

consta que la tarjeta de solvencia del mismo vehículo fue extendida a la misma persona; y H) certificación del contador Abraham Sisimit Par en la que hace constar que en los libros de la empresa Dill, consta que el trailer de autos obtuvo ingresos durante el primero de julio de mil novecientos sesenta y cinco, al treinta de junio de mil novecientos sesenta y seis, por la suma de trece mil ciento ochenta y cinco quetzales con noventa y cuatro centavos, excepto el mes de diciembre en que no hubo ingresos por estar el vehículo en reparación. También se solicitó la ratificación de la demanda y en la diligencia respectiva manifestó el señor Julio Manuel Villeda Sandoval, que la ratificación en su fondo principal en lo tocante al resarcimiento por los daños ocasionados en su vehículo y los perjuicios en su negocio; y que la rectificaba en cuanto a la forma en que sucedió el hecho, toda vez que éste se debió a la imprudencia del piloto Esteban Castillo Chajón al encontrarse con el pánel de su propiedad.

El cinco de junio del año próximo pasado, el Juez de Primera Instancia dictó sentencia, en la cual declara: I) sin lugar las excepciones interpuestas por la señora de Dill; II) condena a los demandados, en forma solidaria, al pago de daños y perjuicios causados en el patrimonio de Julio Manuel Villeda Sandoval, cuyo monto se fijará por expertos posteriormente; III) absuelve de la reconvencción a Villeda Sandoval, por falta de prueba; y IV) no hay especial condenación en costas.

SENTENCIA RECURRIDA:

El nueve de octubre del año próximo pasado, la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, al conocer en apelación del fallo de primer grado, lo revocó en cuanto condena a los demandados al pago de daños y perjuicios y resolviendo declaró sin lugar la demanda en ese sentido; lo confirmó en cuanto absuelve a Manuel Villeda Sandoval de la reconvencción. Para llegar a tal pronunciamiento la Sala considera, en lo conducente, "Y para ir en el orden lógico que demanda el análisis respectivo debe comenzarse por ver si realmente los hechos señalados en la demanda, fueron los mismos que se consideraron y resolvieron en la sentencia, o sea la congruencia que determinaría un punto impugnado, o sea la vinculación causal entre tales hechos y la declaratoria respectiva. Efectivamente, es clara la demanda en cuanto a la narración que hizo de los hechos, ante-

cedente obligado de la acción, indicando que el domingo dos de octubre del año pasado a la altura del kilómetro doscientos noventa y uno de la carretera al Atlántico, en ocasión que el vehículo de la propiedad de la parte actora iba rumbo a la aldea Entre Ríos a dejar unos artículos, fue alcanzada y trató de rebasar en curva por un camión trailer, piloteado por Esteban Castillo Chajón y propiedad de la señora Alma M. de Dill, sobre este hecho antecedente, debió proseguirse el proceso y la sentencia no podía sino considerarlo en la forma lisa y llana que apuntó la demanda ya que ésta no fue modificada en la forma que la ley manda. Sin embargo, durante el trámite, el propio actor al ratificar dicha demanda, (folio ochenta y tres) dijo: "si la ratifica en su fondo principal, o sea lo tocante al resarcimiento por los daños ocasionados en su vehículo y los perjuicios en su negocio; **rectifica** dicha demanda en lo referente a la forma como sucedió el hecho, toda vez que éste se debió a la imprudencia del piloto Esteban Castillo Chajón al encontrarse con el pánel propiedad del exponente, en el lugar referido y no en el acto de rebasar, como **equivocadamente** se consignó en un principio, debido a datos repentinos que recibió". Es indudable que en esta situación los hechos que debieron probarse, fueron marginados, para dar curso a nuevos hechos que no podían ser motivo ni objeto del juicio, pues la teoría de la congruencia entre la demanda y la sentencia es precisamente para resguardar el derecho constitucional de defensa, evitando las actuaciones sorpresivas que no hubieran podido estar en el conocimiento completo de la contra parte para rebatirle, impugnarla y en general defenderse usando de los medios y formas que nuestra ley adjetiva señala. Toda la prueba versó, así, sobre hechos distintos de los señalados en la demanda, fundamentalmente sobre el hecho básico que apuntó y que aparece apuntado en la primera parte del primer considerando. Efectivamente los testigos presenciales Celestino Gómez, Juan José López Lara y Félix Rodas; los peritos Jorge René Zea Siguí y Oscar Rodríguez Alcántara asientan datos en forma distinta de la señalada en la demanda, pues mientras ésta habla de que el suceso fue al "rebasar", los señores mencionados dicen que fue al encontrarse los vehículos. Y si bien el reconocimiento judicial y los propios testigos acreditan la existencia de un accidente entre los vehículos de las partes, la forma en que éste aconteció no puede darse por establecida jurídicamente en autos

por haberse pretendido establecer en forma distinta a la que pretendió la demanda. En ese sentido esta Cámara estima que no puede mantenerse una sentencia condenatoria y que la de primer grado debe revocarse..."

El recurso de ampliación interpuesto por el apoderado de la señora de Dill fue declarado sin lugar.

RECURSO DE CASACION:

Julio Manuel Villeda Sandoval con auxilio del Abogado Arnoldo Reyes Morales, interpuso recurso de casación contra la sentencia de la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, citando como casos de procedencia los contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 y 1o. del artículo 622, ambos del Código Procesal Civil y Mercantil, y como infringidos los artículos: 25, 26, 127, 142, 161, 162, 167 en sus tres incisos, 170, 198, 603 y 610 del Decreto Ley 107; 84, 227, 228 y 229 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 1424, 1645, 1646, 1647, 1648, 1650, 1651, 1652 y 1663 del Decreto Ley 106. Para los efectos consiguientes, razona en la forma siguiente:

"Violación de Ley: ...El párrafo transcrito de las consideraciones de derecho de la Honorable Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, contiene las afirmaciones de que el fallo de primera instancia no es congruente con la demanda, y que la prueba oportunamente rendida versó sobre hechos distintos de los que relacioné como base de mi demanda; sin embargo, ninguna de esas apreciaciones se ajusta a la realidad y al derecho. En efecto, no es exacta como lo afirma la Sala que los hechos sobre que versó la prueba, sean distintos de los señalados en la demanda, pues si bien al ratificar la misma advertí que el accidente no se había producido al rebasar en una curva del camino el trailer de la empresa demandada al pánel de mi propiedad, sino al encontrarse ambos vehículos, esta circunstancia no puede por ningún motivo estimarse como modificativa de mi demanda o que altere o cambie en forma alguna el hecho principal, o sea el de que se produjo un accidente que atribuyo y probé que fue debido a la imprudencia del piloto Esteban Castillo Chajón. Las circunstancias de que el accidente se haya producido al encontrarse los vehículos y no al rebasar uno al otro, en nada puede modificar el hecho principal, básico de mi demanda, consistente en la producción del accidente por culpa del con-

ductor del trailer y fue sobre ese hecho que versó la prueba rendida en el juicio, tanto la propuesta por mí como la que propuso la parte demandada. No es verdad entonces, que los hechos sobre que versó la prueba sean distintos de los señalados en mi demanda y por consiguiente, su conclusión de que el fallo de primer grado es incongruente con la demanda, resulta también inexacta..." "Resulta además, y esto es de suma importancia desde el punto de vista procesal, de que a pesar de que la señora de Dil conocía perfectamente, según lo manifestó en su contestación a mi demanda, que el accidente no se produjo en la forma que yo lo había afirmado, no interpuso en su oportunidad ninguna excepción con base en esa circunstancia, pues alegando que no hubo culpa ni dolo de parte de su chofer, sólo interpuso las excepciones perentorias de "falta de causal que dio origen a la reparación de daños" y falta de derecho... aunque no dice en qué hechos las fundamenta... Dije antes que la circunstancia de que el accidente se hubiere producido al encontrarse los vehículos y no al rebasar el uno al otro, carece totalmente de importancia; pero ahora sostengo que conociendo la parte contraria la forma exacta como se produjo tal accidente, no le concedió relevancia alguna a esa circunstancia, pues aunque hace alusión a ella en su escrito de contestación a mi demanda, no interpuso la excepción que correspondía, en su defensa, y el Tribunal de segundo grado, al absolverla con la única de la supuesta incongruencia que invoca, resolvió de oficio excepciones que no fueron interpuestas..." "Otra vez la Honorable Sala está resolviendo de oficio una excepción no interpuesta por la demandada, pues de conformidad con los artículos 1645 y 1648 del Decreto Ley 106 que contiene el Código Civil, a mí sólo me correspondía probar que se me había causado un daño o perjuicio y era a la parte demandada a quien competía probar que tal daño o perjuicio se había producido por descuido o imprudencia de parte del conductor de mi vehículo, para eximirse de la obligación de indemnizarme, pues si como dice la Honorable Sala, está probada la existencia del accidente ocurrido entre los vehículos de las partes, y está probado también que el de mi propiedad quedó destruido, en cumplimiento de las leyes que dejo citadas debió haber condenado a la parte demandada al pago de daños y perjuicios. En párrafo separado cito las leyes violadas con motivo de lo expuesto.

"ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA. Al analizar la prueba aportada al juicio, considera la Sala: que efectivamente los testigos presenciales Celestino Gómez, Juan José López Lara y Félix Rodas; los peritos Jorge René Zea Siguí y Oscar Rodríguez Alcántara asientan datos en forma distinta a la señalada en la demanda, pues mientras esta habla de que el suceso fue al rebasar, los señores mencionados dicen que fue al encontrarse los vehículos. Se niega en consecuencia el valor probatorio a los expertos y testigos mencionados, con base falsa, cual es la de creer que altera mi demanda una simple circunstancia accidental carente de toda importancia para los efectos del juicio como ya lo dije antes, y con ello incurre la Sala en error de derecho en la apreciación de dicha prueba pericial y testimonial con violación de los artículos 127, 142, 161, 162, 167 en sus tres incisos y 170 del Decreto Ley 107. Este error es aún más notorio por cuanto que el testigo Félix Rodas fue propuesto por la misma parte demandada, así como el experto Oscar Rodríguez Alcántara y ambos se produjeron en contra de ella. El testigo Rodas fue examinado de acuerdo con el interrogatorio que para ese efecto presentó la parte demandada, y el experto Alcántara emitió su dictamen con sujeción a los puntos señalados por el Juez previa audiencia de las partes, y tanto al proponer el interrogatorio del testigo como al señalarse los puntos del expertaje, la parte demandada no concedió importancia a la tantas veces repetida circunstancias de que el accidente se haya producido al rebasarse los vehículos o al encontrarse".

"ERROR DE HECHO. Incurre además el Tribunal sentenciador en error de hecho al valorar la prueba consistente en las declaraciones de los testigos Celestino Gómez, Juan José López Lara y Félix Rodas; el dictamen de los expertos Jorge René Zea Siguí y Oscar Rodríguez Alcántara, el informe del Jefe de la Policía Nacional y el reconocimiento judicial practicado; porque aunque acepta que estos elementos prueban la existencia del accidente, base de mi demanda, los desestima porque a su juicio tanto los testigos como los expertos y el reconocimiento judicial asientan datos en forma distinta a la señalada en la demanda, lo cual no es verdad porque el hecho fundamental de mi demanda es que me causó un daño material al destruirse mi vehículo y con perdón de los señores Magistrados, tengo que re-

petir que ninguna importancia tiene la forma cómo se haya producido el accidente...”

“QUEBRANTAMIENTO SUBSTANCIAL DEL PROCEDIMIENTO. Aunque en la sentencia que impugno se dan por probados algunos hechos, según queda expuesto, el Tribunal de segundo grado, no digo con base, sino más bien con el pretexto de que la prueba versó sobre hechos distintos de los contenidos en mi demanda, no entra a conocer del fondo de la cuestión, supuesto que no concede el efecto legal que corresponde a los hechos probados, pues si así hubiera sido, establecida como está la existencia del accidente, obligatoriamente tenía que declarar procedente mi demanda, previo análisis de la responsabilidad civil de la parte contraria. En consecuencia, al no examinar el fondo del asunto, materia del litigio, la Sala se negó a conocer del mismo teniendo obligación de hacerlo, lo cual implica quebrantamiento substancial del procedimiento y denuncia violados para este caso los artículos 25, 26, 198, 603 y 610 del Decreto Ley 107; 84, 99, 227 y 228 del Decreto Gubernativo 1862”.

En cuanto a la violación de ley, el recurrente dice que el Tribunal de segundo grado violó los artículos 229 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 1424, 1645, 1646, 1647, 1648, 1650, 1651, 1652 y 1663 del Código Civil, Decreto Ley 106, al absolver a la parte demandada, no obstante que considera que con la prueba testimonial, de expertos y el reconocimiento judicial practicado, está establecida la existencia del accidente en que se fundó su demanda.

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

Sostiene el recurrente que en la sentencia que combate se quebrantó substancialmente el procedimiento, porque no se examina el fondo del asunto, materia del litigio, teniendo obligación de hacerlo, pero a este respecto cabe decir que tomando en cuenta el pronunciamiento que se hace en dicha sentencia, no se ha cometido el vicio que se le atribuye, ya que sobre el fondo de la acción intentada por el actor, Julio Manuel Villeda Sandoval, revoca el fallo pronunciado por el Juzgado de Primera Instancia de Izabal y resolviendo, declara sin lugar la demanda que sobre daños y perjuicios enta-

ló dicho señor contra los dos demandados, por las razones que considero. Lo anterior determina que la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, en la sentencia recurrida, no quebrantó substancialmente el procedimiento ni infringió consecuentemente, las leyes que cita el interesado en ese sentido.

II

El señor Julio Manuel Villeda Sandoval afirma que la Sala sentenciadora cometió error de derecho en la apreciación de la prueba, porque no acepta con valor legal las declaraciones de los testigos: Celestino Gómez, Juan José López Lara y Félix Rodas y el dictamen de los peritos Jorge René Zea Siguí y Oscar Rodríguez Alcántara, con una base falsa, “cual es la de creer que altera mi demanda una simple circunstancia accidental carente de toda importancia para los efectos del juicio...” La Sala sentenciadora, por la forma en que resuelve, efectivamente no acepta con valor legal los elementos de prueba señalados, porque estima, en síntesis, que en ellos se describe el accidente motivo de la litis en forma distinta del contenido en la demanda, pues mientras que en ésta se afirma que se debió a que el vehículo de la parte demandada rebasó al del actor en aquéllos se asegura que fue al encontrarse ambos vehículos; y que la teoría de la congruencia es precisamente para resguardar el derecho constitucional de defensa, evitando actuaciones sorpresivas que no hubieran podido estar en el conocimiento completo de la contra-parte para rebatirlas o impugnarlas; pero si se toma en cuenta que en el caso motivo de estudio las pretensiones del actor, plasmadas en su demanda, se encaminan a obtener el pago de daños y perjuicios ocasionados en el accidente de tránsito protagonizado por los vehículos de las partes del proceso y que tuvo lugar el día domingo dos de octubre de mil novecientos sesenta y seis, a la altura del kilómetro doscientos noventa y uno de la carretera al Atlántico, entre la aldea de Entre Ríos y Puerto Barrios; y que la señora Alma Margarethe Tiepembach de Dill, al contestar la demanda manifestó que el vehículo de su propiedad no pudo rebasar al de la otra parte porque iba en sentido contrario y que Esteban Castillo Chajón no procedió con dolo ni culpa, circunstancia que determinó que quedara libre en el proceso penal que se le siguió, se desprende que la parte demandada no ha sido sorprendida con actua-

ciones que le privaran conocer los fundamentos de la demanda entablada en su contra; y esta circunstancia se corrobora con el hecho de que la misma demandada propuso la declaración del testigo Félix Rodas sobre la forma en que se produjo el accidente y que fue enterada previamente de los puntos sobre que versaría el expertaje. Además debe advertirse que existe concordancia entre las pretensiones del actor, su razón de pedir y la resolución que desea obtener del juzgador, que son elementos esenciales de la "teoría de la congruencia". De lo anteriormente expuesto se concluye que al haberseles negado valor legal a las pruebas antes enumeradas por parte del Tribunal de segundo grado, sí se cometió el error de derecho que se le atribuye en la apreciación de la prueba, infringiendo los Artículos 142, 161 y 162 del Código Procesal Civil y Mercantil citados entre otros por el recurrente en ese sentido; y por consiguiente ese error apareja la casación del fallo recurrido, sin necesidad de proseguir con el estudio de los otros casos de procedencia invocados por el interesado.

III

La acción entablada por el señor Julio Manuel Villeda Sandoval contra la señora Alma Margarethe Tiepenbach de Dill y Esteban Castillo Chajón, tiene por objeto lograr el pago de daños y perjuicios que se le ocasionaron con motivo del accidente de tránsito que protagonizó el "trailer" propiedad de la señora mencionada y piloteado por Castillo Chajón, al encontrarse con el "pánel" propiedad del actor, el dos de octubre de mil novecientos sesenta y seis, como a las diecinueve horas, a la altura del kilómetro doscientos noventa y uno de la carretera al Atlánitico. En autos se encuentra plenamente probado, con las declaraciones de los testigos: Celestino Gómez, Juan José López Lara y Félix Rodas, que el día y hora del accidente, al encontrarse los dos vehículos relacionados, yendo el "pánel" completamente a su derecha, el "trailer" en la curva tomó el centro de la carretera frenó y "patinó" y así se produjo el choque que hizo que el "pánel" cayera al río. Esa prueba de testigos se encuentra corroborada con el dictamen de los expertos Jorge René Zea Siguí y Oscar Rodríguez Alcántara, quienes habiendo tenido a la vista los dos vehículos en el lugar de autos, dictaminaron en el sentido de que el "trailer" por tomar la curva hacia su izquierda, yendo

el "pánel" completamente a su derecha produjo el choque, siendo aquél el responsable del accidente; y el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Primera Instancia de Izabal, quien comprobó por la altura de las señales del choque que presentaban ambos vehículos en el lado izquierdo, que fue la parte trasera de la plataforma del "trailer" la que colisionó con la parte izquierda del "pánel". También corre en el proceso informe del Jefe de la Policía de Puerto Barrios que manifiesta que como auxiliar del Juzgado de Tránsito y por haberse establecido que el conductor del "trailer" fue el culpable del accidente, se le impuso la multa de diez quetzales que pagó. Probados como están los extremos anteriores, si es procedente la acción intentada por el señor Villeda Sandoval, porque el Código Civil preceptúa que las empresas o dueños de cualquier medio de transporte, serán solidariamente responsables con los autores o cómplices de los daños y perjuicios que causen las personas encargadas de los vehículos; y que esa responsabilidad cesa si se comprueba que el damnificado hubiere dado lugar al daño o perjuicio resultante o cuando hubiere procedido con manifiesta violación de las leyes o reglamentos, extremos estos últimos que no fueron probados sino por el contrario, como ya se dijo, la culpa por parte del conductor del "trailer" propiedad de uno de los demandados se encuentra probada. Como consecuencia de las razones anteriores deviene la improcedencia de las excepciones perentorias "de falta de causal que dé origen a la reparación de daños" y la de falta de derecho. Con respecto al pago de los daños y perjuicios ocasionados a la parte actora en el accidente motivo del pleito, como no fueron tasados en el proceso que hoy se resuelve, su estimación deberá hacerse por medio de expertos en las diligencias de ejecución del presente fallo. Artículos 123, 126, 127, 161, 170, 172, 186 Decreto Ley 107; 1645, 1648, 1651, 1652 Código Civil; 229 Decreto Gubernativo 1862.

IV

La señora Alma Margarethe Tiepenbach de Dill contrademandó el pago de daños y perjuicios provenientes del embargo del "trailer" de su propiedad que fue ordenado dentro de la tramitación del proceso a solicitud del actor, pero no habiéndose probado la existencia de tales daños y perjuicios, ni la responsabilidad del reconvenido se impone su absolución. Artículos 123 y 126 Decreto Ley 107.

V

Resultando vencida la parte demandada, de conformidad con las anteriores consideraciones, y no constando que se encuentre comprendida en los casos de excepción que señala la ley, procede condenarla en las costas del proceso. Artículos 572, 573, 574 y 575 Decreto Ley 107.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en lo que disponen los Artículos 88, 630 y 635 Decreto Ley 107; 168, 222, 223, 224, 227, 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal, declara: I) sin lugar las excepciones perentorias de falta de causal que dé origen a la reparación de daños y perjuicios y la falta de derecho, interpuestas por la señora Alma Margarethe Tiepenbach de Dill; II) con lugar la demanda relacionada al principio y por consiguiente condena a los demandados, en forma solidaria, al pago de daños y perjuicios ocasionados al actor con motivo del accidente que originó el proceso, los cuales serán estimados por expertos en ejecución de este fallo; III) absuelve al señor Julio Manuel Villeda Sandoval de la reconvencción promovida por la señora de Dill; y IV) en la misma forma solidaria las costas son a cargo de los demandados. Notifíquese, debiendo el recurrente reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual le señala el término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle multa de cinco quetzales si no lo hace, y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Carlota Castro Alegría contra María Estéfana Castro Aristondo de Muralles.

DOCTRINA: Si en la redacción del recurso de casación no existe relación lógica entre sus elementos, debe tomarse como defectuoso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA DE LO CIVIL: Guatemala, ocho de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por María Estéfana Castro Aristondo de Muralles contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en el juicio ordinario seguido por Carlota Castro Alegría contra la recurrente, ante el Juzgado Primero de Familia departamental.

ANTECEDENTES:

Con fecha siete de octubre de mil novecientos sesenta y cuatro, Carlota Castro Alegría compareció ante el Tribunal antes identificado, demandando en la vía ordinaria a la mortuoria de Agustín Castro Muñoz, representada por María Estéfana Castro Aristondo de Muralles, con base en lo siguiente: 1) Que el dos de enero de mil novecientos cincuenta y siete, entabló relaciones maritales con su esposo de hecho Agustín Castro Muñoz y desde que se unieron cumplieron los fines de alimentación y auxilio recíproco, sin que hubieran tenido descendencia; 2) que la existencia del hogar y la vida en común se mantuvo constantemente y sin interrupción hasta la muerte de su esposo, habiendo residido ambos al principio en la casa ubicada en la Colonia "Los Angeles", Segunda Avenida número veintitrés guión ochenta y seis de la zona seis propiedad de la actora; más tarde en la casa ubicada en la doce avenida número veintitrés guión trece de la zona dos y por último en el Chalet "Villa Loty", Villa Nueva de este departamento, adquirido durante ese tiempo, y lugar donde falleció su esposo de hecho el veintinueve de marzo de mil novecientos sesenta y tres; 3) que hasta el momento de la presentación de la demanda, y sin interrupción, ha seguido habitando en el mismo inmueble; 4) que durante la unión de ambos, la actora aportó la finca urbana Número tres mil quinientos dieciséis, folio sesenta y cinco, del libro cuatrocientos quince de Guatemala o sea la casa situada en la Colonia "Los Angeles". Su esposo de hecho, aportó a la unión: la finca urbana número veintiocho mil ochocientos treinta y uno, folio ciento cincuenta y tres, libro doscientos cincuenta y ocho de Guatemala o sea la casa y predio situado en la sexta calle número quince guión cincuenta y cuatro zona seis y un Mausoleo en el Cementerio Nacional General de esta ciudad; 5) que durante la unión de hecho adquirieron:

A) la finca Urbana número seiscientos cuarenta y uno, folio ciento cuarenta, libro trescientos setenta y ocho de Guatemala, fracción número dieciséis del lote número diecinueve de la Lotificación "Ciudad Nueva" el diecisiete de marzo de mil novecientos cincuenta y nueve; B) Las fincas números treinta y tres mil trescientos cuarenta y cinco, folio ciento cincuenta y siete del libro seiscientos seis de Guatemala, y trescientos treinta y tres mil, trescientos cuarenta y seis, folio ciento cincuenta y ocho, del libro seiscientos seis de Guatemala, casa y predio Chalet "Villa Loty"; y C) finca rústica número novecientos, folio doscientos cuarenta, libro trescientos ochenta y seis de Guatemala, ubicada en la aldea "Bárceñas", municipio de Villa Nueva, Departamento de Guatemala, el treinta de septiembre de mil novecientos sesenta. 6) Que en virtud de los hechos y porque la ley lo faculta, tiene derechos sobre dichos bienes, los cuales se establecerán en su oportunidad por los medios que corresponden; 7) que no obstante conocer esa situación, María Estéfana Castro Aristondo de Muralles se presentó ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia, después de lograr una cesión de derechos hereditarios de los señores José Miguel y María Dolores Castro Muñoz, hermanos de su esposo de hecho, y ha logrado que el Tribunal la declare heredera de su esposo de hecho, siempre salvando igual o mejor derecho que se establezca, corriendo riesgo los bienes de la mortual; 8) Que en virtud de los hechos apuntados, y por no estar aún declarada la unión de hecho, comparece en la vía ordinaria a demandar a la mortual de su esposo, representada por la señora demandada, a efecto de que se haga la declaración que corresponde, para establecer las situaciones que resulten de la misma; 9) fundamentos de derecho: que el Código Civil la faculta para solicitar el reconocimiento de la unión de hecho por haber muerto su compañero, "debiéndose declarar el día o fecha probable en que la unión dio principio y los bienes adquiridos durante ella". Que la acción debe iniciarse antes de que transcurran tres años desde que la unión cesó; que es competente un tribunal de familia por razón de naturaleza, de conformidad con el Decreto Ley 106 en juicio ordinario. Que la declaración deberá versar sobre los bienes adquiridos durante la unión. Ofreció las pruebas pertinentes y finalmente pidió que en su oportunidad se dicte la sentencia que en derecho corresponde, declarando procedente la demanda que entabla, y en consecuencia la unión de

hecho de Agustín Castro Muñoz y la actora, condenando en caso de oposición a la demandada a las costas del juicio.

La demandada interpuso las excepciones previas de falta de personalidad en la demandante y en la demandada y de litis pendencia, las cuales fueron declaradas sin lugar: posteriormente se presentó contestando negativamente la demanda e interpuso las excepciones perentorias siguientes: a) falta de acción y de derecho; b) de confusión y de contradicción; c) de irretroactividad de las leyes civiles aplicables a la litis en discusión; d) la de parentesco dentro de los grados de ley; e) la de imposibilidad legal de establecer unión de hecho con un pariente próximo; f) la de imposibilidad de unión de hecho por fallecimiento del otro copartícipe con anterioridad a las leyes que fundamentan la demanda, acompañando prueba documental.

PERIODO PROBATORIO:

La parte actora rindió como prueba: 1) partida de defunción de Agustín Castro Muñoz; 2) certificaciones extendidas por el Registro General de la República de los bienes reseñados en la demanda; 3) certificación extendida por el Alcalde Municipal del Municipio de Villa Nueva; 4) Partida de nacimiento de José Manuel Muñoz; 5) partida bautismal de Francisco Javier Castro; 5) duplicado de la factura extendida por Funerales "Reforma" de fecha veintinueve de marzo de mil novecientos sesenta y tres; 6) constancia extendida por el representante de dicha empresa; 7) certificación del viajero médico Héctor V. Zelaya; 8) reconocimiento judicial en la casa número veintiséis de la cuarta Avenida Norte Chalet "Villa Loty" de la población de Villa Nueva; 9) información testimonial de Berta Estévez viuda de Peralta, Elvira Portillo viuda de Lorenzana; José Eustaquio Navarro Ortiz, Luisa Villalobos Herrera, Napoleón España Lemus, Juan Antonio Bobadilla Alvarez, Licenciado Rafael Alonzo Parada, Carlos Aldana Mejía, María Amalia del Cid Pineda de Morales, Dolores Castro Muñoz y Paula Cruz de Barrios.

La demandada rindió las siguientes: 1) Certificación extendida por el Juzgado Quinto de Primera Instancia Civil, de la demanda, de los autos, así como de la ejecutoria de la Sala jurisdiccional del juicio ordinario de unión de hecho seguido por Carlota Castro Alegría contra Mi-

guel Castro Muñoz; 2) certificación extendida por el Juzgado Sexto de Primera Instancia de lo Civil de la demanda ordinaria seguida por Carlota Castro Alegría contra María Dolores Monzón. Muñoz, relativa a la unión de hecho con Agustín Castro Muñoz; y resoluciones recaídas en la misma; 3) certificación extendida por el Juzgado Sexto de Primera Instancia de lo Civil, del acta de toma de posesión de los bienes pertenecientes al causante Agustín Castro Muñoz, en el juicio sucesorio respectivo; 4) partida de defunción de Dolores González de Castro Monzón; 5) fotocopia de la partida de nacimiento de Agustín Castro Muñoz; 6) certificación extendida por el secretario de la Municipalidad de la capital, del asiento de la cédula de vecindad de Carlota Castro Alegría; 7) certificación extendida por el Registrador Civil de esta capital de que no se encuentra inscrito el matrimonio de hecho entre Agustín Castro Muñoz y Carlota Castro Alegría; 8) partida de matrimonio de Agustín Castro Monzón Muñoz y Dolores González García; 9) partida bautismal de Juan de la Cruz Agustín Castro; 10) partida bautismal de Francisco Javier Castro; 11) partida de nacimiento de María Dolores Monzón Muñoz; 12) certificación extendida por el Juzgado Segundo de Familia, de la demanda de unión de hecho formulada por Carlota Castro Alegría y su resolución rechazándola; 13) reconocimiento judicial practicado por el Juez de los autos el dieciocho de junio de mil novecientos sesenta y seis; 14) acta notarial de veintiocho de enero de mil novecientos sesenta y seis levantada por el Notario Adrián Sandoval Pinto; 15) escrituras públicas números doscientos cuarenta y nueve y doscientos cincuenta levantadas ante los oficios del mismo notario Sandoval Pinto; 16) acta notarial levantada por el mismo Notario con fecha treinta y uno de enero de mil novecientos sesenta y seis; 17) información testimonial de Miguel Castro Aristondo, Carlos Díaz Véliz, Sebastián Arriola Castro, Javier Antonio Moreno, Abraham Cruz del Cid, Francisco Palencia Morales y Miguel Guzmán Silva.

Con estos antecedentes el Juez de primer grado dictó sentencia declarando: "A) procedente la demanda ordinaria declarativa de unión de hecho planteada por la señora: Carlota Castro Alegría en contra de la mortual del señor Agustín Muñoz, debidamente representada por la señora María Estéfana Castro Aristondo de Muralles, y en consecuencia, B) fija como fecha probable del inicio de la unión de hecho

entre la señora Carlota Castro Alegría y don Agustín Castro Muñoz el día dos de febrero del año mil novecientos cincuenta y siete; C) no se hace declaración alguna en cuanto a hijos procreados, en virtud de que consta en autos que no los procrearon; D) que durante el tiempo que duró la unión de hecho, los señores Agustín Castro Muñoz y Carlota Castro Alegría adquirieron los siguientes bienes I) la finca urbana número seiscientos cuarenta y uno (641), folio 140, del libro 378 de Guatemala, consistente en fracción número 16 del lote 19 de la Lotificación "Ciudad Nueva"; II) las fincas números 33345 y 33346, folios 157 y 158 del libro 606 de Guatemala, que forman un solo cuerpo y que consisten en casa y predio denominado "Villa Loty", ubicado en "Villa Nueva" de este departamento; y III) finca rústica número 990, folio 240 del libro 386 de Guatemala, consistente en sitio ubicado en la Aldea "Bárceñas" Municipio de Villa Nueva, de este Departamento; E) al estar firme el presente fallo, compúlsese las copias certificadas que sean necesarias a efecto de que por medio del Registro General de la República y al Registro Civil, de esta capital se proceda a efectuar las respectivas inscripciones; F) no hay especial condena en costas, debiendo correr éstas a cargo de cada una de las partes litigantes, en lo que les corresponde".

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de Apelaciones con fecha dieciocho de mayo del año recién pasado, confirmó la sentencia en sus puntos impugnados y para el efecto consideró: que como la ley reconoce la unión de hecho entre un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, siempre que haya existido hogar y se haya mantenido constantemente la vida en común por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliéndose los fines consiguientes de alimentación, procreación y auxilio recíproco y admite que puede solicitarse judicialmente por una sola de las partes, ya sea por oposición o por haber muerto la otra; que la actora sí acreditó plenamente los extremos de su pretensión, puesto que con los atestados expedidos por el Registro Civil se estableció la capacidad de los convivientes para contraer matrimonio y con la testifical de Berta Estévez viuda de Peralta, Carlos Aldana Mejía y María Amalia del Cid de Morales, cuyos dichos se aprecian como idóneos y buenos a pesar de haber sido repreguntados, pues

no se logró desvirtuar su fondo, reforzada tal probanza con los dichos de Elvira Portillo Lorenzana y Luisa Villalobos Herrera e informe del Alcalde de Villa Nueva, se acreditan los demás presupuestos que la ley señala para poder hacer la declaratoria respectiva "ello sin tomar en consideración el resto de la testifical rendida por la actora y que fue correctamente descalificada por el Juez, toda vez que con la evidencia comentada en primer término, quedó establecido que la Castro Alegría y el señor Castro Muñoz, formaron un hogar, hicieron vida en común constantemente por más del tiempo requerido para que se perfeccionara la unión de hecho entre ellos y que no obtuvieron descendencia, por lo que los puntos A), B) y C) del fallo de primer grado que fueron impugnados se encuentran arreglados a derecho y deben mantenerse, puesto que la demandada no desvirtuó tal probanza ya que al analizar la testifical por ella rendida se ve: que Carlos Díaz Véliz nada declara con respecto a la unión de hecho de que se trata; Javier Antonio Moreno y Sebastián Arreola Castro no son categóricos en sus exposiciones, amén de que tampoco mistifican la rendida por la actora y Abraham Cruz del Cid, Francisco Palencia Morales y Miguel Guzmán Silva, sólo dan fe de que el señor Agustín Castro Muñoz era una persona honrada, honesta, trabajadora, cariñosa y afable y que protegía a sus parientes, pero no indican en forma concluyente si vivía o vivió o no maridablemente con la Castro Alegría". En cuanto al punto d) o sea el que manda inscribir también a nombre de la demandante las fincas identificadas con las certificaciones y testimonios de escrituras públicas que fueron aportadas como pruebas, se prueba que fueron adquiridos durante el lapsó que duró la relacionada unión de hecho.

RECURSO DE CASACION:

Contra dicho fallo y con el auxilio del Abogado Adrián Antonio Sandoval Pinto, María Estéfana Castro Aristondo de Muralles interpuso el recurso que se examina, con base en los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o., del artículo 621 del Decreto Ley 107, por violación y aplicación indebida de ley, error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, argumentando para el efecto así: Irretroactividad de la ley civil: que al formalizarse la litis se interpusieron varias excepciones perentorias entre ellas: "que las leyes civiles

no tienen efecto retroactivo lo cual fue declarado sin lugar en la sentencia, porque según el criterio del juzgador tal retroactividad no puede aplicarse en virtud de que las leyes procesales tienen efecto inmediato y ese es el apoyo jurídico en que se apoya el fallo". "Está debidamente demostrado en juicio con la certificación que extendió el Registro Civil de Villa Nueva, que don Agustín Castro Muñoz falleció el 29 de marzo de 1963; sin embargo la señorita Carlota Castro Alegría fundamenta su demanda en los siguientes artículos: 173, 178, 179, 182, 184, 1149 y 1150 del Código Civil vigente o sea el Dto. Ley 106 el cual entró en vigor el 1o. de julio de 1964, es decir, un año con tres meses después del fallecimiento del causante señor Castro Muñoz. La retroactividad de la ley civil es una cuestión de puro derecho que se establece con sólo abrir las páginas del Código, ver las fechas para determinar cuándo entró en vigor una ley y dejó de subsistir otra. No necesita prueba como lo exige la sentencia. Es cierto que el artículo 178 del Dto. Ley 106 permite que se pueda declarar la unión de hecho si se prueba plenamente muerto uno de los convivientes; pero esto es para los casos que se presenten a partir del 1o. de julio de 1964, y los efectos de ese artículo no pueden proyectarse ni extenderse al pasado hasta el 29 de marzo de 1963 fecha en que falleció el señor Castro Muñoz; y en esa fecha el Dto. Ley 106 no estaba en vigor. La apreciación jurídica de esto es muy sencillo no necesita exposición doctrinaria porque no es caso dudoso; y cuando la Honorable Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en su sentencia de fecha 18 de mayo de 1967 no quiso apreciarlo así, violó los siguientes artículos: a) Artículo 61 de la Constitución de la República de 1956 que estaba en vigor cuando se inició el juicio, y el artículo 48 de la Constitución de la República de 1965 que regía cuando se dictó el fallo; b) Igualmente se violaron, por las mismas razones expuestas anteriormente, los incisos II, III y V de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial o sea el Decreto Gubernativo 1862".

Que las demandas de unión de hecho entabladas con anterioridad al Decreto Ley 106, cuando uno de los convivientes ya había fallecido se rechazaban de plano en virtud de que no se cumplirían las finalidades que la ley tuvo en mente al instituir la unión de hecho y por ello la demandada interpuso la excepción perentoria de imposibilidad legal de entablar la

unión de hecho por fallecimiento del otro conviviente con anterioridad a las leyes que fundamentan la demanda, ya que "en la época en que falleció el causante estaba en vigor el Dto. Leg. 444 que contiene las uniones de hecho..." y "Cuando la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones al dictar su fallo de fecha 18 de mayo del año en curso, no toma en consideración sus propias sentencias anteriores, ni le da importancia al artículo 10. del Deto. Leg. 444, ley aplicable al presente litigio por ser ella la que estaba en vigor cuando falleció el señor Castro Muñoz, viola el citado artículo 10. del Dto. Leg. 444 en toda su amplitud". Que los jueces de familia tanto en el procedimiento como al dictar sus fallos deben ajustarse a los artículos 90. y 20 del Decreto Ley 206, en los casos que la misma enumera. "En el presente litigio tales preceptos se desobedecieron en aspectos importantísimos, pues el fallo se permite hacer apreciaciones distintas, pues para resolver la parte declarativa de la sentencia hubo que expresar argumentos de simple apreciación del juzgador..." tal como la iniciación marital de la unión de hecho en dirección y fecha distintas a las indicadas en la demanda y por los testigos, porque según el juzgador, el juez tiene facultad de fijar la fecha probable. Que los jueces de familia en esta clase de juicios, "no están facultados para usar del arbitrio judicial ni medidas tutelares, y el fallo debe ajustarse a lo que diga la demanda si los hechos están debidamente probados..." y cuando el tribunal de segunda instancia "menosprecia estos aspectos jurídicos en su fallo de 18 de mayo de este año, está violando los dos artículos del decreto citado". Que se violaron los artículos 106 y 107 del Decreto Ley 107, porque "En la demanda se ofrecen como pruebas documentos públicos y auténticos, y se acompañaron varias certificaciones del Registro de la Propiedad Inmueble; de los documentos públicos no se individualizó ninguno y tampoco se tuvo como prueba en juicio por la demandante". "Cuando el fallo de segunda instancia se permite cambiar los hechos afirmados en la demanda y acepta un documento que no existe en juicio como elemento probatorio, está violando flagrantemente los dos artículos mencionados al principio". Que cuando la Sala sentenciadora desatendió cumplir con los artículos 232 inciso 1o. y 233 del Decreto Gubernativo 1862 en la redacción de la sentencia los violó, pues el fallo omitió la valoración jurídica de la prueba documental que a juicio aportó la demandada y

en cuanto a las razones jurídicas de los alegatos absolutamente nada se dijo. En relación al error de hecho asienta que se aportaron al juicio como prueba por parte de la demandada las certificaciones que en seguida identifica, que a la hora de dictar el fallo "no se analizaron ni se dijo nada de ellas pasando inadvertidas": 1) certificación del Juzgado Quinto de Primera Instancia de lo Civil que contiene la demanda ordinaria de unión de hecho iniciada por Carlota Castro Alegría contra José Miguel Castro Muñoz el seis de abril de mil novecientos sesenta y tres en la que consta que la actora indicó que la unión de hecho principió el ocho de marzo de mil novecientos cincuenta y ocho, y en la casa número seis guión trece de la doce avenida zona dos donde vivieron cuatro años y que las pretensiones de la demandante le fueron denegadas; 2) certificación del Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil, en la que consta que la demandada tomó posesión de los bienes inmuebles del causante y la tiene a la fecha; 3) certificación del Juzgado Sexto de Primera Instancia de catorce de noviembre de mil novecientos sesenta y tres fecha en que inicia la actora una demanda de unión de hecho contra la misma demandada y por la que se establece que la actora no dijo ni precisó el lugar donde se iniciaron las relaciones maritales y pidió al Juez que fijara día, fecha y mes en que se iniciaron las relaciones maritales y que las pretensiones de la demandante no tuvieron éxito; 4) certificación del Juzgado Sexto de Primera Instancia de lo Civil que contiene la demanda de unión de hecho iniciada por Carlota Castro Alegría contra su prima hermana Dolores Castro Muñoz, el diecisiete de abril de mil novecientos sesenta y tres, con la que se comprueba que indicó en esa ocasión que la unión de hecho con Agustín Castro Muñoz principia el cuatro de enero de mil novecientos cincuenta y siete sin indicar en qué lugar y que las pretensiones de la actora no tuvieron éxito y fueron rechazadas; 5) Un testimonio de escritura pública que contiene un contrato que el cinco de septiembre de mil novecientos sesenta celebró Agustín Castro Muñoz con don Isaías Chinchilla y con el que se establece que el domicilio que indicó aquél fue en la quinta calle número quince guión treinta zona seis de esta ciudad y que en el año de mil novecientos sesenta el mismo no tenía su domicilio en Villa Nueva; 6) acta notarial de fecha trece de enero de mil novecientos sesenta y seis que contiene la

transcripción de un cheque. con la que se establece que la demandada libró un cheque por valor de cuatrocientos treinta y nueve quetzales a favor del Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala, para pagar por su cuenta los funerales de Agustín Castro Muñoz y no por la actora. Con toda esa documentación se comprueba que la actora antes de iniciar el presente juicio no tuvo la plena seguridad del lugar, fecha, día y año en que ella afirma en su demanda de cuando se iniciaron las relaciones maritales; que la segunda avenida de la Colonia Los Angeles zona seis, no fue mencionada en ninguna de esas demandas, y en esa fecha ya estaban numeradas las calles y avenidas, por la Municipalidad; y que "siendo documentos auténticos y otros públicos tienen fe en juicio, y destruyen por su base lo dicho por los testigos". Sobre el error de derecho alega que la actora presentó una gran cantidad de testigos, pero fueron seleccionados los siguientes: Berta Estévez viuda de Peralta, Elvira Portillo de Lorenzana, Luisa Lobos de Herrera, José Eustaquio Navarro (1a. Instancia), Carlos Aldana Mejía y María Amalia del Cid de Morales (Segunda Instancia); que el error de derecho está en darles valor probatorio a las declaraciones de esos testigos quienes manifestaron que la segunda avenida número veintitrés guión ochenta y seis de la Colonia Los Angeles zona seis fue la primera residencia y donde empezaron las relaciones maritales; que con el acta de reconocimiento se establece que esa dirección no existe en la nomenclatura municipal; "pero el Juez dice con toda claridad que tal dirección no existe y que donde empezaron las relaciones no fue en la tercera calle de la misma colonia. Además la señora de Morales dice que tiene amistad con la parte demandante y el señor Aldana Mejía con su propia declaración se prueba esa amistad íntima". Que, la demandada llevó a juicio varios testigos, unos fueron aceptados, otros no; estos testigos cuyas declaraciones fueron analizadas son: Carlos Díaz Véliz, Mario Muralles Soto, Sebastián Arriola Castro, Javier Antonio Moreno, Abraham Cruz del Cid y Miguel Guzmán Silva. Si se examinan los dichos de esos testigos se evidencia que Castro Monzón no tuvo ninguna concubina después de la muerte de su esposa y que su domicilio lo tenía en la quinta calle número quince guión veintitrés de la zona seis y que se cometió el error en cuestión está en "que se descalificaron por contradictorios, que no saben de las relaciones maritales". Que

el fallo de segunda instancia reza: "... e informe del Alcalde de Villa Nueva que corre en autos a folios ciento nueve de la segunda pieza se acreditan los demás presupuestos para poder hacer una declaratoria como la solicitada...": que dicho atestado no es un informe porque para que lo fuera, la demandante lo debió solicitar especialmente cumpliendo con el artículo 183 del Decreto Ley 107; que tampoco es una certificación porque no llena los requisitos que la ley exige; que en la fecha que se otorgó dicha constancia (1960) Agustín Castro Muñoz tenía su domicilio en esta ciudad y que el Alcalde de Villa Nueva es el mismo señor que sirvió de testigo cuyo testimonio fue descalificado por falta de veracidad. "Es inusitado, pues, que el fallo de segunda instancia le dé vida jurídica que no tiene porque ni es informe ni es certificación, y ese es el error de derecho en que incurrió el fallo al apreciar con valor probatorio un documento que no tiene ningún valor dentro de la ley". Como las certificaciones que se mencionan en el apartado que se refiere al error de hecho "no fueron analizados como lo manda la ley, también lo enuncio como error de derecho porque con ellas queda probado que muerto un conviviente no se puede seguir una unión de hecho anterior al 10. de julio de 1964, porque el Dto. Leg. 444 en su artículo 10. no lo permite, y los casos que la Honorable Corte Suprema ha resuelto son los mejores argumentos". Que en lo que se refiere al reconocimiento judicial para comprobar la existencia de la segunda avenida de la Colonia Los Angeles zona seis de esta ciudad, en el acta respectiva se hizo constar que se tuvo a la vista un testimonio de la escritura traslativa de dominio por la que le fue adjudicada la casa a la demandante y que se trata de la tercera calle de la referida zona; asimismo expresa el acta que no existe la segunda avenida en referencia; que al dictarse la sentencia examinada se apoya en el citado testimonio para concluir que la tercera calle de dicha zona es la residencia donde comienzan las relaciones maritales, no obstante que los testigos afirman otra cosa; dicho testimonio para que haga fe en juicio debió haberse presentado como prueba en la forma de ley "y no a simple apreciación del juez sin que la otra parte tuviera conocimiento si en verdad existe ese testimonio". Existe error de derecho porque el Juez se sirve de un documento que sólo dice que vio ya que no aparece en el juicio ni acompañado al acta de reconocimiento judicial.

"Cuando el fallo de segunda instancia no hizo ninguna apreciación jurídica de todos los errores apuntados tanto de hecho como de derecho infringió los artículos siguientes: 106, 107, 127, 129, 142, 161, 173, 174, 186 Dto. Ley 107; y los Artos. 105 y 106 Dto. Gub. 1862".

Transcurrido el día de la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

A) Cuando la recurrente se refiere al error de hecho en la apreciación de la prueba no presenta una tesis clara y concreta ni argumenta para dejar bien establecido que los medios probatorios que ataca, demuestren sin lugar a dudas, la equivocación del juzgador, puesto que se limita a exponer lo que de cada uno de tales documentos y actos "se establece", para concluir afirmando que con toda esa documentación que no se tomó en cuenta al dictarse el fallo se comprueba "que siendo documentos auténticos y otros públicos tienen fe en juicio, y destruyen por su base lo dicho por los testigos"; B) En lo tocante al error de derecho en la apreciación de la prueba que se denuncia, se evidencia también que es defectuoso el recurso, por cuanto la recurrente al tratar de explicar tal vicio (página 9 vuelta del escrito contentivo de la casación) cita: el Artículo 183 del Decreto Ley 107, en vía de referencia, no como infringido por el Tribunal; los Artículos: 127, 129, 161, 173 y 186 del Decreto Ley 107 que sí se refieren a la valoración de la prueba, pero los agrupa y comprende globalmente, sin exponer las razones por las cuales los estima infringidos; y los Artículos 106, 107, 142 y 174 del referido Decreto Ley 107 y 105 y 106 del Decreto Gubernativo 1862, que no se refieren a tal estimativa. También denuncia error de derecho porque en el acta de reconocimiento practicado por el Juez, éste dice que vio un testimonio de escritura pública que no aparece en el juicio ni acompañado al acta respectiva; de ser cierta tal afirmación, el error no sería de derecho sino de hecho, y además está atacando el fallo de primer grado en lo que a este punto se refiere, lo que está completamente reñido con la técnica de esta clase de impugnaciones. C) Por último, al tratar del error de derecho textualmente asienta la recurrente: "4) Las certificaciones que se mencionan en el punto 10 de este recurso. Como dichos documentos auténticos no fueron análi-

zados como lo manda la ley, también lo enunció como error de derecho porque en ellas queda probado que muerto un conviviente no puede seguir una unión de hecho anterior al 10 de julio de 1964, porque el Dto. Leg. 444 en su Artículo 10, no lo permite..." y "Cuando el fallo de segunda instancia no hizo ninguna apreciación jurídica de todos los errores apuntados tanto de hecho como de derecho infringió los artículos siguientes:..." lo que equivale a decir que imputa a las mismas pruebas, por las mismas razones, ambos errores.

Todos los defectos de orden técnico que se observan en la formulación del recurso, dado el carácter extraordinario y de naturaleza especial de la casación, impiden a esta Cámara hacer el estudio de fondo del mismo, en lo que a los errores en la apreciación de la prueba han sido señalados.

II

Aunque la recurrente citó los Artículos 173, 178, 179, 1862, 122, 124, del Decreto Ley 106; 9º. y 20 del Decreto Ley 206; 8 y 9 del Decreto Ley 218, porque los estima aplicados indebidamente, ninguna tesis presentó al respecto, como era su obligación legal. En esas circunstancias no puede hacerse el estudio comparativo, porque esa omisión de la recurrente no es subsanable por el Tribunal de Casación.

III

Es principio doctrinario que fundamenta la casación de fondo el de que en un recurso de esta naturaleza deben guardar relación lógica sus elementos principales, entre ellos: hechos declarados probados por el fallo que se impugna; leyes citadas como infringidas; y razones por las que se acusa esa infracción. En el caso sub-litis se ve que los razonamientos del recurso no tienen esa relación lógica con los hechos que la Sala dio por probados en su fallo, porque en el escrito de sometimiento, entre otros errores, se incurre en el de no respetar los que se estiman como evidenciados, más bien se alega en relación a pasajes del juicio; y lo que agrava la redacción del recurso es que las explicaciones que contiene se refieren al fallo de primer grado, que no puede ser objeto de esta impugnación, y a excepciones no resueltas por el tribunal de segunda instancia; y en cuanto a las leyes que cita como infringidas, no tienen atinencia con el derecho discutido ni con los razonamientos que confusamente contiene el recurso.

Arguye también la recurrente concerniente a otros aspectos de la violación de ley, que los hermanos Castro Muñoz adquirieron derechos en la herencia de su hermano Agustín desde que este falleció (el veintinueve de marzo de mil novecientos sesenta y tres) y de ahí que aquéllos "adquirieron una posición jurídica que debe conservarse bajo el imperio del Deto. Ley 106 por ser esta ley posterior..." al Código Civil anterior y a la Ley de Unión de Hecho, y que esa posición jurídica se conserva bajo el imperio de otra posterior; que las leyes que regían cuestiones de herencia intestada y de unión de hecho cuando falleció el causante son: el Decreto Legislativo 1932 (Código Civil) y Ley de Unión de Hecho y cuando la Sala sentenciadora no estimó estos preceptos jurídicos violó los incisos 6o., 9o., y 10o., del Artículo 250 del Decreto Gubernativo 1862 y 915, 916 y 922 del Decreto Legislativo 1932, y, que cuando el mismo Tribunal no tomó en consideración sus sentencias anteriores, ni el Artículo 1o. de la Ley de Unión de Hecho que era la ley aplicable al presente litigio, porque estaba en vigor cuando falleció el señor Castro Muñoz, viola dicho precepto. A este respecto esta Corte repetidamente ha afirmado que en un recurso por el fondo, que es el aquí alegado, deben respetarse los hechos que el tribunal dio por probados, pues de otra manera habría que hacer un nuevo estudio de la prueba, analizándola, lo que es técnicamente inaceptable; y por esa razón no puede hacerse el examen analítico para comprobar si fueron o no infringidos los artículos citados. Pero, en todo caso el juzgador no se equivocó al fundamentar su pronunciamiento en el Decreto Ley 106 (Código Civil actual) y no en el Decreto Legislativo 1932 (Código Civil anterior) y Ley de Unión de Hecho, habida cuenta que hizo correcta aplicación de los principios contenidos en los incisos 1o. y 4o., del Artículo 250 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial.

IV

Con base también en el primer sub-caso de procedencia contemplado por el inciso 1o. del Artículo 621 del Decreto Ley 107, la recurrente cita como violados los Artículos 9o., y 20 del Decreto Ley 106; 106 y 107 del Decreto Ley 107; 232 inciso 6o. y 233 del Decreto Gubernativo 1862, que se refieren a los procedimientos a los que deben sujetarse los juicios relativos a la unión de hecho; a las leyes que son supletorias en los procedimientos de los Tribunales

de Familia; al contenido de toda demanda y documentos esenciales que deben acompañarse a la misma y a las reglas que deben llenarse en la redacción de las sentencias de primera y segunda instancia y de casación, girando toda la argumentación en torno a los procedimientos y a la apreciación de la prueba por parte del juzgador de primer grado, que la interponente encuentra viciados. Como se ve, el recurso se está refiriendo a vicios del procedimiento y a indebida apreciación probatoria por parte del Juez de Familia, estimando como infringidos preceptos de naturaleza procesal referidos a casación de fondo por violación de ley. En tales condiciones su formulación es a todas luces equivocada y como a esta Corte Suprema no le está permitido suplir las deficiencias en que incurren los interesados debido a la naturaleza limitada y extraordinaria de la casación y ser eminentemente técnico el recurso, en este aspecto también es improsperable.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso de casación que se examina; condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase el papel empleado al del sello de ley, lo que deberá hacerse dentro de cinco días bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Aurelio Salazar Echeverría contra Rafael Echeverría Méndez.

DOCTRINA: Si se invoca error de hecho, pero no se precisa en qué forma los documentos o actos auténticos señalados demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador, el recurso no puede prosperar por ser defectuoso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, dieciocho de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Rafael Echeverría Méndez auxiliado por el Abogado Rubén Morales Sagastume contra la sentencia dictada por la Sala Novena de Apelaciones el día cuatro de julio del año pasado, en el juicio ordinario seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chimaltenango, entre las partes que se indicarán enseguida.

ANTECEDENTES:

Ante este último tribunal se presentó Aurelio Salazar Echeverría en veintinueve de enero de mil novecientos sesenta y cinco, demandando en la vía ordinaria a Rafael Echeverría Méndez exponiendo: 1) Como lo comprueba con la certificación que acompaña y testimonio de escritura pública autorizada por el Notario Ricardo Marroquín Mazariegos, con fecha dieciséis de noviembre de mil novecientos cincuenta y tres, Cipriano Echeverría Solano le vendió sus derechos hereditarios como sucesor de su padre José María Echeverría, juntamente con sus hermanos Manuel, Julio, Vicente y Toribio. 2) El hijo de Cipriano Echeverría, Rafael Echeverría Méndez obtuvo declaración a su favor como heredero de su padre, inscribiendo sus derechos de tal sobre la finca urbana número ciento veintidós, folio doscientos diez, del libro treinta y seis de Chimaltenango "pese a mis gestiones extrajudiciales para que en su carácter de heredero me hiciera traspaso de los derechos que me corresponden sobre el inmueble identificado de conformidad con la escritura relacionada". Que por ello viene a entablar juicio ordinario contra Rafael Echeverría Méndez, para que en sentencia se declare que "como titular de los derechos hereditarios que me fueron enajenados por Cipriano Echeverría Solano, sobre la finca urbana arriba citada, su sucesor Rafael Echeverría Méndez, en su concepto de heredero está obligado a transferirme los mismos mediante escritura pública, fijándole para el efecto el término de tres días; f) que por

estar plenamente establecido mi derecho, por una parte, y que el demandado se encuentra en posesión de los derechos demandados, que en caso de oposición, las costas judiciales corran a su cargo". Cito los fundamentos de derecho y ofreció la prueba del caso. Se tuvo por contestada en sentido negativo la demanda.

DILACION PROBATORIA:

La parte actora rindió las siguientes pruebas: a) testimonio de la escritura pública número ciento diecisiete, extendida en la población de Comalapa departamento de Chimaltenango el dieciséis de noviembre de mil novecientos cincuenta y tres, ante el Notario Ricardo Marroquín Mazariegos por la que Cipriano Echeverría Solano vende al actor sus derechos reales inscritos en la finca descrita en la demanda y "le hace cesión de sus derechos hereditarios que le corresponde como sucesor de sus hermanos Manuel, Julio, Vicente y Toribio Echeverría a fin de que el comprador pueda seguir los intestados del caso e inscribir la totalidad de la propiedad a su nombre..."; b) certificación de fecha veintidós de mayo de mil novecientos cincuenta y seis del Registro de la Propiedad donde consta: la primera inscripción de dominio de la finca in litis a favor de José María Echeverría; la segunda: a favor de Manuel, Cipriano, Julio, Vicente y Toribio Echeverría y la tercera a favor de Rafael Echeverría Méndez, como heredero Ab-intestato de Cipriano Echeverría Lozano. Por la parte demandada a) resolución del mismo tribunal de fecha veintiséis de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, mediante el cual se tuvo por ratificado el memorial de fecha diez de noviembre de ese año y por reconocido el contenido y firma de dicho memorial; b) resolución del veintiséis de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, en la parte del considerando que le interesa donde el tribunal estima que no se demandó a la persona obligada, sino a un hijo de éste; c) las mismas pruebas rendidas por el actor; y d) posiciones absueltas por el demandante, habiéndose descalificado las preguntas cuartas, noventa, décima y décimasegunda. Con tales antecedentes el tribunal declaró con lugar la demanda.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Novena de Apelaciones, confirma la sentencia apelada. Sostuvo que con la prue-

ba aportada al proceso por el actor o sea la escritura pública número ciento diecisiete de fecha dieciséis de noviembre de mil novecientos cincuenta y tres pasada ante los oficios del Notario Ricardo Marroquín Mazariegos y la certificación del Registro de la Propiedad, ambas presentadas con la demanda, se encuentra justificada la pretensión del actor ya que por ley, sucedió el demandado a su padre en todos los bienes y obligaciones que éste tenía al tiempo de su muerte; y que conforme a la escritura mencionada, Cipriano Echeverría Solano, al vender al actor los derechos que se indican en tal instrumento público, hizo uso del derecho que la ley le confiere a todo condueño como titular de la parte alicuota que le corresponde; que el demandado, como substituto en los derechos y obligaciones del causante, está en la obligación de cumplir con lo estipulado en la mencionada escritura, toda vez que los derechos a que se refiere, fueron vendidos con anterioridad al actor, y posteriormente el demandado fue declarado heredero de su causante. Que la prueba presentada por el demandado "no enerva la del actor, toda vez que nada se adelanta con la ratificación del memorial de fecha diez de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, (fo. 42), presentado por este último, porque se refiere a derechos hereditarios que justifica con el testimonio de la escritura relacionada"; en cuanto a las posiciones absueltas por el actor, "tampoco conducen a ningún resultado, porque la única pregunta atingente al caso, la número siete, que literalmente dice: —diga si es cierto que Ud. únicamente demandó a Rafael Echeverría Méndez el traspaso de dominio en escritura pública, de la finca urbana número 122, folio 210, libro 36 de Chimalteango a la cual respondió el absolvente que es cierto, tal pregunta queda destruida con el contenido de la propia demanda, así como del memorial de dieciocho de febrero de mil novecientos sesenta y cinco, por los que se ve que la acción se concreta a derechos hereditarios".

RECURSO DE CASACION:

El recurso lo basa el interponente en los casos de procedencia contenidos en el artículo 621 incisos 1o. y 2o., por aplicación e interpretación errónea de la ley y por error de hecho en la apreciación de la prueba y cita como infringidos los artículos: 485, 487, 489, 490, 491, 917, 922, 931, 932, 1071, 1251, 1518 y 1539 del Código Civil vigente (Dto. Ley 106); y 126, 127,

128 inciso 1o., 139, 141 y 177 último párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil y 62 del Decreto 431 del Congreso Nacional, Ley sobre impuesto de herencias, legados y donaciones y argumenta en el sentido de que el tribunal de segundo grado al dictar sentencia hizo aplicación indebida de la ley, e interpretó erróneamente la ley, pues se apoya en los artículos 491, 917, 918, 922, 1071, 1261, 1252, 1319, 1320; 1517, 1518, 1519, 1790 y 1791 del Código Civil vigente que no tienen que ver en el caso sub-júdice. "Analizando el artículo 491 del Código Civil vigente, se desprende obviamente la aplicación indebida del Tribunal de segundo grado en su fallo y la interpretación errónea que hace de dicho artículo..." Que los artículos que citó como fundamentos del fallo incluso el 1261 del Código Civil adolecen del vicio de aplicación indebida de la ley, ya que "nada tiene que ver jurídicamente para apoyar la consideración del Tribunal". Que asimismo el Tribunal infringió el artículo 1539 del Código Civil vigente pues "en el supuesto de haber estado fallecidos los demás coherederos, Cipriano Echeverría Solano, no estaba declarado heredero, en consecuencia tampoco había división o partición de los derechos hereditarios...". "He ahí pues la aplicación indebida e interpretación errónea de la ley que hizo la Sala en el fallo impugnado". El error de hecho en la apreciación de las pruebas en que incurre la Sala en su fallo al desechar de plano la prueba de posiciones que le articuló a Aurelio Salazar Echeverría, sin analizarla, pues únicamente se refiere a la pregunta séptima a la que el absolvente respondió afirmativamente y la Sala indica aceptarlo así no obstante queda destruida con el contenido de la propia demanda, y las otras preguntas ni siquiera las tomó en cuenta y "al no analizarla en todo su contenido, la desecha, aduciendo simplemente que dicha prueba quedó destruida con la demanda del actor..." Que también incurre en el mismo error el tribunal respecto al memorial que mi demandante presentó con fecha diez de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco que se tuvo por ratificado a mi petición por el que el demandante pidió que se le otorgara otra escritura, ya que la otorgada anteriormente no la pudo registrar porque el Registro ha venido respetando los derechos de los comuneros; que el tribunal de segundo grado "sin analizar también esta prueba, la desecha diciendo en su fallo que esta prueba que yo presenté no enerva la del actor, toda vez que nada se adelanta

con la ratificación del memorial de fecha 10 de noviembre de 1965 (folio 42), presentado por el actor, porque se refiere a derechos hereditarios que se justificarán con la escritura relacionada..." Insiste en que dicho error consiste en que "sin entrar a analizar jurídicamente la prueba comentada, contenida en el memorial del 10 de noviembre de 1965, donde hay confesión del actor, la desecha diciendo simplemente que no enerva las pruebas de mi demandante, con lo cual evidentemente queda demostrada la equivocación del juzgador". Re-capitula el recurso, insistiendo en que los artículos del Código Civil se aplicaron indebidamente e interpretaron erróneamente, y en cuanto a los del Código Procesal Civil y Mercantil, porque las pruebas que presentó sin analizarlas, las desecha el tribunal, "dándole mayor fuerza jurídica a las pruebas presentadas por el actor, lo que evidencia la equivocación del juzgador..." y estima infringido el artículo 62 del Decreto 431 del Congreso Nacional, conjuntamente con leyes procesales, porque su padre Cipriano Echeverría Solano, como presunto heredero de sus hermanos, al enajenar en cualquier forma el bien hereditario contenido en la escritura pública relacionada, sin antes satisfacer los impuestos fiscales, no podía hacer enajenación.

Transcurrido el día de la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

El recurrente objeta la sentencia de segundo grado por error de hecho en la apreciación de la prueba de posiciones que absolvió Aurelio Salazar Echeverría, porque el fallo sólo se refiere a la pregunta séptima y no a las demás, de ahí que "al no analizarla en todo su contenido, la desecha...", pues sólo dice que tal medio probatorio quedó destruido con la demanda y pruebas rendidas por el demandante; y en la apreciación del memorial que el actor presentó el diez de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco que se tuvo por ratificado, donde hay confesión del demandante, porque sin analizarla el juzgador "la desecha", concretándose a decir que no enerva las pruebas del demandante. Como puede apreciarse, la tesis intentada por el recurrente es errónea y confusa, lo primero porque además de referirla

a las preguntas formuladas por él mismo y no a las respuestas del actor, que es el medio probatorio atacable, impugna el error denunciado a la diligencia toda, no obstante hacer ver que una de las preguntas sí fue analizada; y lo segundo, porque en su exposición se refiere tanto a omisión de apreciación de medio probatorio, como a yerros cometidos en tal apreciación, al extremo de hacer proposiciones comparativas entre elementos de pruebas presentadas al juicio. Por otra parte, no precisa el recurrente en qué forma mediante la simple confrontación de tales documentos o actos auténticos con la sentencia, a su juicio, aparece de modo evidente la equivocación de la Sala sentenciadora. Los defectos técnicos en la formulación del recurso que se han dejado señalados, impiden a esta Corte hacer el estudio de fondo del mismo, ya que no es posible subsanar los yerros en que incurren las partes dada su naturaleza limitada y extraordinaria.

II

En cuanto al otro caso de procedencia que comprende el recurso, por aplicación indebida e interpretación errónea de la ley, se observa: 1) que el recurrente no respeta los hechos que el tribunal sentenciador dio por probados, lo que es imperativo en el presente caso; 2) que la ley obliga citar los artículos violados y exponer los argumentos por los cuales se estiman infringidos; pero aunque el recurrente señala como violados varios preceptos sólo expone motivos referidos a los Artículos 491, 1261 y 1539 del Código Civil en vigor y 62 del Decreto 431 del Congreso de la República, invocando aplicación indebida e interpretación errónea de la ley, simultáneamente, con los mismos razonamientos, lo cual está reñido con la técnica de la casación, y por ello impide a esta Cámara hacer el estudio comparativo correspondiente.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, con apoyo en lo considerado, leyes citadas y lo prescrito por los Artículos 88, 627 y 633 del Decreto Ley 107; 168, 222, 223, 224, 227 y 232 del Decreto Gubernativo 1862, **DESESTIMA:** el recurso de casación relacionado; condena a la parte recurrente al pago de las costas del mismo, a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva en la Tesorería del Organismo Judicial dentro de

cinco días y en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión y a reponer el papel empleado en la forma de ley dentro del mismo término bajo apercibimiento de imponer una multa de cinco quetzales en caso de incumplimiento. Notifíquese y como corresponde devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen. (Ponencia del Magistrado Marco Tulio Ordóñez Fetzter).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzter.—A. Bustamante R.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Ety Isabel Solano Méndez contra Heriberto Arreaga Barrios.

DOCTRINA: Si el recurrente no señala concretamente los hechos que se dan por probados no puede hacerse el estudio de fondo del recurso que se interpone por error de derecho en la apreciación de la prueba presuncional.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintitrés de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Heriberto Arriaga Barrios contra la sentencia de la Sala Octava de la Corte de Apelaciones, dictada con fecha siete de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, en el juicio ordinario seguido por Ety Isabel Solano Méndez contra el recurrente, en el Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de San Marcos.

ANTECEDENTES:

El diecisiete de octubre de mil novecientos sesenta y seis se presentó Ety Isabel Solano Méndez al Juzgado indicado, demandando en la vía ordinaria a Heriberto Arreaga Barrios la falsedad y nulidad del contenido de los recibos de fechas diecisiete de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco y primero de enero de mil novecientos sesenta y seis, extendidos por ella a favor del demandado, por las sumas de ochocientos y doscientos quetzales, en concepto

de pago de alimentos. Manifiesta que las cantidades consignadas en esos documentos no las recibió, y que si los suscribió fue por engaño de que la hizo víctima el demandado diciéndole que era para poderle enviar el dinero, y además le hizo otra serie de ofrecimientos diciéndole que le compraría casa. Citó fundamentos de derechos ofreció pruebas y pidió se declarara: "A) Con lugar la demanda, como consecuencia la falsedad del contenido del recibo de ochocientos cuarenta quetzales y de doscientos cuarenta, por tanto la nulidad de los mismos; B) Condenarlo en las costas del juicio ya que ha dado lugar a que formule esta demanda". Heriberto Arriaga Barrios contestó en sentido negativo la demanda exponiendo que no es cierto lo indicado en ella por la actora.

Durante la dilación correspondiente se recibieron las siguientes pruebas, por parte de la demandante: A) certificación extendida por el Secretario del Juzgado Segundo de Primera Instancia de San Marcos, que contiene transcripción de tres telegramas dirigidos por el demandado a la actora en relación con el cobro de unos cheques; B) certificación del Secretario del Juzgado Primero de Primera Instancia del mismo departamento que contiene la transcripción de los dos recibos extendidos por la demandante a favor del demandado, por las sumas de doscientos cuarenta y ochocientos cuarenta quetzales; y dos cheques girados por el demandado a favor de la actora, por doscientos quetzales uno y cuarenta quetzales el otro; y C) certificación del encargado de Correos y Telecomunicaciones de San Pablo del departamento de San Marcos, del mensaje telegráfico enviado por la demandante al Secretario del Juzgado de Primera Instancia de San Marcos, suplicándole no aceptar recibos falsos a Heriberto Arriaga. Por parte del demandado: A) certificación extendida por el Secretario del Juzgado Segundo de Primera Instancia de San Marcos de la declaración indagatoria practicada con la demandante en el proceso que se le sigue por el delito de Estafa; y B) las certificaciones de los dos Tribunales de San Marcos, ya especificados, presentados por la otra parte.

El Juez de Primer grado al dictar sentencia declaró sin lugar la acción ordinaria de nulidad y falsedad intentada por Ety Isabel Solano Méndez, y que no hay especial condena en costas.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Octava de la Corte de Apelaciones al conocer en virtud de apelación, en auto para mejor fallar mandó traer a la vista el juicio Oral de alimentos seguido por la actora contra Heriberto Arriaga Barrios, y el proceso penal por estafa seguido por el demandado contra la misma actora; y al dictar la sentencia respectiva revocó el fallo apelado y resolvió: "con lugar la demanda ordinaria seguida por ETTY Isabel Solano Méndez en contra de Heriberto Arriaga Barrios; como consecuencia de lo anterior que los recibos por las sumas de doscientos cuarenta y ochocientos ochenta quetzales en concepto de pensiones alimenticias suscritos por la actora son nulos y no pueden surtir efectos legales. No hay especial condena en costas".

RECURSO DE CASACION:

Heriberto Arriaga Barrios con el auxilio del Abogado Luis Emilio Anzueto, interpuso el recurso de casación que se examina, con base en el caso de procedencia contenido en el inciso 2o. del artículo 621 del Decreto Ley 107, por estimar que el Tribunal de Segunda Instancia cometió error de derecho en la apreciación de la prueba. Citó como infringidos los párrafos 1o. y 2o. del artículo 126, párrafo 2o. del artículo 186; párrafo 1o. del artículo 187; último párrafo del artículo 177; primer párrafo del artículo 107; el artículo 108, y el 106, todos del Decreto Ley 107. Argumenta: que la actora no probó el engaño mediante el cual dice haber suscrito los recibos, pues la prueba rendida se refiere a cheques y no a recibos; que la demandante estableció que había recibido mensajes para que pospusiera el cobro de cheques pero no probó que no los hubiera cobrado; la Sala aceptó como prueba la certificación del telegrama remitido por la actora al Secretario del Juzgado Primero de Primera Instancia, con fecha dieciocho de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco, prueba que es extemporánea; la certificación del Juez Primero de Primera Instancia de fecha quince de diciembre de mil novecientos sesenta y seis prueba que la actora recibió las sumas indicadas en quetzales y para nada se mencionan cheques, y que ella no llegó a probar dentro del juicio la impugnación que hace de haber firmado con engaño los recibos; y como consecuencia se

considera que los recibos firmados por la actora tienen plena validez y no probó que sean falsos en su contenido y nulos; y que la Sala no apreció el valor probatorio de la certificación extendida por el Juzgado Segundo de Primera Instancia de San Marcos con fecha diecisiete de abril de mil novecientos sesenta y siete, que contiene la confesión indagatoria de la Solano Méndez.

Habiendo tenido lugar la vista proceda resolver.

CONSIDERANDO:

El Tribunal de Segunda Instancia funda su fallo en las presunciones humanas que dedujo de los hechos que estimó demostrados con los elementos probatorios que analizó; de ahí que tratándose de prueba indirecta, de acuerdo con la doctrina sustentada reiteradamente por esta Corte, sólo puede ser impugnada en casación cuando los hechos en que se basa no han sido plenamente, probados, por ser éstos los únicos susceptibles de valoración objetiva conforme las reglas legales de la estimativa probatoria. En el presente caso el recurrente no planteó su recurso tomando en cuenta ese aspecto, para que este Tribunal pudiera hacer el estudio comparativo del caso, sino que se concretó a hacer una relación de lo que a su juicio resulta de algunas de las pruebas aportadas al proceso, afirmando que la actora no probó la impugnación que hace a los recibos de haberlos firmado con engaño, sin precisar en qué consiste el error atribuido al tribunal sentenciador al apreciarlos, ni indica en qué forma fueron infringidos los preceptos legales que cita al principio del escrito que contiene el recurso. Estos defectos hacen ineficaz el recurso, porque el Tribunal de Casación tiene que limitar su estudio a las objeciones que en forma precisa y concreta se hagan al fallo recurrido en relación con los casos de procedencia en que se funda el recurso, cuando en el planteamiento se cumplan los requisitos de orden técnico.

POR TANTO:

Esta Cámara con apoyo en lo considerado y en los artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente en las costas del mismo y

al pago de una multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de cinco días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión. Notifíquese, repóngase por el recurrente el papel suplido en la forma legal correspondiente bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace dentro de cinco días, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Remberto Pellecer Vásquez contra Licorera Sololteca, Sociedad Anónima y Santiago Felipe Hernández, en el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil del departamento de Guatemala.

DOCTRINA: Si la tesis sustentada por el recurrente no guarda relación con los casos de procedencia invocados, no puede hacerse el estudio de fondo de las impugnaciones que se hacen al fallo recurrido.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintitrés de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Santiago Felipe Hernández, sin otro apellido, contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, el siete de octubre de mil novecientos sesenta y siete, en el juicio ordinario que siguió en contra de él y de la Licorera Sololteca Sociedad Anónima, Remberto Pellecer Vásquez en el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil de este departamento.

ANTECEDENTES:

El veinte de abril de mil novecientos sesenta y cuatro se presentó Remberto Pellecer Vásquez al Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil de este departamento exponiendo que como consta en la certificación que acom-

pañía, el dieciocho de enero de mil novecientos sesenta y uno, en ocasión que el demandado Felipe Hernández manejaba la camioneta panel placas número P-cuarenta mil novecientos cincuenta y dos, del año de mil novecientos sesenta, propiedad de "Licorera Sololteca, Sociedad Anónima", por imprudencia del mismo sufrió serias lesiones que según el informe médico respectivo curaron en el término de un año y veinte días con asistencia quirúrgica, es decir sin poderse dedicar a sus ocupaciones habituales; que como una consecuencia lógica y natural, sufrió daños y perjuicios desde el momento del accidente, pues tuvo necesidad de formalizar acusación contra el directamente responsable penalmente y efectuó gastos desde honorarios profesionales hasta pasajes; aparte de esto dejó de trabajar y por consiguiente no percibió su salario diario de tres quetzales que tomando el tiempo dejado de trabajar asciende a un mil ciento veinticinco quetzales. Que también su madre, María Vásquez tuvo que dejar de trabajar durante todo el tiempo de recuperación de su salud y por consiguiente tuvo que reconocerle el salario de dos quetzales con cincuenta centavos que devengaba como trabajadora de la fábrica de camisas Atlas, ascendiendo el total a novecientos treinta y siete quetzales con cincuenta centavos. El día del accidente perdió en efectivo ciento cuarenta quetzales, la tarjeta de circulación de la motocicleta de su propiedad, otros documentos y su billetera. Que después del informe que aparece en la certificación acompañada, reingresó al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, habiendo dejado de trabajar otros dos años y dejó de percibir en concepto de salarios dos mil ciento noventa quetzales. Como consecuencia del accidente quedó con un impedimento definitivo en una pierna lo que representa una disminución en sus facultades para ganarse la vida y dedicarse a un trabajo productivo, y tuvo necesidad de someterse a exámenes de psiquiatría con el Doctor de la Riva. Citó fundamentos de derecho, ofreció pruebas y pidió declarar en sentencia: "Procedente esta demanda y en consecuencia condenar a los demandados al pago de los daños y perjuicios que me fueron ocasionados; suma que deberá determinarse por expertos dentro de este mismo juicio y pagarse dentro de tercero día". Que los daños causados y los perjuicios sufridos los estima en la suma de cinco mil quetzales. Acompañó certificación extendida por el Secretario del Juzgado Primero de Primera Instancia del

departamento de Escuintla en la que constan pasajes y la sentencia del proceso penal que por Lesiones culposas se siguió contra Santiago Felipe Hernández.

El representante de Licorera Sololteca, Sociedad Anónima interpuso excepciones de falta de personalidad y personería en su representada y en el demandante, las que fueron declaradas sin lugar.

Ambos demandados contestaron en sentido negativo la demanda; interponiendo el representante de Licorera Sololteca, Sociedad Anónima, la excepción perentoria de falta de derecho en el demandante para promover juicio en su contra; y Santiago Felipe Hernández las de falta de derecho en el actor, para reclamar únicamente, el pago de suma de dinero en concepto de daños y perjuicios, y la de inexistencia de condena previa, en su contra en cuanto a responsabilidad civil de su parte en el hecho delictuoso ocurrido el dieciocho de enero de mil novecientos sesenta y uno.

Durante la dilación correspondiente se rindieron las pruebas siguientes, por parte del demandante: A) certificación extendida por el Secretario del Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Escuintla, que contiene la sentencia dictada en el proceso penal que se siguió contra Santiago Felipe Hernández por Lesiones culposas; B) informes del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social respecto a las lesiones que sufrió y tratamiento de que fue objeto para su curación; C) constancia extendida por el señor Ricardo M. Bardales, de que el actor estaba trabajando en una obra de su propiedad en el mes de enero de mil novecientos sesenta y uno; D) un recibo por pago de honorarios hechos al Doctor Carlos de la Riva Payés; y E) dictamen de expertos relacionados con los daños y perjuicios que se le causaron con motivo de las lesiones sufridas. Por el demandado Santiago Felipe Hernández; A) certificación extendida por el Juzgado Primero de Paz de lo Civil de esta capital en que consta que está obligado a pasar una pensión de veinticinco quetzales mensuales para su esposa e hijas; B) constancia extendida por el Gerente de Industria Licorera Guatemalteca Sociedad Anónima, respecto al sueldo que devenga dicho demandado como empleado de esa compañía, el cual es de ochenta quetzales mensuales; C) certificaciones de las partidas de nacimiento de sus tres hijos, exten-

tidas por el Registrador Civil de esta capital; y E) la certificación extendida por el Secretario del Juzgado Primero de Primera Instancia de Escuintla aportada por el demandante. Con esos antecedentes el Juez de primer grado dictó sentencia declarando: I) Sin lugar la excepción de falta de derecho interpuesta por Licorera Sololteca, Sociedad Anónima; II) Sin lugar las excepciones de falta de derecho y de inexistencia de condena previa interpuestas por Santiago Felipe Hernández; III) Procedente la presente demanda de daños y perjuicios y, en consecuencia condena a los demandados al pago de los daños y perjuicios que se le ocasionaron al señor Remberto Pellecer Vásquez, los cuáles ascienden a la cantidad total de mil setecientos cincuenta y cinco quetzales con veinte centavos, los cuáles deben ser pagados dentro de tercero día; IV) Condena en costas a los demandados.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones confirmó dicha sentencia con excepción del punto IV), relativo a las costas de las cuáles no hizo especial condena. Consideró que como el accidente de tránsito que dio vida a la contienda se verificó el dieciocho de enero de mil novecientos sesenta y uno, para su resolución debe aplicarse el Decreto Legislativo 1827 reformado por el 178 del Congreso de la República que estaba en vigor entonces. Que quedó acreditado con la certificación expedida por la Secretaría del Juzgado Segundo de Primera Instancia del departamento de Escuintla; con los informes rendidos por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; con la propia aceptación de la firma demandada y con los demás documentos acompañados, que el día indicado en jurisdicción de Palín, en ocasión en que el demandado Santiago Felipe Hernández pilotaba, en su calidad de chofer, la camioneta pannel propiedad de la empresa Licorera mencionada, causó por accidente de ese vehículo, lesiones de consideración al demandante. Que de tales hechos emerge contra la Licorera Sololteca Sociedad Anónima, propietaria del vehículo a cuyo servicio se encontraba el otro demandado al verificarse el accidente, la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados al actor Remberto Pellecer Vásquez; tal responsabilidad deviene en este caso, del resultado objetivo provocado por la camioneta y el otro demandado como dependiente de Licore-

ra, independientemente de la circunstancia de haber existido o no culpa de parte del piloto, esto de acuerdo con la teoría del riesgo creado que acepta la Ley de Accidentes en vigor cuando tuvieron lugar los hechos; que el argumento de la empresa de que no le es aplicable tal ley, por no ser empresa de transportes no tiene solidez contra el tenor del artículo primero del Decreto Leg. 1827 que también responsabiliza a los dueños de cualquier medio de transporte.

RECURSO DE CASACION:

Santiago Felipe Hernández con auxilio del Abogado Gustavo Adolfo Cardona del Cid, interpuso el recurso que se examina invocando los casos de procedencia contemplados en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, y citó como violados los artículos 105, 106, 107, 109, 112 del Decreto Gubernativo 1862; 186 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1o. del Decreto número 1827 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala, reformado por el artículo 1o. del Decreto número 1051 del Congreso de la República. Que también se funda el presente recurso en error de derecho en la apreciación de la prueba, al darle plena validez a un documento expedido por funcionario público en el ejercicio de su cargo, careciendo de él, pues el documento en cuestión (certificación expedida por la Secretaría del Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Escuintla) adolece de la falta de requisitos que lo hacen vulnerable al ataque jurídico. Que se violaron los artículos 105, 106, 107, 109 y 112 del Decreto Gubernativo 1862, porque se le dio validez a la certificación expedida por la Secretaría del Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Escuintla con fecha veinticuatro de febrero de mil novecientos sesenta y cuatro, que carece de los requisitos exigidos por esos preceptos legales. Que también se violó el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil porque se dio en el fallo recurrido plena validez a un documento al que le hacen falta ciertos requisitos que lo hacen ineficaz, despojándolo de su calidad intrínseca de valía.

Que el artículo 1o. del Decreto 1827 de la Asamblea Legislativa de la República (Ley de Accidentes), reformado por el artículo 1o. del Decreto número 1051 del Congreso de la República, dispone que las empresas de ferrocarriles, vapores, tranvías, automóviles, aeronaves,

y los dueños de cualquier medio de transporte, por tierra, agua o aire, serán solidariamente responsables en la acción civil, con los autores y cómplices de los daños y perjuicios que causen las personas encargadas de los vehículos, aun cuando las personas que los causen, no sean empleados de dichas empresas; es decir que el espíritu que anima este precepto, lo refiere a "Empresas" en el cabal sentido de la palabra y con más propiedad y especificación, a "Empresas dedicadas al transporte"; no como sucede en el presente caso, ya que el vehículo manejado por mí. estaba dedicado al reparto de los productos elaborados por la misma compañía "Licorera Sololateca, Sociedad Anónima", por lo que considero que se hizo aplicación indebida de este precepto, al subsumir, el presente caso, en él".

Que estima además que en la sentencia recurrida se incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba, porque la Sala le dio plena validez jurídica a la certificación del Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Escuintla, no obstante que le hacían falta una serie de requisitos que lo volvieron inoperante. Que se dio valor probatorio a un documento que no lo tiene, siendo éste la única prueba rendida por el actor para evidenciar su derecho.

Habiendo tenido lugar la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

La forma defectuosa en que está planteado el recurso, impide a esta Cámara hacer el estudio comparativo de las impugnaciones que el recurrente hace al fallo de la Sala, en efecto: al referirse al error de derecho en la apreciación de la certificación extendida por el Secretario del Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Escuintla, aportada como prueba por la parte actora, olvidó citar la ley que a su juicio fue infringida por el Tribunal sentenciador al valorar esa prueba, exigencia técnica y legal indispensable para poder determinar si existen o no los defectos de apreciación que se le atribuyen. Luego cuando analiza los Artículos 105, 106, 107, 109 y 112 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, y el 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, los que estima que fueron violados, hace consistir el vicio apuntado en el valor

probatorio que la Sala concedió a la misma certificación mencionada, lo cual imposibilita el estudio de fondo de ese aspecto del recurso porque si a su juicio esa prueba tenida en cuenta por el Tribunal de segundo grado no era eficaz, la impugnación procedía plantearla como error en la apreciación del documento respectivo, pero no con base en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil como lo hizo, porque este inciso no autoriza la interposición del recurso por el error alegado.

Por último afirma el recurrente que se aplicó indebidamente el Artículo 1o. del Decreto Legislativo 1827 (Ley de Accidentes), al subsumir el presente caso en él. A este respecto se advierte que la tesis expuesta no corresponde al sub-caso de procedencia invocado, porque al exponer en sus razonamientos el recurrente, que el espíritu que anima ese precepto legal es el de referirse a Empresas dedicadas al transporte y no como en el presente caso en que el vehículo no tenía ese destino, objeta el sentido y alcance que el Tribunal sentenciador dio al artículo citado, pero este razonamiento no concuerda con aplicación indebida de la ley, y de ahí que no existiendo la relación lógica necesaria que deben guardar los dos elementos referidos por el recurrente al hacer la impugnación, el Tribunal de Casación no esté en la posibilidad de hacer el examen comparativo para determinar si concurre o no el vicio apuntado.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente en las costas del mismo y al pago de una multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de cinco días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión. Notifíquese, repóngase por el recurrente el papel suplido en la forma legal correspondiente lo que deberá hacer dentro de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace, y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca P.).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Ana Margarita Richardson Escobar de Luna contra el Ingeniero Enrique Luna Castañeda.

DOCTRINA: Si en la práctica de un reconocimiento judicial, se oye a un testigo no propuesto y sin haberse solicitado su examen, incurre en error de derecho el tribunal que estima como prueba ese reconocimiento.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, seis de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por el Ingeniero Enrique Luna Castañeda contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones con fecha seis de septiembre del año próximo pasado en el juicio de divorcio seguido por Ana Margarita Richardson Escobar de Luna contra el interponente ante el Juzgado Primero de Familia de este departamento.

ANTECEDENTES:

Ante el tribunal últimamente indicado, compareció en veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y seis, Ana Margarita Richardson Escobar de Luna, demandando el divorcio de su esposo Ingeniero Enrique Luna Castañeda. Invocó como causal la separación por más de un año; y dijo que de la unión matrimonial nacieron Roberto Enrique, Ana Patricia, Alvaro y Alejandro, quienes a esa fecha tenían las edades de dieciocho, dieciséis, trece y once años respectivamente. El Ingeniero Luna Castañeda contestó la demanda en forma negativa.

Durante la dilación probatoria se rindieron las siguientes: Reconocimiento judicial practicado en el domicilio de la actora y declaración de Rogelia Florián García; declaraciones de Augusto Molina Castellanos y Alberto Paredes Asencio. Y para mejor fallar se mandó traer a la vista actas notariales levantadas por los Licenciados Ernesto Viteri Echeverría y Adolfo Eduardo Madariaga Delancey.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Familia, que declaró con lugar la demanda. Consideró la Sala que la actora demandó el divorcio con base en la causal de separación por más de un año y "que con el dicho de Héctor Augusto Molina Castellanos y Alberto Paredes Asencio (folios 23 al 27), corroborado con lo constatado en la diligencia de reconocimiento judicial..." "se acredita que sí es cierto el hecho de mérito o sea el de que la demandante y su esposo han estado separados por más de un año", por lo que con base procede declarar el divorcio.

RECURSO DE CASACION:

Contra la indicada sentencia, y con el auxilio del Abogado Ricardo Umaña Aragón, el Ingeniero Enrique Luna Castañeda interpuso recurso de casación, citando como casos de procedencia los correspondientes al error de hecho, error de derecho, violación de ley y aplicación indebida de la ley.

Se incurrió en error de hecho, dice, porque el Tribunal de Segunda Instancia no analizó como prueba el acta notarial levantada por el Notario Ernesto Ricardo Viteri Echeverría, ni el acta notarial levantada por el Notario Adolfo Eduardo Madariaga, que se mandaron a traer a la vista para mejor fallar, en resolución de primera instancia de veintisiete de mayo de mil novecientos sesenta y siete: y que tanto las actas notariales como la resolución expresada son documentos auténticos que demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador, pues con esas actas se acredita que el Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Civil ordenó a Ana Margarita Richardson Escobar de Luna que volviera al hogar conyugal en unión de sus hijos. La actora desobedeció la orden del Juzgado; que fue ella quien inició diligencias de depósito de su persona, que con autorización del tribunal dejó el hogar, pero desobedeció cuando las diligencias de depósito se declararon sin lugar y se le ordenó volver a él.

Que se incurrió en error de derecho por el tribunal de segunda instancia, al tomar en cuenta la declaración del testigo Héctor Augusto Molina Castellanos "y decir que dicha declaración y la de Alberto Paredes Asencio acredi-

tan plenamente la separación por más de un año", violando el párrafo primero del artículo 161 y los artículos 148 inciso 4o., 162, 160 y 151 del Código Procesal Civil y Mercantil. Que Molina Castellanos es testigo inidóneo, que demuestra, cuando menos, tener amistad íntima con la actora y que además incurrió en graves contradicciones. La amistad íntima se deduce de sus afirmaciones sobre que llegó varias veces a casa de la actora: a desayunar, o porque se reunía un "grupito" en la casa, o a prestar algún libro y pasaba a la biblioteca a escogerlo; que entre amigos no es raro que se presten libros; y que visitaba a la actora de una a dos veces por semana desde hacía como año y medio. Y las graves contradicciones en los puntos siguientes: "a) que es agricultor": "b) que vive en esta capital"; "c) que se va a la costa a trabajar"; "d) que viene a la capital poco más o menos cada quince días"; y "e) que generalmente visita a la actora de una a dos veces por semana". En esa apreciación, dice, se violaron los artículos del Código Procesal Civil y Mercantil: 161, el 148 inciso 4o. "que implícitamente establece que las normas de la sana crítica obligan a desechar un testigo que tiene amistad íntima con las partes"; y el 162 que obliga a rechazar un testigo inidóneo. Que el tribunal infringió también los artículos 151 y 160 del mismo Código, "al haberse negado el derecho a dirigir repreguntas al testigo, por el hecho de no encontrarme presente en la diligencia".

Que se cometió error de derecho al tener en cuenta el tribunal de segunda instancia la declaración de Alberto Paredes Asencio "y estimar que con la declaración de Héctor Molina Castellanos se acredita plenamente la separación por más de un año", violando así los artículos 160, 146 y 151 del Código Procesal Civil y Mercantil. La diligencia de la declaración de Molina Castellanos no cumplió con todas las prescripciones correspondientes a las declaraciones de testigos, pues el abogado del demandado pidió dirigir otras preguntas al testigo, para aclarar los hechos y el tribunal le denegó la petición porque ya le había dado esa oportunidad, con lo que se le vedó el derecho de defensa que le correspondía. Que también se negó el derecho a repreguntar al testigo Molina Castellanos, "argumentando el tribunal que el pliego de repreguntas no se dirigía porque no estaba presente la parte demandada", con lo que se violaron nuevamente

los artículos 151 y 160 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Agrega el recurrente que se incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba de reconocimiento judicial, "ya que se da validez a dicho reconocimiento durante el cual se recibió la declaración de un testigo sin llenar los requisitos legales"; y cita como violados los artículos 174 último párrafo, 148 y 160 del Código Procesal Civil y Mercantil, señalando que el testigo no fue propuesto como lo exige la ley, que no se le hicieron repreguntas y que se le dio validez a una declaración que carece de valor.

La sentencia es también impugnada por violación de ley, en dos aspectos: en el primero alega que se violó el artículo 158 del Código Civil, según el cual el divorcio y la separación sólo pueden solicitarse por el cónyuge que no haya dado causa a él. Está debidamente probado que un tribunal ordenó a la actora volver a su hogar después de que fue depositada. La demandante pretende valerse de su desobediencia al mandato del tribunal para solicitar el divorcio. Ella ha dejado el hogar, pero en su demanda afirma "que la vida en común se hizo intolerable razón por la que optamos por separarnos". Está probado que no hubo tal acuerdo de separación mediante las actas notariales levantadas por el Licenciado Ernesto Viteri Echeverría y por el Licenciado Adolfo Eduardo Madariaga, que se tuvieron a la vista para mejor fallar, "pero que los Tribunales de primer y segundo grado no tomaron en cuenta al dictar su sentencia".

En el segundo aspecto: manifiesta que el Tribunal de segunda instancia violó el artículo 155 inciso 4o. del Código Civil "al tomar como base para declarar con lugar la sentencia de divorcio el hecho de que hubo separación por más de un año, cuando en todo caso lo que podría haber es un abandono, debido a que la actora debió haber vuelto al hogar cuando así se lo ordenó un tribunal". Que la actora expuso ante la Sala Segunda de Apelaciones: "...nunca abandoné la casa conyugal, ya que de la misma salí al ser depositada por el Juzgado 3o. de 1a. Instancia de lo Civil, después de lo cual permanecí separada de mi esposo, con quien acordamos permanecer en esa situación, dado que la vida en común se había hecho insostenible". "... Si la actora afirma que fue

depositada pero que después "acordamos" permanecer separados es a ella a quien corresponde probar ese extremo, es decir, probar que hubo un acuerdo entre ambos para descartar el abandono. hecho que no probó y que yo niego".

Se alega también en el recurso aplicación indebida de la ley. Dice que el Tribunal de Segunda Instancia aplicó indebidamente el artículo 155 inciso 4o. del Código Civil, "al tomar en cuenta lo referente a la separación y hacer caso omiso de que hubo abandono". "... Que el abandono de hogar se da tanto en el caso en que una persona toma sus cosas y se marcha de casa, como cuando por otros subterfugios logra que la depositen y luego cuando le ordenan regresar no lo hace, así como que existe una gran diferencia entre la separación, la cual es acordada por las partes y por consiguiente no da lugar a que se aplique el artículo 158 del Código Civil" ... "y el abandono, que es unilateral", y que no autoriza a quien abandonó el hogar a promover el divorcio, según lo dispone el artículo 158 del Código Civil.

Transcurrida la vista es el caso de resolver. Y,

CONSIDERANDO:

I

En el recurso se impugna el fallo dictado por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, denunciando error de derecho en la apreciación de la prueba en los aspectos relativos a la declaración del testigo Héctor Augusto Molina Castellanos y en el reconocimiento judicial. Sobre el primer caso se alega que Molina Castellanos es testigo inidóneo, "que demuestra cuando menos, tener amistad íntima con la actora", que en su exposición incurrió en graves contradicciones. Dadas las circunstancias expuestas por el propio testigo acerca de sus relaciones con la actora, no puede dejarse de apreciar que entre ellos existe una estrecha amistad que merece el calificativo de íntima y por esa razón es forzoso estimar que la declaración prestada por el señor Molina Castellanos es producto de innegable interés en favor de su proponente, interés que la hace carente de imparcialidad. Y tal como se ve del contenido del recurso y del de la declaración, el testigo incurrió en contradicciones que por su gravedad lo hacen inidóneo por falta de verdad. Las circunstancias indicadas obli-

gan a afirmar que el dicho del testigo Molina Castellanos carece de valor probatorio para evidenciar los extremos de la demanda, tanto por su falta de imparcialidad como por sus contradicciones establecidas con su propia exposición. De manera, que el Tribunal sentenciador al estimar con valor probatorio la indicada declaración incurrió en error de derecho porque le concedió validez no obstante los vicios de que adolece y con esa actitud violó la norma del Artículo 160 del Código Procesal Civil y Mercantil. El vicio señalado a esta prueba incide en la concepción del fallo, porque el hecho principal de la separación no se evidenciaría más que por la prueba testifical formada por el dicho de los testigos Molina Castellanos y Paredes Asencio, y de ahí que por sí solo es suficiente para determinar la casación; sin embargo, es de hacer notar que también en este caso incurrió en error de derecho el Tribunal de Segunda Instancia al conceder valor probatorio al reconocimiento judicial, porque además de que en esta diligencia no hay comprobación de la existencia de ningún hecho de parte de la autoridad judicial que la practicó, adolece del vicio de haberse recibido durante su práctica la declaración de un testigo no propuesto en el juicio, ni de quien se hubiera pedido su examen en ese acto. Por esos motivos el Tribunal violó los Artículos 160 y 174, segunda parte, del Código Procesal Civil y Mercantil, citados como tales por el interponente.

En virtud de lo anterior, es procedente casar la sentencia recurrida y dictar la que en derecho corresponde, sin que sea necesario el examen de los otros casos sometidos en el recurso.

II

No obstante corresponder la carga de la prueba a la actora Ana Margarita Richardson Escobar de Luna, no rindió los elementos necesarios para evidenciar la causal invocada de la separación de su esposo por más de un año para lograr la declaración de su divorcio, pues de los medios de prueba propuestos, la declaración de Héctor Augusto Molina Castellanos y el reconocimiento judicial, carecen, por los motivos y razones que han sido indicados, de valor como tales; y sólo queda de los elementos de su proposición la declaración del testigo Alberto Paredes Asencio, la que aparte de ser un medio único, insuficiente por sí solo para la demostración de la causal invocada, dado

el contenido del interrogatorio al que respondió tampoco podría tomarse en cuenta como demostrativo de la referida causal. En consecuencia, no habiéndose evidenciado el extremo de la demanda, lo procedente es declararla sin lugar. Artículos 126, 127 y 161 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO:

Este Tribunal con apoyo además en lo prescrito por los Artículos 168, 227, 228, 230, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862; y 88, 630 y 635 del Decreto Ley 107, CASA la sentencia recurrida; y al resolver, declara: Sin lugar la demanda de divorcio interpuesta por Ana Margarita Richardson Escobar de Luna contra el Ingeniero Enrique Luna Castañeda, a quien absuelve de la misma. No hay especial condena en costas. Notifíquese; repóngase por el recurrente, en la forma de ley, el papel empleado, dentro del término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no cumple; y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes. (Magistrado ponente: Licenciado Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario interpuesto por Emilio Choiselat Laour contra Celia Avila de Robles

DOCTRINA: Es defectuoso el recurso que se apoya simultáneamente y bajo una misma tesis en los tres sub-casos que contiene el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, siete de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Emilio Marcelo Choiselat Laour contra el auto dictado por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones con fecha veintidós de mayo de mil novecientos sesenta y siete, en el

juicio ordinario seguido por el recurrente contra Celia Avila de Robles, ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil.

ANTECEDENTES:

Emilio Marcelo Choiselat Laour compareció ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil, en siete de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, demandando a Celia Avila de Robles, con motivo de un proceso de ejecución en la vía de apremio seguido contra el presentado, sin que él —asegura— se diera cuenta del mismo, pues en los autos se encuentra la cédula de notificación de la demanda que fue devuelta por María Antonieta Cohers Guerra, para que en sentencia se declare con lugar la demanda, y como consecuencia: “nulo e ineficaz el contrato celebrado por el Licenciado don Ricardo Ortiz Molina, en su carácter de Juez Cuarto de Primera Instancia”, en rebeldía y representación del demandante, con el Licenciado Héctor Robles Oliva, apoderado y representante de la señora Avila Rodríguez de Robles, en veintiuno de marzo de mil novecientos sesenta y seis, “por el cual se consumó la adjudicación en pago hecho a favor de doña Celia Avila Rodríguez de Robles de la finca urbana 20,601, folio 149, del libro 204 de Guatemala”; y nula la inscripción de dominio. Que cesa la posesión de la finca indicada ordenada por el Juzgado Cuarto de Primera Instancia; que las costas son a cargo de la demandada y que se intervenga el inmueble.

La demandada interpuso las excepciones previas de “caducidad del derecho del demandante, para obtener la revisión de lo resuelto en el juicio ejecutivo cuya nulidad se pretende”: “Prescripción de mi obligación de soportar demanda de revisión en cuanto a lo resuelto en el mismo proceso de ejecución”; y de “Arraigo”.

RESOLUCION RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en veintidós de mayo de mil novecientos sesenta y siete, confirmó lo resuelto por el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del Ramo Civil, en auto de tres de abril del propio año. Consideró la Sala: “...Nuestra legislación civil y mercantil, preceptúa que la sentencia dictada en juicio ejecutivo, no pasa en autoridad de cosa juzgada, y lo decidido puede modificarse en juicio ordinario posterior”. Que ese derecho caduca a los tres meses de ejecutoria de la sentencia, o de concluidos los procedi-

mientos de ejecución en su caso. Que el actor planteó su acción el siete de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, y habiéndose otorgado, en su rebeldía, escritura traslativa de dominio, a favor de la hoy demandada el veintiuno de marzo e inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble el veinticinco de mayo de mil novecientos sesenta y seis, ya habían transcurrido con exceso los tres meses que confiere la ley para la acción pretendida. “Siendo oportuno agregar que un procedimiento de ejecución, concluye con el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio, no siendo en consecuencia, atendible la razón apuntada por el demandante, en el sentido de que tal procedimiento concluye con dar posesión de los bienes al adjudicatario o rematante”.

RECURSO DE CASACION:

Contra la indicada resolución, Emilio Marcelo Choiselat Laour, con el auxilio del Abogado Juan Manuel Jiménez Pinto, interpuso recurso de casación, citando como casos de procedencia los relativos a violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las leyes, con base en los artículos 620 y 621 inciso 1o. del Decreto Ley 107.

Expuso que se infringieron las siguientes leyes:

El artículo 224 del Decreto Gubernativo 1862, que se refiere a que “en toda resolución judicial deben citarse las leyes en que se funda, pena de nulidad y de una multa de dos a diez quetzales que se impondrá al Tribunal que dicte la resolución”, porque la declaración del auto referida a que es “oportuno agregar que un procedimiento de ejecución concluye con el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio...” no se funda en ley, o por lo menos no se citó.

El artículo 324 del Decreto Ley 107, según el cual “llenados los requisitos correspondientes, el Juez señalará al ejecutado el término de tres días para que otorgue la escritura traslativa de dominio. En caso de rebeldía, el Juez la otorgará de oficio”. Se transcribirán el acta de remate y el auto que apruebe la liquidación. “El auto recurrido lo interpreta erróneamente porque lo estima como expresando que el otorgamiento de la escritura da por concluidos los procedimientos de ejecución”; “porque con tal errónea interpretación, se desconoce la naturaleza del proceso de ejecución”; porque se desconocen las obligaciones del vendedor en pública subasta; y porque

transforma el proceso de ejecución en un proceso de conocimiento declarativo. "Viola este artículo además, porque lo utiliza para fines que no concuerdan con su contenido, usándolo como complemento del artículo 335 del Decreto Ley 107".

El artículo 326 del Decreto Ley 107 que se refiere a que otorgada la escritura, el Juez mandará a dar posesión al rematante, fijando término al ejecutado, bajo apercibimiento de lanzamiento o secuestro. Expone que este artículo se ha violado porque la resolución que impugna lo desconoce como parte del proceso de ejecución; que precisamente es la parte final. Que debe observarse que ese artículo forma parte del capítulo III, Título I del libro tercero del Código Procesal Civil y Mercantil, que trata de los "Procesos de Ejecución". Es un error estimar que esta ley no forma parte del proceso de ejecución; que al desconocerlo y no hacer aplicación de la misma se violó dicha ley.

El artículo 335 del Decreto Ley 107 establece que la sentencia dictada en juicio ejecutivo no pasa en autoridad de cosa juzgada, que la decisión puede ser modificada en juicio posterior. El derecho a obtener la revisión de lo resuelto en juicio ejecutivo "caduca a los tres meses de ejecutoriada la sentencia en éste, o de concluidos los procedimientos de ejecución en su caso". Se alega en el recurso que en el auto recurrido se interpretó erróneamente el derecho a obtener la revisión de lo resuelto "porque lo hace en el sentido de que los tres meses de caducidad, se empiezan a contar desde que se otorga la escritura traslativa de dominio del bien rematado, cuando dicha ley es perfectamente clara al expresar que dicho término se inicia "de concluidos los procedimientos de ejecución en su caso". "Y que además el propio auto violó la ley citada" porque hace aplicación de la misma contra su tenor literal y computa los tres meses de la caducidad que motivó las excepciones previas, ya dichas, a partir del 21 de marzo y 25 de mayo (1966), fechas del otorgamiento de la escritura traslativa de dominio del bien adjudicado a la señora Robles y de su inscripción en el Registro de Inmuebles".

Transcurrida la vista es el caso de dictar el fallo que corresponde.

CONSIDERANDO:

I

Se denuncia en el recurso la infracción del Artículo 224 del Decreto Gubernativo 1862, basado en que la declaración que contiene el auto recurrido sobre "que un procedimiento de ejecución, concluye con el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio..." "no está fundada en ley; por lo menos el auto recurrido, no la cita". Pero aunque el recurrente ha expresado interponer su recurso por motivo de fondo, "porque el auto recurrido contiene violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las leyes" olvidó concretar el submotivo de procedencia específico, elemento indispensable de este medio de impugnación, cuya omisión determina la imposibilidad de llevar a efecto ningún estudio comparativo sobre la infracción denunciada.

II

Expone el recurrente que fueron infringidos los Artículos 324 y 326 del Decreto Ley 107 que se refieren, el primero al señalamiento de término para el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio; y el segundo, a que cuando se ha otorgado la escritura se mandará a dar posesión de los bienes, fijando término con apercibimiento de lanzamiento o secuestro. Expone que el Artículo 324 fue interpretado erróneamente; y que con respecto al Artículo 326 se incurrió en violación de ley. Ahora bien, como las normas citadas como infringidas son de naturaleza procesal, no pueden ser objeto de recurso de casación de fondo previsto en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; y por esa razón el Tribunal de Casación está en la imposibilidad de hacer el estudio comparativo pretendido.

III

Por último, alega el recurrente la infracción del Artículo 335 del Decreto Ley 107, porque el Tribunal de Segunda Instancia lo interpretó erróneamente al estimar que los tres meses de la caducidad del derecho a obtener la revisión de lo resuelto en juicio ejecutivo, "se empiezan a contar desde que se otorga la escritura traslativa de dominio del bien rematado", no obstante que la ley indica que ese término se inicia al concluirse los proce-

dimientos de ejecución en su caso. Y que la misma ley fue violada por el auto contra el cual se recurre, porque lo aplica contra su tenor literal y computa los tres meses de la caducidad a partir de las fechas del otorgamiento de la escritura traslativa de dominio "y de su inscripción en el Registro de Inmuebles" y con esos mismos argumentos concluye que el tribunal también incurrió en aplicación indebida de esa norma. Como se ve, el Artículo 335 del Decreto Ley 107 se cita como infringido simultáneamente por los motivos contenidos en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, empleando la misma tesis que es la que se refiere a la oportunidad en que según la Sala sentenciadora debe empezar a contarse el término de tres meses que determina la caducidad del derecho discutido: circunstancia que dada la especial naturaleza del recurso de casación, hace defectuoso el planteamiento contra la resolución de segunda instancia en relación a la indicada norma, ya que se apoya en tres casos de procedencia que son de diferente naturaleza, y por ello al tribunal de casación le es imposible hacer el análisis comparativo para establecer si fue o no infringido el citado Artículo 335 del Decreto Ley 107.

POR TANTO:

Este Tribunal, con apoyo además en lo prescrito por los Artículos 168, 227, 228, 230 y 232 del Decreto Gubernativo 1862; y 88, 633 y 635 del Decreto Ley 107, DESESTIMA el recurso de casación interpuesto por Emilio Marcelo Choiselat Laour, a quien condena al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales, que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de cinco días y que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión; y a la reposición del papel empleado, en la forma de ley y dentro del término antes indicado, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no cumple. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Licenciado Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por María Lucinda Quiñónez Berreondo contra María del Carmen García como tutriz natural de su menor hija Aura Leticia Chojolán García y Florentina Adriana Chojolán López.

DOCTRINA: Si en el recurso no se explica el vicio que demuestra de modo evidente la equivocación del juzgador, ni en qué forma este incide en el fallo, debe tenerse como defectuoso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, siete de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por María del Carmen García (sin otro apellido) como tutriz natural de su menor hija Aura Leticia Chojolán García y Florentina Adriana Chojolán López con el auxilio del Abogado William Maldonado López, contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones con fecha nueve de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, en el juicio ordinario que María Lucinda Quiñónez Berreondo en representación de su hija menor Beatriz Valeriana Quiñónez siguió contra las interponentes como herederas de Sebastián Chojolán, ante el Juez Tercero de Familia de este Departamento.

ANTECEDENTES:

En seis de octubre de mil novecientos sesenta y seis, María Lucinda Quiñónez se presentó demandando a las recurrentes con base en lo siguiente: Que convivió maridablemente con Sebastián Chojolán (conocido públicamente también con el segundo apellido "Soto") por tres años, habiendo procreado a Beatriz Valeriana, nacida el veintiuno de enero de mil novecientos cincuenta y siete; que al separarse de dicho señor por acta suscrita ante el Juzgado Primero de Paz de lo Civil el veintitrés de marzo de mil novecientos cincuenta y nueve, él ofreció reconocer ante el Registro Civil a su citada hija y pasarle una pensión alimenticia de diez quetzales mensuales; que pasó el tiempo y Sebastián Chojolán Soto no cumplió con hacer el reconocimiento ofrecido habiendo fallecido el tres de agosto de mil novecientos sesenta y uno; que María del Carmen García,

como representante de su menor hija Aura Leticia Chojolán García, radicó el juicio intestado de Sebastián Chojolán Soto ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este departamento, el que dictó el auto de declaratoria de herederos en favor de dicha menor, con fecha veintidós de junio de mil novecientos sesenta y cuatro y posteriormente, el veintiuno de marzo de mil novecientos sesenta y seis fue ampliada dicha resolución declarando también heredera del mismo causante a su hija Florentina Adriana Chojolán López; que "Como madre de la menor Beatriz Valeriana Quiñónez y en su representación, me compete el derecho de iniciar acción judicial de filiación y paternidad contra las herederas del difunto, con el objeto de que el Tribunal, previa aportación de las pruebas correspondientes, declare en sentencia que la referida menor Beatriz Valeriana Quiñónez, es hija de Sebastián Chojolán Soto, y como tal se inscriba en el Registro Civil de esta ciudad, en su respectiva partida de nacimiento. Ofreció la prueba de su parte, acompañando varios documentos y finalmente pidió; que se dicte sentencia declarando que la menor Beatriz Valeriana Quiñónez, es hija de Sebastián Chojolán Soto, ordenando se haga la anotación que corresponde en el Registro Civil. La parte demandada contestó negativamente la demanda e interpuso las excepciones perentorias siguientes: "a) Falta de identidad de la persona de Sebastián Chojolán (sin otro nombre y apellido) que suscribió el acta voluntaria 127 ante el Juez 10. de Paz de lo Civil el 23 de marzo de 1959 y la persona de nuestro señor padre que en vida se llamó Sebastián Fabián Chojlán o Chojolán; b) De inexactitud de los hechos contenidos en la demanda con los documentos aportados por las partes; y c) Carencia de fe en juicio del acta voluntaria número 127 levantada ante el señor Juez 10. de Paz de lo Civil el 23 de marzo de 1959, al no ser competente dicho funcionario en asuntos de jurisdicción voluntaria".

DILACION PROBATORIA:

Por la parte actora se rindieron como pruebas: 1) Partida de nacimiento de Beatriz Valeriana, hija de María Lucinda Quiñónez; 2) Certificación extendida por el Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento del intestado de "SEBASTIAN CHOJOLAN SOTO" iniciado por María del Carmen García, en donde se encuentran los autos dictados, uno con fecha veintidós de ju-

nio de mil novecientos sesenta y cuatro que al resolver "reconoce como heredera ab-intestato del señor Sebastián Chojolán Soto, a su hija Aura Leticia Chojolán García..."; y dos con fecha veintiuno de marzo de mil novecientos sesenta y seis por el que declara a Florentina Adriana Chojolán López heredera ab-intestato de "Sebastián Chojolán"; 3) Certificación extendida por el Juzgado Primero de Paz de lo Civil, del acta voluntaria número ciento veintisiete de fecha veintitrés de marzo de mil novecientos cincuenta y nueve en la que comparecen Sebastián Chojolán, de cuarenta y cuatro años, soltero, originario de Quezaltenango y vecino de esta capital, con cédula de vecindad número de orden A-uno, Registro número ciento diecinueve mil setecientos ochenta y uno y María Lucinda Quiñónez Berreondo; expuso el primero que tiene tres años de vivir maridablemente con la segunda, "tiempo durante el cual procrearon una hija que responde a los nombres de Beatriz Quiñónez, la que no está reconocida por él pero la que se compromete a ir a reconocer... lo mismo que le pasará la suma de diez quetzales de pensión en la fecha estipulada...". 4) Partida de defunción de Sebastián Chojolán, de cuarenta y seis años, casado, originario de Quezaltenango, hijo de Valeriana Chojolán, hecho acaecido el tres de agosto de mil novecientos sesenta y uno; 5) Información testimonial de Petrona Sun Chojolán y Roberta Sun Chojolán de Ixcólin; 6) Posiciones absueltas por Florentina Adriana Chojolán López y María del Carmen García. Por la parte demandada se rindieron: 1) Certificación del Registro Civil de Quezaltenango del nacimiento de "SEBASTIAN FABIAN CHOJLAN" hijo de Valeriana Chojlán nacido el veinticuatro de enero de mil novecientos catorce; 2) Partida de nacimiento de Aura Leticia hija de Sebastián Chojolán y de María del Carmen García; 3) Posiciones absueltas por María Lucinda Quiñónez Berreondo; 4) Ratificación por la actora en todas sus partes del escrito de demanda; 5) Repreguntas a las testigos Petrona y Roberta Sun Chojolán esta última de Ixcólin; 6) Certificación extendida por el Juzgado Tercero de Paz de lo Civil de esta capital en la que consta la sentencia dictada en el juicio sumario de desahucio seguido por Florentina Adriana Chojolán López y María del Carmen García en contra de Roberta Sun Chojolán. Con tales antecedentes el Juez Tercero de Familia declaró: con lugar las excepciones perentorias interpuestas por la parte demandada y sin lugar la demanda planteada.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala sentenciadora revocó el fallo apelado y declaró: I) sin lugar las excepciones perentorias opuestas por las demandadas; II) con lugar la demanda de que se trata, motivando su fallo resumidamente en lo siguiente: que de conformidad con el Código Civil la paternidad puede ser judicialmente declarada (a falta de reconocimiento voluntario que indica el artículo 211) entre otros casos "cuando existan cartas, escritos o documentos en que se reconozca"; que en el caso bajo examen la actora aportó como prueba la certificación extendida por el Secretario del Juzgado Primero de Paz de lo Civil de esta capital que contiene el acta número ciento veintisiete de fecha veintitrés de marzo de mil novecientos cincuenta y nueve en la que consta que compareció Sebastián Chojolán en el que indicó el tiempo en que vivió con María Lucinda Quiñónez Berreondo durante el cual procrearon a Beatriz Quiñónez; que como se puede apreciar del texto de tal documento existe un pleno reconocimiento de que procreó con la Quiñónez Berreondo una menor de nombre Beatriz, "cuyo reconocimiento expreso, amén de las constancias procesales por las cuales se infiere que el presunto padre hizo vida marital con la madre durante la época de la concepción, justifican plenamente la procedencia de la acción de Filiación intentada"; que las excepciones perentorias de las demandadas son improcedentes, "porque la identidad de la persona que compareció en el acta antes relacionada (Sebastián Chojolán) con la persona de quien se pretende se declara la filiación (Sebastián Chojolán) es la misma, no existiendo el más mínimo indicio de que se trate de dos personas diferentes"; que los hechos contenidos en la demanda quedaron plenamente probados y que el acta mencionada produce fe y hace plena prueba ya que no fue impugnada de nulidad o falsedad, por lo que la sentencia apelada no se arregla a derecho y debe revocarse dictándose la que procede.

RECURSO DE CASACION:

El presente recurso lo interponen las interesadas en base de los casos de procedencia previstos en inciso 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil y únicamente por error de hecho en la apreciación de la prueba argumentando en la forma siguiente: A) Que en el caso sub-júdice el juzgador al pro-

ceder su fallo permitió analizar la prueba de la declaración de la actora o confesión sin posiciones contenidas en el acta auténtico de ratificación de la demanda, según el acta levantada ante el señor Juez que obra a folio treinta y uno de las actuaciones: que dicha diligencia produjo la confesión de la actora en el sentido de que el contenido de la demanda es cierto y como consecuencia que su petición es correcta, o sea que "pidió concretamente se declarara que su hija menor Beatriz Valeriana Quiñónez es hija de Sebastián Chojolán Soto y no de Sebastián Chojolán sin otro apellido que suscribió el acta número 127 el día 23 de marzo de 1959 ante el señor Juez 1o. de Paz de lo Civil. Diligencia que demuestra en forma evidente que la Sala 2a. de la Corte de Apelaciones otorgó algo que no se le estaba pidiendo, puesto que declaró que la menor aludida es hija de Sebastián Chojolán sin otro apellido, cuando en la petición de sentencia contenida en la demanda, ya relacionada, la actora pidió que se declarara que el padre de su hija es otra persona que se llama Sebastián Chojolán Soto, lo que no coincide con el acta voluntaria ya identificada porque en ella se asienta un nombre distinto o sea Sebastián Chojolán, sin otro apellido". Que la equivocación es clara, puesto que no existe identidad de nombres y por consiguiente de personas, ya que éstas se identifican con los nombres y apellidos y esto último con certificación de la partida de nacimiento. Que en este caso no hay identidad o identificación de dichas personas puesto que no hay anotación en la partida de nacimiento respectiva y sin embargo la Sala afirma que es la misma persona y que "no existe el más mínimo indicio de que se trate de dos personas diferentes", "afirmaciones que no hubiera hecho si analiza y aplica la confesión sin posiciones o declaración de la actora, que contiene la ratificación de la demanda...", y que por tanto la Sala violó los artículos 128 inciso 1o.; 129, 139 y 141 del Decreto Ley 107. B) Que en el presente caso la Sala consideró que porque la identidad de la persona que compareció en el acta ante el Juzgado de Paz (Sebastián Chojolán) con la persona de quien se pretende se declare la filiación (Sebastián Chojolán), es la misma, no existiendo el más mínimo indicio de que se trate de dos personas diferentes; que tal afirmación es equivocada en virtud de que el tribunal "omitió analizar, considerar y aplicar al caso, la prueba contenida en el documento auténtico o certificación de la partida de

nacimiento de don Sebastián Fabián Chojlán", la que forma plena prueba en juicio. Que dicho documento "hace ver en forma categórica y evidente la equivocación del juzgador al afirmar lo arriba transcrito, pues la actora solicita en el punto "D" de la petición de sentencia de la demanda, se declare que su niña Beatriz Valeriana, es hija de Sebastián Chojolán Soto, nombre y de consiguiente persona que no es idéntico al nombre y persona del padre de las demandadas, según el documento dejado de analizar y aplicar"; que la Sala al omitir el análisis, consideración y aplicación de dicho documento infringió los artículos 128 inciso 5o. y 129, 177, 179, 186, 440 del Código Procesal Civil y Mercantil y 375 del Código Civil.

Transcurrido el día de la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

De la misma argumentación de las recurrentes, se desprende que su tesis sobre error de hecho en la apreciación de la prueba atribuida al fallo de Segundo Grado es viciada, porque la hacen descansar en las propias conclusiones a que llegó el fallo, diciendo que no son ciertas, para lo que exponen una serie de razonamientos que no se refieren a la simple confrontación de hechos, ya que para comprobar su existencia sería necesario un examen interpretativo que no se aviene a la doctrina del error de hecho. Por otra parte, debe hacerse notar que en el recurso no se explica en qué forma aparece evidente el vicio que le atribuye al fallo, ni por qué razón éste incide en la resolución del asunto principal; y es bien sabido que sin cumplirse por el interesado o interesados recurrentes, con esa exigencia legal, el Tribunal de Casación no está en posibilidad de hacer el examen comparativo, para comprobar si existe o no el error imputado a la sentencia contra la que se recurre, porque tampoco puede este Tribunal subsanar las equivocaciones o errores de los litigantes, por no permitirlo la naturaleza extraordinaria y eminentemente técnica de este recurso.

Por las razones anotadas es el caso resolver declarando sin lugar la casación de que se ha hecho mérito.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en

los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso de casación que se examina; condena a las recurrentes en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberán hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutarán con diez días de prisión simple. Notifíquese; repóngase el papel empleado al del sello de ley, lo que deberá hacerse dentro de cinco días bajo apercibimiento de imponerles una multa de cinco quetzales si no lo hacen; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Francisco Peña Velásquez contra Gunther Kenneth Klose.

DOCTRINA: No puede hacerse el estudio de fondo del recurso basado en error de derecho, en la apreciación probatoria, si no se particularizan los documentos que se estimen mal apreciados.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, siete de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el Recurso de Casación presentado por Pedro Servando Montepeque Zenteno, con el auxilio del Abogado Fernando Valenzuela M., contra la sentencia dictada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones el veintiséis de mayo del año próximo pasado, en el juicio ordinario que se siguió ante el Juzgado Quinto de Primera Instancia del Ramo Civil entre las partes que en seguida se indican.

ANTECEDENTES:

Con fecha tres de octubre de mil novecientos sesenta y uno, Francisco Peña Velásquez demandó en la vía ordinaria a Gunther Ken-

neth Klose, ante el referido tribunal de instancia, con base en que en diversas oportunidades concertó con el demandado entregas de madera de guayacán puesta en el Puerto de Champerico para su embarque al exterior y cuyas entregas le pagaba en el mismo momento o bien en sus oficinas en esta ciudad, con posterioridad a la entrega respectiva; que en la última entrega de madera que hizo, el comprador no se presentó a recibirla y sin embargo había sido embarcada; que la cantidad de madera entregada consta en la orden de embarque y representa un peso de trece mil seiscientos veintitrés kilos que conforme el precio fijado en anteriores entregas y ya que sólo recibió seiscientos quetzales a cuenta, le quedaron por pagarse un mil seiscientos cincuenta y cinco quetzales que no le ha cubierto el demandado por lo que pide que en sentencia se le condene a pagar dicha suma con sus intereses legales; citó los fundamentos de derecho y ofreció la prueba de su parte. Se tuvo por contestada negativamente la demanda y por interpuestas varias excepciones perentorias, que por ser innecesaria para el resultado de este fallo no se puntualizan.

Con tales antecedentes el Juez Quinto de Primera Instancia del Ramo Civil declaró con lugar la presente demanda y en consecuencia condenó al señor Klose a pagar a la mortual del señor Peña Velásquez la cantidad de un mil seiscientos noventa y cinco quetzales valor de trece toneladas y media de madera de guayacán que deberá cubrir dentro de tercero día de estar firme el presente fallo, quedando excluida la cantidad de seiscientos quetzales que el actor afirma haber ya recibido; el demandado deberá cubrir intereses legales desde la fecha de la presentación de la demanda y se declaró sin lugar todas las excepciones perentorias interpuestas.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Primera de Apelaciones revocó la sentencia apelada y consideró que de acuerdo con las pruebas aportadas al juicio, entre los litigantes se celebraron negociaciones mercantiles lo que significa que se trata de contratos de compra-venta de madera de guayacán, siendo aplicables las normas relativas a obligaciones y contratos del derecho civil común, teniendo siempre en consideración los principios de la legislación mercantil; que en el presente caso el actor afirma haber hecho una última entrega de madera al demandado sin que éste

le haya pagado el precio total de la misma, vale decir que pretende establecer la existencia de un contrato de compra-venta, pero para probarlo debería haber acreditado plenamente los elementos que integran dicho contrato; que "por ningún medio probatorio se llegó a evidenciar el precio" del objeto o cosa cierta, extremo que resulta indispensable puesto que es requisito para la validez de los contratos que conste el consentimiento de las partes: al no caracterizarse el consentimiento de las partes es incuestionable que la demanda cae por su base, pues no es posible pretender la condena al pago de un precio que se ignora cuál es. Que de la documentación acompañada como prueba no se puede inferir el pretendido precio; que la apreciación de las pruebas por medio de la sana crítica —como lo pretende el juez de instancia— tiene su límite, pues se deja a salvo texto de ley en contrario, lo que tiene mayor relevancia de acuerdo con el Código Civil de mil ochocientos setenta y siete, aplicable por razón de vigencia, al disponer que los contratos cuyo valor exceda de quinientos quetzales, aún cuando no consten en escritura pública o documento privado, serán válidos si se comprueban todos sus requisitos esenciales con la confesión judicial de la parte obligada, lo que no sucede en este caso en que no hay documento que contenga el pretendido contrato ni hay confesión del demandado. Que como consecuencia, es evidente que el demandante carece de derecho para demandar la condena al pago de un precio que no se ha establecido por lo que debe revocarse el fallo apelado en este punto, debiendo confirmarse en cuanto a las restantes excepciones perentorias, ya que no llegaron a probarse en juicio.

RECURSO DE CASACION:

Pedro Servando Montepeque Zenteno, en su calidad de depositario interventor de la mortuoria de Francisco Peña Velásquez, fundamenta el presente recurso en el artículo 620 e incisos 1o. y 2o., del artículo 621 del Decreto Ley 107, para el efecto expone: En cuanto a infracción de ley, que la confesión judicial y reconocimiento de documentos revela que las partes han sostenido negociaciones de compra-venta de madera; que el demandado acepta haber pagado una suma, ofrece un saldo a pagar para completar mil quetzales y señala que ha quedado pendiente un saldo a pagar del precio. Que está transcrita la orden de embarque en la certificación de la confesión. Que los testi-

gos están acordes en la clase y naturaleza de la transacción, así como que señalan el precio del negocio. Que se concluye de esa evidencia: que la transacción es de naturaleza mercantil y que debe regirla el artículo 252 del Código Mercantil que determina el caso en que no se haya fijado expresamente el precio; que la prueba señalada es concluyente en cuanto que la mercadería sí fue entregada; "Estimo que el precio sí fue acreditado como elemento del contrato establecido en la relación mercantil objeto del juicio de relación, pero de cualquier manera si se estima lo contrario la aplicación de la disposición legal antes citada hace relevante mi derecho y la forma como debe considerarse el precio. Por tal motivo estimo violada esa disposición legal citada". En torno al error de derecho en la apreciación de la prueba, expone que: los documentos que fueron reconocidos ante el Juez de primer grado por el demandado determinan claramente los elementos de la relación contractual de la negociación in litis; determina quiénes son los contratantes, la forma de pagar el precio "bajo las mismas condiciones convenidas"; que no hay duda sobre la existencia del contrato de compraventa, que se hizo entrega de la cantidad de madera negociada, y pago de una parte del precio; "Pretender que no se ha establecido el precio es imposible". No obstante no se consideró esta prueba según el artículo 186 del Decreto Ley 107, que señala que hacen plena prueba "cuando han sido reconocidos y que surtirán efectos desde la fecha de su reconocimiento. Consta en la certificación de mérito. Las actas que contienen las declaraciones de los testigos antes nombrados, evidencian además todos los elementos de la negociación de juicio, pero en el fallo impugnado no se estiman conforme disposiciones del artículo 161 Dto. Ley 107, como son las de la sana crítica. En el presente caso la prueba aludida debió estimarse con el conjunto de las actuaciones y no aisladamente. Sobre todo con la confesión judicial del actor y el reconocimiento de documentos". "La confesión judicial del demandado tampoco fue valorada de acuerdo con el artículo 139, que debe producir plena prueba, respecto de los elementos admitidos en la misma que completan mis aseveraciones de demanda con la demás prueba que se analiza".

Transcurrido el día de la vista procede dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

I

Del examen del escrito contentivo del recurso, referente al error de derecho en la apreciación de la prueba, se ve: que cuando el interponente se refiere a la prueba documental lo hace en términos generales, refiriéndose a los documentos que fueron reconocidos por el demandado, en vez de particularizarlos sin lugar a dudas para que el Tribunal de Casación esté en posibilidad de examinarlos debidamente; además la tesis que empezó a desarrollar sobre este particular quedó trunca, con una oración cortada, cuando se estaba refiriendo al Artículo 186 del Decreto Ley 107, relacionado con este motivo. Tales defectos técnicos impiden a esta Corte proceder al estudio de fondo de este aspecto del recurso, debido a que no pueden suplirse los errores en que incurren los litigantes por la naturaleza limitada y extraordinaria de la casación.

Al referirse a "las actas que contienen las declaraciones de los testigos" a la confesión del demandado y al reconocimiento de documentos hechos por el actor, no indica en cada caso, en qué consiste el error que le atribuye al tribunal mediante una tesis completa, clara y precisa, ni expone las razones por las que estima infringidos los artículos que señala. En tales circunstancias no puede el tribunal de casación hacer el estudio comparativo de los Artículos 139 y 161 del Decreto Ley 107 que el recurrente señala como infringidos.

II

El recurrente sostiene también que la Sala sentenciadora infringió el Artículo 252 del Código de Comercio, fundándose en el sub-caso de violación de ley, argumentando a través del examen que hace de la prueba rendida que el precio del contrato sí fue acreditado, por lo que concluye que "si se estima lo contrario la aplicación de la disposición legal antes citada hace relevante mi derecho y la forma como debe considerarse el precio", y por tanto la estima violada. Esta Cámara al respecto considera: que toda la argumentación que antecede está fundamentada en la apreciación que se hace de la prueba rendida respecto del precio de que se trata y de lo que resulta de la misma en relación con la sentencia dictada; pero, el recurrente imperativamente debe respe-

tar los hechos que el tribunal tuvo por probados, en virtud de lo considerado anteriormente, ya que de otra manera la pretensión de aquél equivaldría a hacer un nuevo análisis de la probanza rendida lo que no permite la naturaleza de la presente impugnación. Y, al no respetar tales hechos es imposible hacer el estudio comparativo del artículo citado para ver si fue o no violado, por lo que resulta imperable el recurso también en este aspecto.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, **DESESTIMA** el recurso de casación que se examina; condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase dentro de igual término el papel empleado en la forma de ley, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—A. Busamante R.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Gregorio Hernández López contra Domingo Shiloj de León

DOCTRINA: No puede hacerse el estudio comparativo que se pretende si se denuncian infringidas simultáneamente y con apoyo en casos diferentes disposiciones de Códigos derogados y vigentes.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, catorce de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para dictar sentencia el recurso de casación interpuesto por Jorge Luis

Taracena Alba con el auxilio del Abogado Félix Estrada Orantes, contra la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en el juicio ordinario seguido por Gregorio Hernández López contra Domingo Manuel Shiloj de León, ante el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil.

ANTECEDENTES:

I.—En dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y tres, compareció Gregorio Hernández López demandando en la vía ordinaria a Domingo Manuel Shiloj de León y para el efecto expuso: que es propietario de la finca rústica número catorce mil quinientos ochenta y dos, folio ciento veinte del libro ciento veintisiete de Guatemala, que en un principio constaba de dos manzanas; que el diez de julio de mil novecientos cincuenta y nueve “se me ocurrió vender al señor Ismael Chajón, una fracción de cuatro mil varas cuadradas...”, en escritura que autorizó el Notario Pedro Posadas Ordóñez, en la suma de seiscientos quetzales, la cual se convino localizar de norte a sur a efecto de que la finca matriz quedase sobre la carretera de Los Guajitos, pero al redactarse la escritura se invirtió su deslinde; pero el señor Chajón se negó a efectuar voluntariamente la rectificación de tal escritura.

II.—Que en esos días Shiloj de León, le ofreció comprar el resto del inmueble siempre que se lograra salida a la carretera y fue así que aquél le proporcionó la suma de setecientos quetzales con hipoteca de la citada finca, en escritura autorizada ante el Notario Rivadeneira Flores; posteriormente ante el mismo Notario suscribieron una seguridad sobre la venta del inmueble y dentro del precio fijado quedaba comprendida la deuda hipotecaria mencionada y que la escritura definitiva de traspaso se suscribiría en cuanto estuviera corregida la venta de la fracción hecha a Ismael Chajón, entrando en posesión el comprador; que Shiloj de León le facilitó cantidades a cuenta de la compra-venta.

III.—Que cuando la venta efectuada a Ismael Chajón, fue corregida por sentencias firmes de primer y segundo grado y se debía entrar a suscribir el contrato de compra-venta con Shiloj de León, éste se apersonó al domicilio del actor pretendiendo que él otorgara escritura traslativa de dominio solamente por el valor de la hipoteca, a lo que se negó el actor y

vendedor; en vista de lo cual Shiloj de León se presentó a promover en su contra procedimiento ejecutivo hipotecario y "con tal procedimiento ejecutivo, Shiloj de León me perjudica gravemente y pretende mediante esa acción, enriquecerse más con detrimento de mis derechos e intereses..."; que en aquel procedimiento ofreció promover juicio ordinario, que es el que viene a entablar. Ofreció la prueba de su parte y pidió que en sentencia se declare: a) la existencia del contrato de compra-venta sostenido con el actor de la finca descrita; b) que Shiloj de León está en obligación de cancelar al actor dentro de tercero día la suma de seis mil quetzales, precio convenido, incluyéndose en ese precio el valor de la hipoteca y demás cantidades facilitadas por cuenta de ese negocio; c) que debe cancelarse en el Registro la hipoteca en cuestión; ch) que Shiloj de León está en obligación de resarcirle los daños y perjuicios "por falta de incumplimiento", que estima en una suma no menor de un mil quetzales; d) que se declare que quedó novado el contrato de mutuo hipotecario suscrito entre las partes; e) que como consecuencia no existe acción ni derecho en el procedimiento ejecutivo hipotecario que Shiloj de León le sigue al actor; y f) que las costas son a cargo del demandado. La parte demandada contestó negativamente la demanda e interpuso las excepciones perentorias de falta de acción y falta de derecho. La parte actora rindió como medios de prueba: además de la documentación que citó en su demanda, certificación del procedimiento ejecutivo que se le sigue y testimonio de protocolización de documentos que el demandado presentó al proceso; y por parte del demandado únicamente el último documento que se ha indicado.

IV.—Se apersonó al proceso Jorge Luis Taracena Alba, en virtud de haber sido emplazado como sucesor del actor por lo que el tribunal le reconoció la personalidad con que actúa. Con tales antecedentes el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil dictó sentencia declarando sin lugar las excepciones perentorias interpuestas, así como sin lugar la demanda.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de Apelaciones confirmó la sentencia apelada y la motivó con los siguientes argumentos: que como se desprende del resumen que hizo de la demanda, lo esencial

para el actor es la existencia de un contrato de compra-venta celebrado con posterioridad al que motivó el gravamen hipotecario, sin embargo tal hecho no fue probado en ninguna forma, pues si bien el demandado Shiloj de León, indicó en su memorial de veintidós de febrero de mil novecientos sesenta y cuatro, ratificado oportunamente, que existían dos contratos, señala que uno es de hipoteca y otro de Promesa de Venta, no de compra-venta como lo puntualiza el demandante, asimismo, tampoco aparece ningún contrato de esta última naturaleza; en tal virtud el hecho básico para la procedencia de la demanda no fue probado por el actor; que no hay necesidad de analizar las excepciones de la parte demandada, dado que ello resulta innecesario por la forma en que se resolvió el asunto.

RECURSO DE CASACION:

El recurrente basa el presente recurso en los casos de procedencia previstos en el artículo 621 incisos 1o. y 2o., del Código Procesal Civil y Mercantil, objetando la sentencia de la Sala indicando que lo hace por motivos de fondo, "pues la acción aparece plenamente demostrada y como fue declarada sin lugar, estimo que ella contiene violación de leyes, y que en la apreciación de la prueba aportada la Sala incurrió en error de derecho y de hecho, resultando éste, de la equivocada apreciación que se hace de las resoluciones firmes del Tribunal..."; que la relación contractual entre las partes, "estableció conforme las leyes civiles recientemente derogadas, por lo que deben ser ellas atendidas en corroboración con las actuales vigentes, en conformidad con lo dispuesto por el artículo 250 incisos 5o. y 6o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, por lo que cito como violados los artículos: 229; 230; 259; 260; 281; 282; 364 y 369 Decreto Legislativo 2009; 99 íntegro; 106; 107; 126; 139; 141; 177; 186; 182 en todo su contexto y 194 Código Procesal Civil y Mercantil; 1425; 1426; 1434; 1479; 1480; 2298 inciso 5o.; 2337; 2338 primera parte del Código Civil de 1877; 1517; 1518; 1534; 1535; 1790; 1791; 1478 y 1479 Código Civil vigente; IV; VIII; 84; 232 incisos 5o. y 6o. y 238 Ley Constitutiva del Organismo Judicial". Que en memorial que se tuvo por ratificado el señor Shiloj de León "confesó la existencia del contrato de novación, el de compra-venta que novó el de mutuo hipotecario..." y adujo además que el contrato era de promesa de venta por un mil quetzales y que fue el actor quien

había faltado a su cumplimiento: que entre los documentos protocolizados, existen recibos autenticados, en los que se menciona la existencia del contrato de novación, que, ya fuera de venta o de promesa de venta, se refería siempre a venta de la finca hipotecada y necesariamente tenía que comprender en su realización, por razón del precio fijado, la hipoteca constituida. No se podía, pues reclamar la suma mutuada sin antes resolver el contrato relacionado con la venta de la finca aludida"; el demandado no rindió prueba de sus afirmaciones como estaba obligado; que se tramitó incidencia sobre exhibición del documento o de donación y en auto firme, consentido, se fijó término a Shiloj de León, para exhibir el documento de venta de la finca hipotecada, con el apercibimiento de ley. "Y tal apreciación por mandato imperativo de la ley, tenía que haber en la sentencia respectiva del juicio ordinario"; que al proporcionar Shiloj de León, sumas de dinero a cuenta del contrato de compra-venta o de dominio de la finca el contrato principió a cumplirse, "y cada vez que se abonaba alguna suma, se consolidaba más, tomando mayor firmeza, y no procedía la ejecución. Luego, la acción ordinaria aparece perfectamente demostrada obligando su declaratoria en ese sentido"; cita los artículos 99 y 182 del Código Procesal Civil y Mercantil, copiándolos literalmente para terminar diciendo que "en una u otra declaratoria, se tendrá por exacto lo aseverado por la parte que solicite la exhibición de documentos", de esas prevenciones aparece apercibido Shiloj de León, pero, "La Sala sentenciadora, en vez de acatar esa prevención terminantemente imperativa, confirmó la decisión de mi primera instancia declarando sin lugar la demanda ordinaria, incurriendo así en error de derecho, violando el contenido de los preceptos legales transcritos y el de los artículos: 177; 186 Código Procesal Civil y Mercantil; IV; VIII y 238 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial". Que la Sala sentenciadora, al no acatar al contenido expreso e imperativo de los dos artículos: 369 del Decreto Legislativo 2009, tanto como el 141 del Decreto Ley 107 dejando de atender en su estricto valor probatorio la confesión perfecta de Shiloj de León, hizo en su contestación a la demanda, incurrió en error de derecho violando tales preceptos legales y los artículos IV; VIII; 232 incisos 5o. y 6o. y 238 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial. Que al confirmar la Sala sentenciadora el fallo de primera instancia, incurrió en error de hecho violando el contenido de los artículos

139 del Decreto Legislativo 2009 y 126 Decreto Ley 107. Que al estimar la Sala que no se había probado la existencia del contrato de novación ni el precio de la compra-venta de la finca hipotecada, violó completamente el contenido de los artículos que ha de ser transcritos y los siguientes 364 Decreto Legislativo 2009 y 139 del Decreto Ley 107. Que al absolver la Sala, no obstante ser confeso el demandado, estar establecida la novación de contrato alegadas por la parte actora, el valor de seis mil quetzales de la misma, y negarse el Tribunal en ese sentido a declarar la acción, "hubo de incurrir en error de derecho violando los artículos ya indicados, y además los que con estos hubo de citar anteriormente como infringidos relacionados con los derechos y obligaciones provenientes recíprocamente entre las partes contractuales, cuando hay novaciones su resolución o cumplimiento, que la Sala sentenciadora dejó de analizar en el caso, incurriendo en error de derecho, violando así los artículos 38 del Decreto Legislativo 2009; 51 Decreto Ley 107; 84; 232 incisos 5o. y 6o. L. C. del Org. J. que conceden derecho de petición y atención de las respectivas peticiones por los Tribunales de Justicia".

Transcurrida la vista procede dictar la sentencia que corresponde.

CONSIDERANDO:

Como puede apreciarse sin ningún esfuerzo, el pretendido recurso es una exposición de motivos referido a las actuaciones en el Juzgado donde se ventiló el asunto y a las pruebas rendidas, en forma generalizada, pero no vistas desde el ángulo de la casación; en su redacción figuran períodos completamente incomprensibles, por lo que en general resulta confuso, oscuro e impreciso. Se nota que cuando pretende explicar los errores de hecho los hace consistir en la equivocada apreciación de las resoluciones firmes del tribunal de primer grado por parte de la Sala sentenciadora y porque ésta confirma el fallo apelado. El error de derecho lo atribuye a la circunstancia de no acatar la Sala: 1) las prevenciones contenidas en un auto dictado por el Juez de primera instancia; y 2) el contenido expreso de unos artículos que cita. En ambos errores, no señala concretamente los medios probatorios que estima hayan sido apreciados equivocadamente por la Sala. Por último, la equivocación en cuanto a la lógica y técnica se refiere, es el hecho de denunciar como infringidos, simultáneamente,

para la misma situación, preceptos derogados y vigentes de los Cuerpos Legales contenidos en el Decreto Legislativo 2009 y Decreto Ley 107, con las mismas razones, sin contener un planteamiento de conflicto de leyes dictadas en diferentes épocas; además de referirse a leyes de naturaleza sustantiva en materia de estimativa probatoria. Los defectos técnicos que se dejan indicados, impiden a esta Corte hacer el estudio comparativo correspondiente.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso de casación que se examina; condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase dentro de igual término el papel empleado en la forma de ley, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Recurso de Casación interpuesto por Uver Raúl Arana Suárez contra María Teresa Paniagua Juárez en el juicio ordinario de filiación.

DOCTRINA: Si los hechos en que se basan las presunciones humanas no están debidamente probados, se incurre en error de derecho en la apreciación de esa prueba.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Uver Raúl Arana Suárez contra la sentencia dictada con fecha nueve de octubre del año próximo pasado por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, en el juicio ordinario de filiación promovido contra el recurrente ante el Juzgado Primero de Familia de este Departamento por María Teresa Paniagua Juárez.

ANTECEDENTES:

En quince de marzo de mil novecientos sesenta y seis compareció ante el Tribunal de Familia indicado, María Teresa Paniagua Juárez, demandando de Uver Raúl Arana Suárez la filiación de la menor Judith Lorena, que nació en esta ciudad el veinticinco de febrero de mil novecientos sesenta y uno y que se ha negado a reconocer. Inició vida marital con el demandado en el año de mil novecientos cincuenta y ocho, en el departamento de Jutiapa; que de tal unión nació Patricia Eugenia Arana Paniagua, menor que sí fue legalmente reconocida. Ofreció medios de prueba y pidió que en sentencia se declare "que la menor Judith Lorena Paniagua es hija legítima del demandado procreada entre ambos, y en consecuencia el padre de dicha menor está obligado a cumplir con las prestaciones que determina la ley, en igualdad de condiciones con la otra menor reconocida. Acompañó a la demanda certificaciones de nacimiento de las menores y certificación del Hospital Militar en la que consta que María Teresa Paniagua Juárez fue tratada en dicho centro, por parto normal, del diecinueve al veintidós de febrero de mil novecientos sesenta y uno.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones resolvió con lugar la demanda, declarando que la menor Judith Lorena Paniagua es hija del demandado. Consideró: Que la actora aportó los siguientes medios de prueba: "A) Fotocopia del oficio número mil ochocientos sesenta y siete (1867), que el quince de febrero de mil novecientos sesenta y uno remitiera el oficial Mayor del Ministerio de la Defensa Nacional, al Director del Hospital Militar, por el cual le indica, reciba en la maternidad de ese centro, a la hoy demandante, apareciendo como responsable del pago, el nombrado Arana Suárez; B) Certificaciones de las partidas de nacimiento de Patricia Eugenia Arana Paniagua.

gua, y de la menor cuya filiación se pretende, de las cuáles se desprende que la primera de las citadas, está inscrita en el Registro respectivo, como hija de las partes in litis..."; y C) la testifical de Joel Armando Navas y José Francisco Ralón Bosque, personas idóneas y contestes en sus dichos, quienes exponen que las partes vivieron maridablemente "durante varios años", en el departamento de Jutiapa, trasladándose después a esta capital, lugar donde nació la menor Judith Lorena Paniagua, como producto de la unión relacionada. El Tribunal concluye que de las probanzas reseñadas, se desprende la presunción humana, grave y concordante, que tanto la actora como el demandado, convivieron varios años, lapso éste durante el cual procrearon a las menores arriba mencionadas.

RECURSO DE CASACION:

Contra la indicada sentencia, y con el auxilio del Abogado Adolfo Eduardo Madariaga Delancey, Uver Raúl Arana Suárez interpuso recurso de casación, citando como casos de procedencia los contenidos en el inciso 2o. del artículo 621 del Decreto Ley 107; y citó como infringidos los artículos 129, 148, 149, 160, 161, 186 y 195 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Expuso que según la Sala sentenciadora, la demandante aportó como medios de convicción; la fotocopia del oficio antes relacionado dirigido al Director del Hospital Militar. Pero que ese documento no se incorporó legalmente al juicio, no se tuvo como prueba, ni llena los requisitos necesarios para tenerlo como auténtico y que produzca efectos como tal. En su apreciación la Sala sentenciadora incurrió en error de derecho, pues no sólo no se consumó la asunción de la prueba, "sino que además el oficio que en fotocopia corre agregado a los autos no está signado y sellado por el funcionario que en el ejercicio de su cargo lo haya podido expedir..." Que la actora solicitó se tuvieran como prueba los documentos acompañados a la demanda, limitándolos, a los atestados de nacimiento de las menores y las constancias extendidas por el Hospital Militar; y como la indicada fotocopia no es constancia extendida por dicho centro, no se tuvo como prueba en el juicio, por lo que al asignársele ese valor se incurrió en error de derecho y se violó el artículo 129 del Código Procesal Civil y Mercantil. Tal supuesto oficio

no puede sentir consecuencias jurídicas, porque como se dijo, no está autorizado por el funcionario o empleado público que lo haya expedido en ejercicio de su cargo; y carece de sello oficial.

Se incurrió también en error de derecho en el fallo, porque en la declaración prestada por el testigo Joel Armando Lemus Navas, no se hizo constar qué lazos de amistad lo unen con las partes, o si tiene enemistad con alguna de ellas. Al considerar el Tribunal de Segunda Instancia que el dicho del testigo constituye elemento de convicción, no aplicó el inciso 4o. del artículo 148 del Código Procesal Civil y Mercantil y dejó de aplicar el artículo 160 del propio Código, que dispone que "las declaraciones en que no se hubiesen observado las prescripciones de esta sección, no tendrán valor alguno", por lo que es evidente que se incurrió en error de derecho al valorar como prueba la declaración de Joel Armando Lemus Navas.

Que se cometió error de derecho en la estimativa de la prueba de testigos, porque el fallo indica que Joel Armando Lemus Navas y José Francisco Ralón Bosque son personas "idóneas y contestes en sus dichos" y "quienes exponen que las partes del presente juicio, vivieron maridablemente "durante varios años", en el departamento de Jutiapa, trasladándose posteriormente a esta capital, lugar en donde nació la menor Judith Lorena Paniagua, como producto de la unión relacionada". Pero el Tribunal sentenciador no tomó en cuenta que los testigos se limitaron a contestar afirmativamente el interrogatorio presentado, y únicamente cuando se preguntó: "...que todo lo dicho les consta porque fueron vecinos de las partes en el presente juicio", no respondieron como antes sino que dieron motivo distinto cada uno, ajeno al hecho de haber sido vecinos, lo cual indica que si éste era el motivo de conocimiento, el mismo no existía; y por otra parte, el Tribunal de Segunda Instancia no consideró que los testigos se refirieron a hechos que de haber sido ciertos sucedieron cuando ellos se encontraban entre las edades de diez y quince años, elemento que no puede despreciarse si se hace aplicación de la sana crítica en la valoración de esta prueba. Por las causas enunciadas, violó los artículos 149 y 161 del Decreto Ley 107, el primero que exige que los testigos den razón de su dicho y la obligación judicial de exigirla; y él se-

gundo, que la fuerza probatoria de los testigos se apreciará según las reglas de la sana crítica.

Se denuncia error de hecho cometido en la apreciación de la prueba de testigos, pues en el fallo se asentó que los testigos expusieron que las partes del presente juicio, vivieron maridablemente "durante varios años, en el departamento de Jutiapa, trasladándose posteriormente a esta capital, lugar donde nació la menor Judith Lorena Paniagua, como producto de la unión relacionada, para concluir el tribunal sentenciador que "de la información testimonial relacionada, se deduce que las partes en el juicio, vivieron maridablemente "durante varios años", primero en el departamento de Jutiapa y luego en esta capital, "lugar donde nació la menor Judith Lorena Paniagua, como producto de la unión relacionada". Como esos extremos no fueron acreditados con tal prueba, al tenerlos como tal se cometió error de hecho.

Por último señala la infracción del artículo 195 del Código Procesal Civil y Mercantil y haberse incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba de "presunción humana", puesto que no quedaron comprobados en autos hechos de los que se puedan sacar deducciones y tampoco hay otros elementos de convicción con los que las mismas puedan concordar. Que el indicado artículo determina que "la presunción humana sólo produce prueba, si es consecuencia directa, precisa y lógicamente deducida de un hecho comprobado. La prueba de presunciones debe ser grave y concordar con las demás rendidas en el proceso". En el fallo se consideró "que de las probanzas reseñadas, se desprende la presunción humana, grave y concordante, que tanto la actora como el demandado, convivieron varios años, lapso éste durante el cual procrearon a las menores mencionadas". Que la fotocopia del supuesto oficio del Oficial Mayor del Ministerio de la Defensa, por las razones antes expuestas no acredita hecho alguno; que los atestados de las partidas de nacimiento de Patricia Eugenia Arana Paniagua y Judith Lorena Paniagua sólo prueban la fecha de sus nacimientos y su filiación; que sobre la prueba testimonial se estableció que no puede surtir efecto probatorio; que el tribunal de segunda instancia incurrió en error de derecho al aplicar indebidamente el artículo 195 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues no existiendo hecho comprobado y relacionado con que convivieron

María Teresa Paniagua Juárez y el recurrente, "durante la probable época de la concepción de la niña Judith Lorena Paniagua, se está en la imposibilidad de inferir, como se hizo en el fallo impugnado, que yo soy el padre de dicha menor". Que "la prueba de presunción humana" que se relaciona en la sentencia recurrida, no es grave y concordante con otros elementos rendidos en el juicio, tal como lo requiere la ley de la materia, ya que esos otros medios de convicción sencillamente no existen. Y que al incurrirse en error de derecho en la apreciación de la prueba de presunción humana, puesto que, por un lado, no quedaron comprobados hechos de los que se puedan sacar deducciones, y por el otro, tampoco hay elementos de convicción con los que las mismas puedan concordar. Se infringió, pues, el artículo 195 del Decreto Ley 107.

Efectuada la vista es el caso de dictar el fallo precedente.

CONSIDERANDO:

I

Denunciándose en el recurso error de derecho en la apreciación de la prueba de presunción humana, es necesario estimar si el hecho en que se basa la presunción ha sido debidamente probado. El recurrente alega que la Sala sentenciadora tomó como prueba la copia fotostática de un oficio que aparece como dirigido por el Oficial Mayor del Ministerio de la Defensa Nacional al Director del Hospital Militar para que la actora fuera atendida en Maternidad, por cuenta del demandado; que en tal apreciación, dice, se cometió error de derecho, porque el citado documento no fue incorporado en el proceso como prueba, ni fue tenido con ese carácter y porque carece de los elementos indispensables para su validez, pues no tiene firma, ni autorización del funcionario o empleado público que lo haya expedido en el ejercicio de su cargo, ni tiene sello de oficina o dependencia de la que se expidiera. Que se tomó con valor probatorio la testimonial de Joel Armando Lemus Navas y José Francisco Ralón Bosque, en cuya apreciación se incurrió en error de derecho, por los motivos que alegó. Que al limitar el Tribunal sentenciador a considerar que los testigos "son personas idóneas y contestes en sus dichos", sin entrar a analizar tales declaraciones aplicando las reglas de la sana crítica, carecen

de valor legal, y, al haberse apreciado lo contrario, se incurrió en error de derecho en la apreciación de esa prueba. Y señaló la infracción de los Artículos 129, 186, 148 inciso 4o., 149, 160, 161 y 195, todos del Decreto Ley 107. Como se ve de las actuaciones la fotocopia a que el Tribunal de Segunda Instancia se refiere en su fallo, no fue incorporada al proceso en forma legal y tampoco fue tenida como prueba; pero, además, es copia fotostática de copia de un oficio que carece de firma y autorización del funcionario o empleado que lo haya expedido en función de su cargo, así como del sello de la dependencia a la que se atribuye, por lo que, al estimarse, no obstante esos defectos, como documento auténtico y con valor probatorio, se incurrió en el error de derecho denunciado, con la consiguiente violación del Artículo 186 del Decreto Ley 107. Y en cuanto a los testigos debe considerarse que declaran sobre hechos sucedidos cuando Lemus Navas tenía trece años de edad y Ralón Bosque, once años; que en la pretendida razón de sus dichos no hay concordancia entre lo afirmado por cada uno de ellos, así como tampoco con la que se hace constar en el interrogatorio y que informan de hechos que no explicaron por qué les constaban, como los relativos a que la menor Judith Lorena es "hija legítima" del recurrente y a que dicha menor no está reconocida, extremos indicadores de que el Tribunal sentenciador procedió en la valoración de esta prueba contra las reglas de la sana crítica, pues es ilógico aceptar que testigos de la indicada calidad, de trece y once años de edad, cuando se afirma empezó la vida en común de actora y demandado, puedan constarles hechos de tal naturaleza, si no dan razón satisfactoria de su aseveración y ni siquiera aceptan como tal el motivo que se les indica en el interrogatorio. En esa circunstancia el fallo recurrido incurrió también en error de derecho infringiendo el Artículo 161 del Código Procesal Civil y Mercantil. Con base en lo anterior es procedente declarar la casación del fallo y dictar el que en derecho corresponde.

II

Uno de los casos en que la paternidad puede ser declarada judicialmente es el relativo a que el presunto padre haya hecho vida marital con la madre en la época de la concepción, extremo que debió haberse probado en este proceso si no con precisión clara y exacta de tiempo o época que pudiese señalarse como

en la que sucedió la concepción del hijo, al menos que ambos vivieron ininterrumpidamente determinado tiempo en el cuál se efectuó el nacimiento del hijo cuya filiación se pretende. Para demostrar esos extremos aseverados en su demanda, la actora acompañó: constancia expedida por el Doctor Juan José Girón Barnoya, Ginecólogo y Obstetra del Hospital Militar, indicando que la demandante fue tratada del diecinueve al veintidós de febrero de mil novecientos sesenta y uno, por parto normal; certificaciones de las partidas de nacimiento de Patricia Eugenia Arana Paniagua, nacida en Jutiapa el doce de junio de mil novecientos cincuenta y nueve; y de Judith Lorena, expedida por el Registro Civil Auxiliar de esta ciudad, en la que consta que nació a las nueve horas del día veinticinco de febrero de mil novecientos sesenta y uno en esta capital. En cuanto a los medios probatorios consistentes en la copia del oficio dirigido al Hospital Militar y a la prueba de testigos Joel Armando Lemus Navas y Francisco José Ralón Bosque ya se dijo que carecen de valor legal y deben de tenerse aquí por reproducidas las razones que para ello se expusieron en el considerando anterior. La constancia expedida por el Doctor Girón Barnoya sólo evidencia que la actora fue atendida en la Maternidad del Hospital Militar, del diecinueve al veintidós de febrero de mil novecientos sesenta y uno, por parto normal, sin que indique quién haya nacido de tal parto, pues el nacimiento de Judith Lorena, según la correspondiente certificación fue el día veinticinco del mes de febrero indicado, o sea cuando ya la demandante no se encontraba en esa Maternidad; las partidas de nacimiento de las menores se refieren a su estado civil únicamente, por lo que no prueban ningún hecho relacionado con la filiación que se demandó. En consecuencia, lo procedente es declarar sin lugar la demanda por falta de prueba. Artículos 126, 129, 161, 186 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO:

Este Tribunal con apoyo en las leyes invocadas y en lo prescrito por los Artículos 168, 227, 228, 230, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862; y 88, 630 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil, CASA la sentencia recurrida; y al resolver declara: a) Sin lugar la demanda de filiación de la menor Judith Lorena Paniagua, interpuesta por María Teresa Pa-

niagua Juárez contra Uver Raúl Arana Suárez, a quien absuelve de la misma; b) No hay especial condena en costas. Notifíquese; repóngase por el recurrente, en forma legal, el papel empleado, al del sello de ley, dentro del término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle la multa de cinco quetzales si no cumple; y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Magistrado ponente: Licenciado Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Feliciano, Antonio, Felipa y Leonor de apellidos Galeano Milián contra Bartolo de León Alvarado.

DOCTRINA: Es antitécnico citar como violadas normas de carácter sustantivo con base en argumentos relacionados con medios probatorios.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintidós de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para dictar sentencia el recurso de casación interpuesto por Bartolo de León Alvarado, contra el fallo dictado por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones con fecha nueve de agosto de mil novecientos sesenta y siete en el juicio ordinario seguido por Feliciano, Antonio, Felipa y Leonor, de apellidos Galeano Milián contra el recurrente, ante el Tribunal que en seguida se indica.

ANTECEDENTES:

Con fecha treinta de agosto de mil novecientos sesenta y seis, los mencionados actores se presentaron ante el Juez de Primera Instancia del Departamento de Baja Verapaz demandando de Bartolo de León Alvarado, la propiedad, posesión, reivindicación y entrega de un terreno denominado "El Conacaste" situado en el Municipio de Salamá, Baja Verapaz. Indican que la referida finca se encuentra inscrita a su favor, bajo el número quinientos treinta

y nueve, folio ciento noventa y seis, del libro 7o., de la Primera Serie de Verapaz en la quinta y sexta inscripciones; que la vienen poseyendo proindivisamente; y se encuentra acotada con los linderos y dimensiones que describen: que Bartolo de León Alvarado, el día veinte de julio del año en curso (1966), principió a construir un posteado cuya línea parte del mojón esquinero Sureste llamado "El Tunal", muriendo en la colindancia poniente a ochocientas varas distante del mojón esquinero Suroeste llamado "Buena Vista"; y hasta el momento, ha construido ya formal cerco de alambre espigado en una distancia de ochocientas yardas, partiendo del mojón "El Tunal" y como consecuencia de lo cual, les abarca una extensión de treinta y nueve manzanas y cuarto; que esta fracción se localiza al extremo Sur de la finca de los actores, y que de hecho se consideran desposeídos de la misma, por la actitud del señor de León Alvarado. Con base en tales hechos y fundamentos de derecho que citan piden: que una vez llenados los extremos del procedimiento se dicte sentencia declarando con lugar la propiedad, posesión, reivindicación y entrega de la finca de su propiedad; señalando al demandado el término de tres días para que les restituya en la posesión de la parte detentada de su finca, levantando el cerco que indebidamente construyó, condenándolo a las costas judiciales.

Bartolo de León Alvarado contestó la demanda en sentido negativo "porque los conceptos que encierra no son ciertos, como lo demostraré con testigos, confesión judicial, reconocimiento judicial, expertajes, el documento del terreno llamado "Palo de Chinche" que yo compré a don José Domingo Estrada... así como la certificación del Registro de la inscripción primitiva del citado terreno "Palo de Chinche" que tampoco tengo a la mano, pero obra en el Registro de la Propiedad, así como el plano respectivo."

DILACION PROBATORIA:

Por la parte actora se rindieron: 1) testimonios de: Luis Fernández Guzmán, German Estrada Reyes, Samuel Girón López, Reyes Torres Milián; 2) reconocimiento Judicial practicado el catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis por el Juez de Paz de Salamá, con asistencia del perito German Estrada Reyes, en el lugar denominado "El Conacaste"

con un plano; 3) certificación del Registro de la Propiedad de la Zona Central correspondiente a la finca rústica descrita; 4) repreguntas: La parte demandada aportó: 1) testimonios de: Gabino Iboy Sis, José María Ramírez Tista, Cirilo Six Ixpatá y Esteban Sis Bachan; 2) repreguntas a testigos de la contraparte.

SENTENCIAS:

Con tales antecedentes el Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia declarando con lugar la demanda instaurada y en consecuencia manda: I) que Bartolo de León Alvarado dentro de tercero día, debe restituir a los demandantes en la fracción detentada de dicha finca, levantando el cerco de que se ha hecho mérito; II) condena al demandado en las costas judiciales. Contra dicha sentencia el demandado interpuso recurso de apelación. La Sala Primera de Apelaciones confirmó en todas sus partes la sentencia de primer grado, habiendo considerado que como segundo punto de inconformidad de la sentencia el demandado objeto la aseveración del Juez en el sentido de que el demandado no probó ciertos extremos; que conforme al Decreto Ley 107, "las partes tienen la carga para demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión"; que Bartolo de León contesta negativamente la demanda porque dice haber comprado el terreno que detenta ofreciendo acompañar oportunamente la documentación del caso; al afirmar que los hechos contenidos en la demanda no son ciertos, ofrece demostrar con múltiple prueba, pero sólo rindió la de testigos, ineficaz por el interrogatorio y desvirtuada por las repreguntas y prueba testimonial de la contraparte. Que en resumen Bartolo de León Alvarado fue demandado para que quitara un cerco que puso indebidamente dentro de la propiedad de los actores; niega la demanda, aceptando que puso el cerco pero no en propiedad ajena sino en el lindero Norte de su fundo, es decir, afirma ser colindante por el lado Sur con la finca de los reclamantes y, esa afirmación, lo obliga a probar. Que conforme la certificación del Registro se ve que el bien raíz de los demandantes, por ningún rumbo colinda ni con el demandado ni con su presunto vendedor, José Domingo Estrada. Que

no habiendo demostrado poseer ningún terreno colindante con la finca inscrita en el registro a nombre de la parte actora, carece de todo derecho para mantener un cerco, ya sea límite con dicha finca o dentro de la misma, y por ello la sentencia está correcta y ajustada a los autos y a derecho.

RECURSO DE CASACION:

Bartolo de León Alvarado, con el auxilio del Abogado Federico Guillermo Cofiño Samayoa interpuso el presente recurso contra la sentencia dictada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, formulándolo de la siguiente manera: "Impugnación del fallo por lo que hace a la prueba de reconocimiento judicial. Recurso de Casación de Fondo. Casos de Procedencia: Los contenidos en los incisos 1o. y 2o., del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; o sea: a) Cuando la sentencia contenga violación de las leyes; y b) Cuando en la apreciación de las pruebas haya habido error de derecho". Que el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Salamá, Baja Verapaz, en catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, es el elemento probatorio estimado por la Sala equivocadamente, porque no era la prueba pertinente para establecer la localización de la existencia real o demarcación exacta de la finca propiedad de los actores, "ni más concretamente el hecho que debió haber probado la parte actora: que la fracción de terreno que yo poseo y que reclama como suya, está comprendida dentro de los linderos de la finca de su propiedad..." citando como infringidos los artículos 126, 127, 173, 174 y 176 del Código Procesal Civil y Mercantil; y 185 del Decreto Gubernativo 1862. "Impugnación del fallo por lo que hace a la prueba de reconocimiento judicial. Recurso de Casación de Fondo, Casos de Procedencia: Los referidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; o sea, concretando: a) cuando la sentencia contenga violación y aplicación indebida de leyes; b) cuando en la apreciación de las pruebas haya habido error de hecho, si resulta de documentos o actos auténticos, que demuestren de modo evidente la equivocación del juzgador". "La equivocación del juzgador al valorizar la prueba consistente en el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Salamá a catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, se demuestra de modo evidente, habiendo

falta de aplicación de las leyes concernientes a la estimativa probatoria. Artículos 126 y 127 del Código Procesal Civil y Mercantil." Que la Sala expone su criterio acerca de los reconocimientos judiciales en general practicado por jueces menores, rigurosamente no se le puede tener como un análisis, examen y valoración de ese medio probatorio particular, el que hizo en sentencia; que "el Juez menor no constató nada por sí mismo, y sí expone en el acta respectiva que deja constancia de sus apreciaciones..." las que en seguida señala. Que en conclusión no se probó: "a) localización de la finca rústica número 539 folio 196 libro 7o. de la Primera Serie de Verapaz, ni c) que el demandado detente una fracción de dicha finca, porque para ello era necesario que se determinara el mojón "Buena Vista"; y que fueron violados los artículos 127 del Decreto Ley 107 e inciso 6o. del artículo 232 del Decreto Gubernativo 1862. "Impugnación del fallo por lo que hace a la prueba de testigos. Recurso de Casación de fondo. Casos de Procedencia: los contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; o sea, más concretamente: a) Cuando la sentencia contenga violación de leyes o doctrinas legales aplicables; b) Cuando en la apreciación de la prueba haya habido error de hecho, si este último resulta de documentos o actos auténticos que demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador." Que la Sala Primera de Apelaciones deja de examinar, analizar y valorar las declaraciones de los testigos, habiéndose oído de parte del demandado (recurrente) a Gabino Iboy Sis, María Ramírez Tista, Cirilo Sis Ixpatac y Esteban Bochán quienes contestemente declararon que el demandado tenía la posesión quieta, pública pacífica y de buena fe del terreno que pretenden los Galeano. Milián posesión tenida por más de diez años y que le fue transferida por José Domingo Estrada; el testigo propuesto por los actores, Samuel Girón López declaró sobre su colindancia con la parte actora. Que la posesión se puede probar por medio de testigos y de ahí que ha probado plenamente su derecho de posesión, sin embargo la Sala "ha omitido analizar ese elemento probatorio...", habiendo infringido los artículos 127 y 142 del Código Procesal Civil y Mercantil, "Impugnación del fallo por lo que hace a la prueba de documentos. Recurso de Casación de Fondo. Casos de Procedencia: los contenidos en los incisos 1o. y

2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; o sea, concretando: a) violación de leyes; b) cuando en la apreciación de las pruebas haya habido error de hecho, si este último resulta de documentos que demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador." Que analizando la sentencia dictada por la Sala Primera de Apelaciones "se establece que la prueba total constituye para dicha Sala sentenciadora, una certificación del Registro de la Propiedad Inmueble sobre la finca rústica número 539, folio 196, libro 7o. de Baja Verapaz, en la que según la apreciación de la Sala se ve que el bien raíz de los demandantes, por ningún rumbo linda, ni con el demandado ni con su presunto vendedor". Que dicha estimación es ilógica puesto que en los linderos y colindancias que aparecen en la referida certificación fueron los que tenía la finca citada el siete de mayo de mil ochocientos ochenta y siete y la prueba de las colindancias actuales correspondía a la parte actora; que lo que se constata en dicho documento es que todos los linderos son rectos no existiendo ningún quiebre caso que sucedería con el mojón "Buena Vista" señalado por la contraparte en el reconocimiento judicial. Y cita como infringidos los artículos 126, 127 y 177 del Decreto Ley 107. "Ese mismo documento estaba sujeto a lo dispuesto en artículo 129 del Código Procesal Civil y Mercantil, primer párrafo, por lo que hubo error de derecho en su apreciación como prueba. Casos de procedencia, incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil". "Impugnación del fallo por lo que hace a violación de leyes y aplicación indebida de otras leyes. Recurso de Casación de Fondo. Casos de Procedencia: Los referidos en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; o sea, concretando: cuando la sentencia contenga violación o aplicación indebida de leyes. Leyes Violadas: artículo 617 del Código Civil. Ley aplicada indebidamente: artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil". Desde el momento en que el actor pretende que es propietario de una porción de terreno que no está en su poder, alegando que la detenta el demandado, el actor contrajo la obligación de probar que dicha fracción de terreno es suya a fin de destruir la presunción legal que existe a favor del demandado por el hecho de la posesión, "y como esa presunción no fue destruida por la prueba que estaba obligado a rendir el actor, debe ser absuelto de su demanda. Habiendo

violación por parte de la Sala del artículo 617 del Código Civil y aplicación indebida del referente a la carga de la prueba, artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil".

Habiendo transcurrido el día de la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

El error de derecho lo hace consistir el recurrente en el valor probatorio que a su juicio dio la Sala al reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Salamá el catorce de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, porque no es suficiente para establecer que detenta una parte de la finca propiedad de los actores; pero del estudio de la sentencia que se impugna, se ve que el Tribunal de segunda instancia no dio a ese elemento el valor probatorio que el interesado pretende se le concedió, sino por el contrario, lo desestimó, pues consideró que el Juez inspeccionante se limitó a repetir lo que le fue informado por las partes, y concluye en que ese reconocimiento corre parejas con la prueba testimonial en lo que a valor probatorio concierne; y como en cuanto a la prueba de testigos estima que es ineficaz, es obvio que lejos de darle valor se lo negó, por lo que la impugnación no tiene fundamento y en consecuencia no existe el error denunciado ni fueron infringidos los Artículos 126, 127 y 173 del Código Procesal Civil y Mercantil, únicos de los citados que se refieren a la estimativa probatoria, pues los Artículos 174 y 176 del mismo Código se refieren a la forma en que debe practicarse la diligencia y a cómo se hará constar la misma; y el 185 del Decreto Gubernativo 1862, no se refiere a las pruebas.

II

En cuanto a los errores de hecho en la apreciación de las pruebas de reconocimiento judicial y testigos, y error de hecho y de derecho en la apreciación de la certificación del Registro de la Propiedad Inmueble, el recurrente subordina esas impugnaciones simultáneamente a los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, por violación de ley y doctrinas legales aplicables, aplicación inde-

vida de la ley y los errores expresados, con la misma tesis, sin hacer la separación debida entre unos y otros, citando además como violados artículos de la ley procesal, lo cual constituye defecto en el planteamiento que impide a este Tribunal hacer el examen comparativo correspondiente.

III

Sostiene el interesado que la Sala violó el artículo 617 del Código Civil y aplicó indebidamente el Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, porque la presunción legal que existe a su favor por el hecho de la posesión, no fue destruida por la prueba que estaba obligado a rendir el actor. Al respecto cabe decir que el argumento anterior se refiere a la prueba lo que no se compagina con la doctrina del Artículo 617 del Código Civil que en este caso sólo podría atacarse a través de los hechos que la Sala dio por probados, lo que no atendió el recurrente, por lo que no es posible el examen de esa impugnación. El Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, por tratar de cuestiones relacionadas con la prueba y ser de naturaleza procesal, su infracción no puede, técnicamente, denunciarse con base en el subcaso de procedencia contenido en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código citado en que se apoya el recurrente, por lo que no es posible su examen.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase el papel suplido en la forma legal correspondiente, lo que deberá hacer el recurrente dentro de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponencia del Lic. Leocadio de la Roca Pérez).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

Honorables Señores Magistrados de la Cámara Civil de la Corte Suprema de Justicia:

El suscrito manifestó, cuando se discutía el recurso, que votaba en favor de la ponencia presentada en cuanto se refiere a los considerandos II) y III), por estar en un todo de acuerdo con sus términos, no así en lo tocante al considerando I), ya que como puede verse en el escrito de interposición del recurso, el error de derecho en la apreciación del valor probatorio que el juzgador le dio al reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Salamá, que objeta el recurrente, adolece del mismo defecto técnico en su formulación que el referido a los errores de hecho en la apreciación de las pruebas de reconocimiento judicial y de testigos y error de hecho y de derecho en la apreciación de la certificación del Registro de la Propiedad, es decir, que subordina todas las impugnaciones mencionadas simultáneamente a los casos de precedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del Arto. 621 del Deto. Ley 107, por violación de ley y doctrinas legales aplicables, aplicación indebida de la ley y los errores de hecho y de derecho expresados con la misma tesis, sin hacer la debida separación entre unos y otros. Esto último fue resuelto así, acertadamente por esta Corte, en cuanto a los otros errores, pero, se excluyó de comprender también el error de derecho en la apreciación del reconocimiento judicial aludido, que a mi juicio adolece de la misma equivocación, y por consiguiente no debió entrar a conocerse como se hizo. En ello estriba que disienta de la mayoría, por lo que razono mi voto en ese sentido, advirtiendo que respeto en un todo, la opinión de los demás señores Magistrados.

Respetuosamente.

Guatemala, 24 de mayo de 1968.

(f.) Marco T. Ordóñez Fetzer.

Recurso de Aclaración y Ampliación interpuestos por Bartolo de León Alvarado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CÁMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintisiete de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tienen a la vista para resolver los recursos de aclaración y ampliación interpuestos por Bartolo de León Alvarado, en contra de la sentencia dictada por esta Cámara el veintidós de mayo del año en curso, en el recurso de casación que interpuso el recurrente contra la sentencia de la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, de fecha veintidós de agosto de mil novecientos sesenta y siete: y

CONSIDERANDO:

Del examen del memorial por medio del cual se interponen los recursos que se resuelven, se ve que el recurrente pretende que se rectifique o ratifique el fallo; pero éste por estar concebido en términos claros y precisos, no adolece de obscuridad o ambigüedad, ni contiene contradicciones, y tampoco se dejó de resolver ningún punto planteado en el recurso ni los procedentes en derecho. En tal virtud, por las razones expuestas, los recursos interpuestos deben declararse sin lugar. Artículos 596 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO:

Esta Cámara con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 222, 223 y 224 del Decreto Gubernativo 1862, declara SIN LUGAR los recursos de aclaración y ampliación relacionados. Notifíquese.

Morales.—Zea Ruano.—de la Roca P.—Linares Letona.—Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez

CIVIL

Ordinario seguido por Federico Flores Motta por sí y como mandatario de María Luz Osorio Castillo de Flores, contra Distribuidora Guatemalteca Limitada.

DOCTRINA: No incurre en error de derecho, el Tribunal que aprecia las pruebas aportadas de conformidad con las reglas que la ley prescribe para cada una de ellas.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiocho de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Federico Flores Motta contra la sentencia de fecha veintisiete de septiembre del año mil novecientos sesenta y siete, dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, en el juicio ordinario seguido por el recurrente por sí y en representación de su esposa María Luz Osorio Castillo de Flores, en el Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este departamento, contra la Compañía Distribuidora Guatemalteca Limitada.

ANTECEDENTES:

El once de agosto de mil novecientos sesenta y cinco compareció el señor Federico Flores Motta ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil, por sí y en representación de María Luz Osorio Castillo de Flores, manifestando: Que el veinte de junio de mil novecientos sesenta y dos fue nombrado agente vendedor de la Empresa Distribuidora Guatemalteca Limitada y que como tal, diariamente hacía pedidos que demandaba su negocio y pagaba en la mayoría de las veces por medio de cheques girados contra El Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala y el Banco de Occidente, en donde tenía sus depósitos, pero que en muchas ocasiones, sorprendiendo su buena fe, se le cobraba con exceso el precio de la mercancía o aguardiente que compraba, originando diferencias notorias entre las facturas emitidas por el despacho de mercaderías por parte de la Compañía vendedora y los pagos hechos por él. Que su relación mercantil con la mencionada firma terminó el tres de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, y que para ejercer su acción procesal, y con el objeto de establecer una prueba anticipada, solicitó la exhibición de los libros de contabilidad de la Compañía Distribuidora Guatemalteca Limitada, cuyo objeto consistía en establecer la situación real de las cuentas relacionadas en su carácter de agente vendedor y del depósito "Lucita" propiedad de su esposa María Luz Osorio Castillo de Flores, habiéndose declarado con lugar la exhibición y nombrándose para el efecto al Contador Luis Felipe Bathen Rueda. Que en la revisión de la contabilidad practicada por el contador nombrado, se aprecian claramente las diferencias entre el costo de la mercadería

vendida y el precio pagado, pues en multitud de casos se le cobró indebidamente como agente vendedor y a su esposa como propietaria del depósito Lucita, excedentes que oscilaron entre cinco quetzales y hasta ochocientos quetzales, que suman un total de ciento veintiséis mil ochocientos seis quetzales sesenta y siete centavos, aclarando que él hacía los pagos del depósito Lucita por ser su cónyuge la propietaria. Que los pagos los hacía de buena fe creyendo que las sumas que se le cobraran eran justas y exactas pero que fueron víctimas de engaños y de sustracciones indebidas, y como consecuencia conforme a la ley tiene derecho a recobrar lo que se les cobró indebidamente por parte de la Distribuidora Guatemalteca Limitada, la que no tiene derecho para enriquecerse en forma ilícita. Que cuando fue nombrado agente vendedor se le exigió por parte de la Empresa, que para garantizar el pago de la mercadería o aguardiente que le vendía, era necesario tener por lo menos dos mil quetzales en depósitos monetarios en instituciones bancarias, motivo por el cual la mayoría de los pagos los hizo con cheques.

Que su esposa María Luz Osorio Castillo de Flores celebró contrato con la firma Distribuidora Guatemalteca Limitada con fecha tres de febrero de mil novecientos sesenta y uno, mediante el cual se legaliza la instalación del depósito Lucita para el expendio de aguardiente y licores provenientes de esa Empresa; que su esposa fue víctima también de cobros injustos en muchas oportunidades con el mismo procedimiento ya descrito, pues muchos de los pagos correspondientes al depósito Lucita los hacía él en virtud de ser cónyuges; que los excesos que se les cobraron dan el total ya indicado, y ésto es lógico porque debido al volumen de sus compras durante los años de sus relaciones comerciales, aquellas diferencias o excesos se hacían casi imperceptibles, debido a que ellos les pagaron un total de un millón seiscientos cuarenta y tres mil trescientos sesenta y ocho quetzales y cuarenta y nueve centavos, por concepto de mercaderías compradas, lo que consta en el dictamen rendido al Tribunal en relación a la exhibición de la contabilidad de Distribuidora Guatemalteca Limitada. Citó fundamentos de derecho, ofreció pruebas y pidió que en sentencia se declare: "a) con lugar la acción promovida y que la Compañía "Distribuidora Guatemalteca Limitada" está obligada a devolver e indemnizar dentro de tercero día a

los demandantes, Federico Flores Motta y María Luz Osorio Castillo, de Flores, la suma de ciento veintiséis mil ochocientos seis quetzales sesenta y siete centavos, que dicha compañía recibió indebidamente en pago que por error hizo el presentado, en virtud de haberse creído deudor de tal suma en sus relaciones comerciales, por lo que dichas personas tienen derecho a recobrar esa suma; b) que la Compañía "Distribuidora Guatemalteca Limitada" debe pagar asimismo los intereses de la suma indicada, y que se le condene al pago de las costas judiciales, las que protesto". Acompañó certificación extendida por el Secretario del Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este departamento, de las diligencias de exhibición de la contabilidad de Distribuidora Guatemalteca Limitada, promovidas por el recurrente.

El veintitrés de agosto de mil novecientos sesenta y cinco, el demandante amplió la demanda manifestando: Que Distribuidora Guatemalteca Limitada es la única Empresa que vende licores nacionales en el país por medio de su oficina central en esta capital y por medio de sus agencias y subagencias, puesto que dicha empresa es el órgano de venta de todas las licoreras unidas del país, y esa situación le permite imponer condiciones a su clientela como lo hacía exigiendo que las compras fueran al contado y se les pagara con efectivo o con cheques; que dentro de los pedidos que se le hacían imponía las clases y marcas de licores que el cliente debería llevar, de donde resultaba que el comprador sólo sabía qué número de cajas de licores quería comprar pero no sabía qué clase o marcas de licores le darían ni su importe porque éstos eran de diferentes precios y de ahí que el comprador sólo sabía el monto del precio de lo que llevaba hasta que los empleados hacían los cálculos a la hora de ordenar los despachos, y el presentado no tenía ninguna razón para desconfiar de los cálculos que hacían los empleados de la compañía y por ello aceptó siempre como buenos y exactos los cobros que se le hacían. Cuando en algunas ocasiones protestó tratando de encontrar algún error que él no podía establecer por no ser versado en cuestiones de números, los empleados de la empresa le chequeaban la cuenta de Agencia, la que fue llevada con bastante corrección según indica el experto que practicó la inspección contable, pero nunca hicieron un chequeo de la cuenta del Depósito Lucita que

es en donde existe la casi totalidad de los cobros indebidos. Que el exceso cobrado por la Empresa durante el periodo de sus relaciones comerciales fue del siete punto siete por ciento del valor de la mercadería que compraron y es lo que se reclama; ofreció pruebas; acompañó cuadros de contabilidad de la Empresa que contienen el resultado de la exhibición de los libros de la Compañía y pidió que en sentencia se condene a Distribuidora Guatemalteca Limitada a la restitución de la suma de ciento veintiséis mil ochocientos seis quetzales y sesenta y siete centavos que cobró indebidamente, más intereses y que se le condene a las costas judiciales, y al pago de una indemnización por daños y perjuicios.

La demanda fue contestada en sentido negativo por el señor José Cofiño Valladares en su carácter de Gerente de Distribuidora Guatemalteca Limitada e interpuso las excepciones perentorias de Dolo y temeridad en la parte demandante; falta de derecho en la parte demandante para reclamar devolución e indemnización de suma de dinero alguna; ausencia de enriquecimiento indebido por parte de su representada, y falta de obligación en ella para con el actor y su mandante, y de prescripción. También contestó en sentido negativo la ampliación de la demanda y opuso las mismas excepciones perentorias interpuestas al contestar la demanda.

PRUEBAS:

La parte actora rindió las siguientes pruebas: a) testimonio de la escritura de poder general otorgada por María Luz Osorio Castillo de Flores, a favor de Federico Flores Motta; b) certificación de la Secretaría del Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este departamento, que contiene pasajes de las diligencias de exhibición de la contabilidad de Distribuidora Guatemalteca Limitada, y el dictamen del Contador Luis Felipe Bathen Rueda, en el sentido de que lo cobrado en exceso al depósito Lucita y a Federico Flores Motta asciende a ciento veintiséis mil ochocientos seis quetzales y veinte centavos; c) copia al carbón del nombramiento de Federico Flores Motta como agente vendedor de Distribuidora Guatemalteca Limitada, de fecha veinte de junio de mil novecientos sesenta y dos; d) extracto de la cuenta de depósitos monetarios de Federico Flores Motta, en el Banco de Occidente y en el

Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala: e) fotocopia del oficio de fecha 3 de febrero de mil novecientos sesenta y uno, dirigido por Distribuidora Guatemalteca Limitada a María Luz Osorio Castillo de Flores, que contiene las condiciones del convenio de instalación del depósito Lucita; f) certificación del Registro Civil de la capital que contiene constancia del matrimonio celebrado por los dos demandantes entre sí; g) cuadros contables de la revisión hecha por el Contador Bathen Rueda en la contabilidad de la Empresa demandada; h) certificación de la Dirección General de Rentas en que se hace constar que el negocio de abarrotería y venta de licores de la señora María Luz Osorio Castillo de Flores, tiene un capital en giro de quinientos quetzales; y que fue autorizado el funcionamiento de la subagencia de Distribuidora Guatemalteca a cargo de dicha señora en la casa número veintitrés guión cincuenta y dos de la cuarta calle de la zona seis de esta capital; i) posiciones absueltas por el representante de Distribuidora Guatemalteca Limitada; y j) informe de la Dirección General de Rentas de la realización de bebidas alcohólicas de los fabricantes registrados, en los años de mil novecientos sesenta y uno a mil novecientos sesenta y cuatro. Por parte de la Empresa demandada, las siguientes: a) posiciones absueltas por los demandantes; b) expertaje practicado en la contabilidad de Distribuidora Guatemalteca Limitada, en relación con las operaciones correspondientes a las compras de mercadería hechas por los demandantes en el cual actuó por parte de la Empresa el Contador Luis Felipe Gil Sierra, quien concluye que en el período comprendido del primero de febrero de mil novecientos sesenta y uno al tres de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, no aparece a favor de ninguno de los demandantes en la contabilidad ningún saldo por ningún concepto, ni depósito a cuenta de futuras transacciones. El contador Mauselino Rodas Hidalgo propuesto por la parte actora dictamina en el sentido de que si hubo cantidades pagadas de más por el depósito de María Luz Osorio Castillo de Flores, y por el agente Federico Flores Motta, y el total fue de ciento veintiún mil seiscientos tres quetzales y doce centavos; el tercero en discordia Licenciado Luis Efraín de León Robles, afirma también que los demandantes hicieron pagos de más y el total de las diferencias asciende a ciento veintiocho mil trescientos noventa y siete quetzales y cuatro centavos; c) fotocopia de la cédula librada por

el oficial primero del Juzgado Sexto de Primera Instancia de lo Criminal, para notificar al Gerente de Distribuidora Guatemalteca la ejecutoria de la Sala 4a. de la Corte de Apelaciones, que contiene la aprobación del auto de sobreseimiento, por amnistía, dictado en el proceso que por el delito de Estafa se siguió contra Federico Flores Motta; d) fotocopia de una carta dirigida por Federico Flores Motta al Gerente de Distribuidora Guatemalteca, pidiendo unos días para resolver el pago del saldo que es en deber a dicha Empresa; e) fotocopia del contrato de trabajo entre Distribuidora y Federico Flores Motta como agente vendedor; f) acta notarial autorizada por el Notario Alfonso Chavarría Paredes, el catorce de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, en la que se hace constar que Rodolfo Rebullá Mancilla, receptor de caja de Distribuidora, manifestó que él devolvió a Federico Flores Motta la diferencia entre el valor de las facturas y el de unos cheques, con autorización del Cajero General; g) once certificaciones extendidas por el Contador General de la Empresa, que contienen constancias de la documentación contable de la Empresa respecto a sus relaciones comerciales con los demandantes; h) cinco testimonios de actas de protocolación que contienen los protestos de igual número de cheques librados por Federico Flores Motta a favor de Distribuidora Guatemalteca Limitada, contra el Crédito Hipotecario Nacional y el Banco de Comercio e Industria, protestos de fecha seis de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro; i) carta de fecha doce de marzo de mil novecientos sesenta y tres, dirigida por Federico Flores Motta al Director de Turno de la Empresa en la que ofrece la hipoteca de una casa de su propiedad para garantizar el pago de sus cheques por los pedidos que haga; j) memorándum de fecha cuatro de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, del Gerente de la Empresa al Ministerio de Gobernación, pidiendo se haga efectiva la captura dictada contra Federico Flores Motta por haber librado cheques sin fondo; k) reconocimiento judicial en las oficinas de Distribuidora Guatemalteca, para hacer constar el procedimiento seguido para la venta y despacho de licores; l) declaraciones de los testigos, Juan Francisco Aguirre Barrutia, José Luis Enrique Pinzón y Pedro Aquino Flores, quienes fueron repreguntados.

Para mejor fallar se mandaron tener a la vista, a solicitud del demandante, a) copia sim-

ple autorizada de la escritura número 67, autorizada por el Notario Carlos Leonidas Acevedo, el diecinueve de noviembre de mil novecientos sesenta, por la que se constituyó la Sociedad Hernández, Amado y Compañía Limitada; b) copia simple de la escritura autorizada por el mismo Notario el veinticuatro de noviembre de mil novecientos sesenta, que contiene un contrato celebrado entre el representante de Distribuidora Guatemalteca Limitada y Humberto Rafael Flores Ramírez, para la distribución de los productos de la fábrica del último de los nombrados; c) acta notarial de fecha dieciocho de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, autorizada por el Notario Rafael Alonzo Parada, en que se transcribe el artículo XII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, y el significado de la palabra demanda en el diccionario de la Real Academia Española; y d) certificación de la Dirección General de Rentas, haciendo constar que quienes pagan con cheques deben extenderlos por el valor exacto de la suma a pagar y que no se dan vueltos por cheques de mayor valor a la cantidad pagada. A solicitud del demandado; a) Carta del Vicepresidente de la Cámara de Comercio de Guatemala, dirigida al Presidente de Distribuidora Guatemalteca, manifestando que es práctica y uso común en el comercio local aceptar cheques de los clientes conocidos, en cancelación de sus compras; que si el cheque es de mayor valor que el de la compra se le entrega la diferencia en efectivo o en cheque y no se exige al cliente comprobante de que se le entregó esa diferencia, y que a clientes conocidos se les cambian cheques sin que compren mercadería; b) Carta del Gerente de la Cámara de Industria de Guatemala, en los mismos términos que la anterior; y c) Reconocimiento judicial en la contabilidad de Distribuidora Guatemalteca con presencia del Perito Contador Julio Mendizábal Rivera como auxiliar del Juez, diligencia en la que se hizo constar que la contabilidad está llevada de conformidad con la ley.

Con esos antecedentes el Juez de Primer Grado dictó sentencia, declarando: sin lugar la demanda planteada por Federico Flores Motta en su carácter personal y como representante de su esposa María Luz Osorio Castillo de Flores, contra la Compañía Distribuidora Guatemalteca Limitada, con lugar las excepciones de prescripción y falta de derecho en la parte

demandante para reclamar devolución e indemnización de suma de dinero alguna, y no hay especial condena en costas.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones al conocer en grado de la sentencia de primera instancia resolvió confirmarla en cuanto declara sin lugar la demanda, y revocarla en lo que se refiere a la procedencia de las excepciones de prescripción y falta de derecho en la parte demandante; las que declara sin lugar, no entrando a conocer de los otros puntos de la sentencia por serle favorables al apelante. Consideró la Sala que habiendo acaecido los hechos descritos en la demanda antes de que entrara en vigor el actual Código Civil, la ley aplicable al caso es la vigente en el tiempo en que sucedieron, es decir, el Código Civil anterior en el que se fija el lapso de diez años para que opere la prescripción negativa por lo que las estimaciones del Juez respecto a la excepción de prescripción no son correctas, como tampoco, es pertinente aceptar la misma, con base en el otro argumento relativo a lo dispuesto por el Código de Comercio (artículo 273), de que los reclamos sobre contenidos de facturas deben hacerse dentro de los ocho días siguientes a la entrega de ellas, ya que tal precepto legal no tiene aplicación al caso, porque lo que se demanda por los actores, no se refiere al contenido de las facturas, según se ve del memorial respectivo; que lo declarado con respecto a la otra excepción señalada, o sea la de falta de derecho en la parte demandante para reclamar la devolución e indemnización de suma de dinero alguna, corre la misma suerte que la anterior, por cuanto su procedencia está basada en que se declara con lugar la defensa precedente. Que "habiéndose pronunciado la Sala sobre la improcedencia de las excepciones aludidas, procede entrar al conocimiento del fondo de la cuestión debatida, y así tenemos: PRIMERO: los actores, en síntesis, manifiestan: que la compañía demandada les adeuda la cantidad de ciento veintiséis mil ochocientos seis quetzales sesenta y siete centavos, como excedentes en el cobro de los precios correspondientes a los licores que le compraron, ya que dicha empresa les cobró en bastantes oportunidades una cantidad mayor a la que aparece en las facturas respectivas, como lo demostraban con los cheques por ellos girados. Por su parte, la entidad demandada sostiene que no hubo

cobros indebidos ni con exceso, sino que lo sucedido, es una operación que puede simplificarse así: los demandantes, principalmente Federico Flores Motta, pagaban las compras de licores con cheques, pero éstos siempre excedían del valor de la mercadería y entonces, como es usual en las transacciones comerciales, la Compañía vendedora cambiaba el cheque y daba en efectivo el excedente. SEGUNDO: en este orden de ideas, a primera vista se concluye que el problema a dilucidar es una cuestión puramente de tipo mercantil entre comerciantes; de manera que los medios de prueba tienen que ser los apropiados para el caso. Encontramos así, que el Código de Comercio en su artículo 16, estipula: es obligación de todo comerciante, llevar contabilidad en la forma que describe dicho artículo, disponiendo asimismo, en el artículo 47 del aludido cuerpo legal, que la persona que estando obligada a llevar contabilidad de su negocio, será juzgada por los asientos de los libros de su colitigante, si estuvieren de conformidad con la ley; preceptuando también el artículo 44 del citado Código —que los libros de Comercio llevados de conformidad con lo dispuesto en el capítulo correspondiente (III del libro I), hacen fe en los juicios mercantiles que los comerciantes sustentan entre sí. En el presente caso los actores no llevaban contabilidad del depósito "Lucita", a pesar de tener esa obligación, pues aunque ellos expresaron no tener ese deber y pretendieron evidenciar su aserto con la certificación extendida por el Secretario de la Dirección General de Rentas (folios 382 y siguientes, de la primera pieza), en la cual se transcribe la autorización respectiva para que la señora María Luz Osorio Castillo de Flores, pueda vender bebidas alcohólicas en su abarrotería (posteriormente Subagencia de Distribuidora Guatemalteca Ltda.), indicándose en aquella oportunidad, según certificación que se tuvo a la vista en esa Dirección General, extendida por la Contraloría del Impuesto sobre utilidades, que el capital en giro era de quinientos quetzales; también lo es que tal documento no puede contradecir el propio dicho de los actores, quienes en su demanda (que fue debidamente ratificada), expresan hechos de los cuales es obligado deducir que el capital en giro del negocio, excedía de aquella suma. De manera, que es indiscutible la obligación que tenían los citados actores de llevar la contabilidad de su negocio en forma legal. Siendo así y como no demos-

traron haber llevado dicha contabilidad, ni siquiera los libros mínimos imprescindibles de todo negocio, es claro que debe hacerse aplicación de lo dispuesto por el artículo 47 del Código citado, en el sentido de que en tal situación, los comerciantes sin contabilidad deberán ser juzgados por la de su colitigante, la cuál, de ser llevada en forma legal, hace plena prueba para el caso. En esa virtud, a esta Sala no le queda sino estarse a los extractos de la contabilidad de la empresa demandada. Al efecto tenemos: la certificación extendida por el Contador titulado A. Rolando Jáuregui (folio 457), el trece de octubre de mil novecientos sesenta y cinco, que se tuvo como prueba durante la dilación respectiva, por la cuál se hace constar que al revisarse la contabilidad de la empresa demandada, aparece: A) que tuvo relaciones comerciales con el señor Federico Flores Motta y con la señora María Luz Osorio de Flores, durante el período del tres de febrero de mil novecientos sesenta y uno, al diecisiete de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro; y B) que "no aparece en la contabilidad ningún saldo ni a favor ni en contra de Distribuidora Guatemalteca Ltda., como consecuencia de las operaciones indicadas". De lo anterior, se colige que en la contabilidad de la relacionada empresa, no aparece ninguna cantidad excedente a favor de los actores, de manera que los hechos por ellos aseverados, no pueden estimarse como plenamente evidenciados. Aparte de lo anterior, cabe también señalar que si bien tanto el experto nombrado de su parte, Contador Mauselino Rodas Hidalgo, como el tercero en caso de discordia, Licenciado Luis Efraín de León Robles, coinciden en que por parte de Distribuidora Guatemalteca Ltda., se cobró excesivamente a los demandantes cantidades de dinero al efectuar compras de licores, ambos incurren en diferencia en cuanto a la suma que se dice percibida indebidamente por la relacionada Distribuidora, diferencia ésta que tampoco es acorde con el monto reclamado por los demandantes. En cuanto se refiere a las declaraciones personales del señor José Cofiño Valladares, Presidente en funciones de la entidad demandada, no tienen valor para el caso de tomarse en cuenta, pues en la primera de ellas, se refiere a la tramitación de la compra de licores, no desprendiéndose de ella, el hecho objeto del presente juicio; y la segunda, porque carece de la firma del Secretario del Tribunal, o de los testigos de asistencia en su caso por lo que

carece de valor formal; finalmente, el argumento esgrimido por la parte actora, relativo a que en poder de la empresa demandada no consta documento alguno (recibos) que acrediten se les dio vuelto, al extender cheques por mayor valor que el de las facturas respectivas, carece de base, por cuanto no existe disposición legal expresa que lo exija. Y por tratarse de un uso meramente mercantil, tal cambio, es común entre comerciantes según se ve de los oficios rendidos por las Cámaras de Comercio e Industria de Guatemala, y si bien es cierto que obran en autos dos fotocopias que en su parte conducente dicen: "5.—Se evitará en lo posible, el cambio de cheques a miembros del personal de la Compañía... Para poder cambiar cualquier cheque de miembros del personal (excepto del Depto. de Caja) se requerirá autorización del Gerente o Asistente del Gerente. Esta disposición rige también para el cambio de cheques a personas o entidades ajenas a la Compañía", y "4) La Caja no podrá cambiar cheques a terceras personas sin previa autorización de la Gerencia..."; no es menos cierto que del texto de las mismas se colige, que se refiere a cambios de cheques y no a la aceptación de cheques en pago por las compras efectuadas".

RECURSO DE CASACION:

Federico Flores Motta, con el auxilio del Abogado Luis Edmundo López Durán interpuso el presente recurso de casación con fundamento en el caso de procedencia contenido en el inciso 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, que consiste en error de derecho y de hecho en la apreciación de la prueba. Que la Sala incurrió en error de hecho en la estimación de la prueba, en virtud de que omitió analizar los documentos probatorios identificados con las letras "B", "C", "D", "E", "F" y "G", acompañados a la demanda y que forman parte de ella, los cuáles demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador. Que el documento "B", consiste en la certificación expedida por el Secretario del Juzgado Segundo de Primera Instancia del Ramo Civil, el veintiocho de julio de mil novecientos sesenta y cinco, que contiene la prueba anticipada de exhibición de los documentos y Contabilidad de Distribuidora Guatemalteca Limitada; diligencia que por designación judicial practicó el contador Luis Felipe Bathen Rueda, con el consentimiento de la Compañía demandada

y que constituye una prueba plena, contra ésta, no sólo por tratarse de un estudio pormenorizado, científico, técnico contable, basado en las operaciones de contabilidad y documentos de la Compañía demandada sino que además, no fue impugnada en ningún sentido. Que el contador mencionado estableció que las facturas expedidas por Distribuidora a favor de los actores, por las compras de licores que éstos le hicieron suman la cantidad de un millón seiscientos cuarenta y tres mil trescientos sesenta y ocho quetzales cuarenta y nueve centavos de quetzal, durante el tiempo que mantuvieron relaciones mercantiles: que entre los pagos hechos por Flores Motta y las facturas emitidas por Distribuidora Guatemalteca Limitada, existen diferencias notorias; que la comparación hecha entre los pagos hechos por Flores Motta y las facturas emitidas por Distribuidora Guatemalteca Limitada, reveló que en infinidad de casos se le cobró excedentes desde cinco hasta ochocientos quetzales; que este documento por sí solo demuestra la equivocación en que incurrió la Sala, al absolver a la parte demandada. Que está probado que Distribuidora Guatemalteca Limitada, percibió los excesos sobre el valor de los licores vendidos a los demandantes, la misma Compañía lo acepta, pero pretendiendo eximirse de la obligación de reintegrar ese excedente, explica que cuando el señor Flores Motta hizo los respectivos pagos con cheques por una cantidad mayor que el de las facturas, el cajero dio "el Vuelto" en cada caso; que ese hecho no lo probó Distribuidora. El documento "C", consiste en la credencial expedida por Distribuidora Guatemalteca Limitada, a favor de Federico Flores Motta, como agente vendedor de dicha Compañía, el veinte de junio de mil novecientos sesenta y dos. Que el documento "D" consiste en el extracto de cuenta depósitos monetarios del actor en el Banco de Occidente, que contiene la lista de cheques librados por el exponente a favor de Distribuidora Guatemalteca Limitada, y los cuáles fueron cobrados por esta Compañía. El Documento "E" contiene el extracto de cuenta depósitos monetarios del actor en el Crédito Hipotecario Nacional, en relación a los cheques que giró a favor de Distribuidora. El documento "F" contiene el nombramiento hecho por Distribuidora Guatemalteca Limitada, a favor de María Luz Osorio Castillo de Flores, encargada del depósito "Lucita". El "G" consiste en la certificación del acta de matrimonio del actor y María Luz Osorio Castillo de Flo-

res. El "H" que contiene sesenta cuadros contables elaborados por el contador Luis Bathen Rueda al practicar la exhibición de la contabilidad a que se refiere el documento "B". Que tampoco examinó la Sala la certificación extendida por la Secretaría de la Dirección General de Rentas, en que consta que por solicitud de Distribuidora Guatemalteca Limitada, fue autorizada la subagencia comercial, en la casa 23-52 de la zona 6, a cargo de María Luz Osorio Castillo de Flores; y la certificación de la Dirección General de Rentas, en la que consta que en dicha oficina fiscal, tienen instrucciones para no aceptar cheques si exceden del valor del impuesto a pagar. Que tampoco fueron examinadas las copias de las escrituras públicas números 67 y 75, autorizadas por el Notario Carlos Leonidas Acevedo, el diecinueve y veinticuatro de noviembre de mil novecientos sesenta, respectivamente; y que no examinó la copia del documento que dice: "oficio No. G.967.64 memorándum fecha 20 de abril de 1964. De gerencia de Distribuidora al Cajero"... que contiene instrucciones sobre recepción de cheques. Que la sentencia pronunciada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, no cumple la misión del Juzgador, cual es la de dar a cada uno lo suyo.

En cuanto al error de derecho en la apreciación de la prueba, expone: Que la Sala en su sentencia, al analizar el valor jurídico de la certificación expedida por el contador A. Rolando Jáuregui, de la firma "Fernández Amado y Cia. Limitada Sucs." (Distribuidora Guatemalteca Limitada) colige que en la contabilidad de Distribuidora no aparece ninguna cantidad excedente a favor de los actores, de manera que sus afirmaciones no pueden estimarse como plenamente evidenciadas". Que se trata de una certificación en la cual se hace constar que el señor Jáuregui, revisó la contabilidad de la empresa de la cual aparece: "A". Que tuvo relaciones comerciales con el señor Federico Flores Motta, y con la señora María Luz Osorio Castillo de Flores, durante el período del tres de febrero de mil novecientos sesenta y uno, al diecisiete de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro y, "B", que no aparece en la contabilidad ningún saldo ni a favor ni en contra de Distribuidora Guatemalteca Limitada, como consecuencia de las operaciones indicadas; documento que lleva fecha trece de octubre de mil novecientos sesenta y cinco. Que se trata de un documento diminuto, superfi-

cial, incompleto y que se refiere a hechos que no tienen ninguna relación lógica con los que sirvieron de fundamento a la demanda y a su contestación. Que en el fondo la Sala le concedió a ese documento tanto de base jurídica, un valor probatorio eficaz, del cual carece, con lo cual incurrió en error de derecho en su apreciación. Que dicho documento carece de valor legal porque es diminuto, en virtud de que no aparece que la afirmación hecha en el punto "B" de esa certificación, sea producto de una minuciosa revisión de la Contabilidad de la empresa demandada, aún cuando así lo haga constar el contador señor Jáuregui, pues no existe ningún estudio comparativo entre los pagos efectuados por los demandantes y la Distribuidora, y el valor de las facturas expedidas por ésta, correspondientes a las compras de licores hechas a la misma Empresa. Que no tiene ninguna relación lógica, ni jurídica, con los hechos básicos de la demanda y su contestación, los que han sido objeto de la controversia, ya que la acción se ha encaminado a establecer que los actores hicieron pagos a la Distribuidora, que exceden del valor de los licores comprados a dicha compañía, y establecer el valor total de esos excesos acumulados durante el tiempo de sus relaciones mercantiles, y no simplemente que esos saldos estuviesen contabilizados en los libros de la Compañía Distribuidora; de ahí que se precisa un error de derecho en la estimación de ese elemento probatorio, habiendo violado la Sala lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 126 y el último párrafo del artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil; tanto más que el hecho que se hizo constar en el punto "B" de esa certificación, quedó totalmente desvirtuado con el resultado de la prueba anticipada de exhibición de contabilidad verificada por el contador Bathen Rueda y el dictamen pericial emitido por el Contador Mouselio Rodas Hidalgo y el tercero en discordia Licenciado en Economía Luis Efraín de León Robles; ya que no se trata de establecer la existencia de saldos en favor o en contra de la entidad demandada, sino del cobro por exceso que ésta hizo sobre el valor de las facturas correspondientes a las compras de licores efectuadas por los demandantes y que pagaron por medio de cheques a Distribuidora Guatemalteca Limitada. Que en cuanto al juicio pericial la Sala sólo señaló que los expertos contador Mouselio Rodas Hidalgo y el tercero en discordia Licenciado en Economía Luis Efraín

de León Robles coinciden en que se cobró excesivamente a los demandantes cantidades de dinero al efectuar las compras de licores, ambos incurrían en diferencia en cuanto a la suma que se dice percibida indebidamente por Distribuidora, diferencia que tampoco es acorde con el monto reclamado por los demandantes. Que no les concedió el valor jurídico que les corresponde, por lo que al negarles valor probatorio a esos dictámenes incurrió en error de derecho en su apreciación, violando el último párrafo del artículo 127 y artículo 170 del Código Procesal Civil y Mercantil. Que el experto Mauselio Rodas Hidalgo, después de hacer un estudio pormenorizado de los documentos y contabilidad de Distribuidora Guatemalteca Limitada, comprobó que Flores Motta pagó un exceso de ciento veintidós mil seiscientos tres quetzales doce centavos; y el tercero en discordia de León Robles, también arribó a la misma conclusión, que hubo sumas pagadas además por el Depósito Lucita y por el agente Federico Flores Motta, siendo el total de esas diferencias la suma de ciento veintiocho mil trescientos noventa y siete quetzales cuatro centavos; que la diferencia de seis mil setecientos noventa y tres quetzales noventa y dos centavos, se explica por los documentos que no tuvo a la vista el experto Rodas Hidalgo, y que si le fueron exhibidos al experto tercero, en discordia.

Que al examinar la Sala la confesión prestada por el señor José Cofiño Valladares en su carácter de Presidente en función de la entidad demandada, afirma que no tiene valor, por que la primera se refiere al trámite en la compra de licores, no desprendiéndose el hecho objeto del litigio; y la segunda, porque carece de la firma del secretario del Juzgado donde se practicó esta diligencia. Que las preguntas contestadas por el señor Cofiño Valladares el día diecinueve de octubre de mil novecientos sesenta y cinco, cuando absolvió posiciones la señora María Luz Osorio Castillo de Flores, confesó que la persona interesada en la compra de licores, sabía el precio neto a pagar a la Distribuidora, después que un empleado de la misma empresa formulaba el pedido y el cajero comunicaba el precio que debía pagar, y por el cual el comprador debía extender el cheque respectivo; que esas respuestas constituyen una plena prueba de los hechos por él afirmados; y que al no concederle el valor jurídico que le corresponde, la

Sala incurrió en error de derecho en su apreciación, violando lo dispuesto por el artículo 139 primer párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil. Que igual ocurre tratándose de las respuestas dadas por el señor Cofiño Valladares en las diligencias de posiciones absueltas por Federico Flores Motta, el veintiuno de octubre de mil novecientos sesenta y cinco, en donde afirmó que no tiene documentos para probar que Distribuidora daba vueltos a Flores Motta cuando pagaba con cheques por una cantidad mayor que el valor de las facturas; que el cajero no tiene autorización para dar vueltos cuando se le hacen pagos con cheques; y que los cheques se emitían al comunicar al comprador de licores el precio al que ascendía la venta. Que estas respuestas aún cuando el secretario del Juzgado no firmó esa acta, sí constituye dicha confesión un principio de prueba, de conformidad con lo establecido por el último párrafo del artículo 139 del Código Procesal Civil y Mercantil; y al no haberlo valorizado así la Sala cometió error de derecho en la apreciación de la prueba.

Habiendo tenido lugar la vista, procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

Sostiene el recurrente que la Sala incurrió en error de hecho en la estimación de la prueba al omitir el análisis de los documentos que puntualiza en su impugnación por este motivo y que fueron reseñados en la parte expositiva de este fallo. Al respecto se advierte que en la tesis propuesta en relación con el error apuntado no se expresa de qué manera influye la omisión del examen de esos documentos en las decisiones del Tribunal sentenciador, ni por qué motivo esa omisión demuestra de modo evidente la equivocación del juzgador, pues se limita a exponer el contenido de esos elementos probatorios y los hechos que a su juicio fueron probados con las diligencias de prueba anticipada, de manera que en esas circunstancias se veda a este Tribunal la oportunidad de llevar a cabo la confrontación de las impugnaciones, fallo recurrido y documentos, para determinar si éstos demuestran la equivocación del juzgador, pues de acuerdo con la ley y la doctrina sustentada por esta Corte, el recurrente está obligado a indicar en qué con-

siste el error para que el Tribunal pueda hacer el estudio correspondiente, no siendo suficiente para el efecto señalar la omisión del examen de la prueba, porque la naturaleza extraordinaria y limitada del recurso de casación no permite interpretar la intención del interesado; por esas razones no es posible hacer el estudio de fondo del recurso en este aspecto.

II

Como error de derecho denuncia el interesado la apreciación que hizo la Sala de la certificación expedida por el contador A. Rolando Jáuregui, de la firma "Fernández Amado y Cía. Limitada Sucs". (Distribuidora Guatemalteca Limitada); del juicio pericial propuesto por la parte demandada; y de la confesión prestada por el señor José Cofiño Valladares en su carácter de Presidente en funciones de la entidad demandada. No incurrió la Sala en el error de derecho que se denuncia porque la certificación extendida por el contador mencionado efectivamente se refiere a las constancias de la contabilidad de la Empresa demandada y de acuerdo con lo que consta en ella, no aparece saldo a favor de los demandantes que provenga de las negociaciones que tuvieron con esa entidad, y si bien en los dictámenes de los expertos contador Mauselio Rodas Hidalgo y Licenciado en Economía Luis Efraín de León Robles, se consigna que se comprobó que los cheques extendidos por el señor Federico Flores Motta exceden en valor al de las facturas formuladas con motivo de las ventas hechas a los actores, de ese hecho no puede derivarse la evidencia de que se les haya cobrado más de lo que correspondía por el licor que obtuvieron y que tengan derecho a la devolución de las sumas que aparecen como excedentes, porque si como consta en autos, la contabilidad de la Empresa fue llevada con los requisitos legales pertinentes, y los demandantes no la llevaban, de conformidad con las prescripciones del artículo 47 del Código de Comercio, para la resolución de las diferencias entre ambas partes debe estarse al resultado de esa contabilidad que como se dijo es negativa en lo relacionado con saldos a su favor en las cuentas respectivas; y como en relación con las confesiones del Presidente de Distribuidora, la Sala aprecia que no tienen valor para el caso porque la primera se refiere a

la tramitación en la compra de licores, no desprendiéndose de ella el hecho objeto del juicio; y la segunda porque carece de la firma del secretario del Tribunal o de los testigos de asistencia, y así es en efecto, tampoco en cuanto a esa prueba se incurrió en el error denunciado, pues en los autos no aparece justificado en forma alguna que los actores no hubieran podido advertir durante todo el tiempo de sus relaciones comerciales con la Empresa que se les estaba cobrando excesos, ya que la razón que aducen para ello, de que no podían saber cuál era el monto de lo comprado al extender el cheque, no tiene la solidez que pretenden, porque en primer lugar, según el procedimiento seguido en las compras, aún cuando, como lo expresan los demandantes, el cheque fuera extendido por la suma que decía el empleado, al comprador se le entregaba el original de la factura en el momento de la operación y entonces era fácil darse cuenta de que no coincidía con lo pagado, y después al realizar el licor y obtener su valor, también podía notarse la diferencia; y en segundo lugar, tampoco se demostró que en la caja no dieran vueltos cuando se presentaban cheques por mayor valor del da la mercadería comprada, porque las instrucciones que al respecto constan en los oficios respectivos no se refieren, como lo dice la Sala en su fallo, a la aceptación de cheques en las compras efectuadas, sino al cambio de los mismos a las personas que allí se indican, entre los que no se encuentran los compradores, y no fue sino hasta que ya habían terminado las relaciones comerciales entre las partes de este proceso, cuando se giró el oficio de fecha veinte de abril de mil novecientos sesenta y cuatro, de la Gerencia al cajero, que contiene la prohibición de recibir cheques por mayor valor del que corresponde a las facturas. En consecuencia no fueron infringidos los Artículos 126, 127, 170 y 139 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO:

Esta Cámara con apoyo en lo considerado, y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo

Judicial dentro del término de cinco días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase el papel suplido en la forma legal correspondiente para lo cual se señala al recurrente el término de cinco días bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca P.).

J. Rufino Morales.—Rafael Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.— M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Sofía Lechuga Franco v. de Girón, contra Victoria Lechuga Franco v. de Arias y hermanos.

DOCTRINA: No procede la casación por el fondo, si en el escrito de sometimiento no se respetan los hechos que se dan por probados y la impugnación no se refiere concretamente al fallo recurrido.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, siete de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Sofía Lechuga Franco viuda de Girón, con el auxilio del Abogado Rubén Chávez Ríos, contra la sentencia dictada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones en el juicio ordinario seguido por la recurrente contra Victoria Lechuga Franco viuda de Arias, Rafael Lechuga Franco, Juana Lechuga Franco viuda de Zamora y Herminia Lechuga Franco de Deleón.

ANTECEDENTES:

Con fecha diez de junio de mil novecientos sesenta y cinco, Sofía Lechuga Franco de Girón, se presentó ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Civil, demandando a Rafael, Victoria, Juana y Herminia, todos Le-

chuga Franco, la segunda viuda de Arias, la tercera viuda de Zamora y la última de Deleón, exponiendo: que ante el mismo tribunal de instancia se radicó el juicio testamentario solicitando que se declarara la legitimidad del testamento otorgado por su padre Rafael Lechuga Salinas ante los oficios del Notario Carlos Cabrera Cruz, en escritura autorizada en esta capital el veintisiete de febrero de mil novecientos cincuenta y nueve; que en la cláusula tercera se instituye como únicos y universales herederos de todos los bienes, derechos y acciones a la presentada y a sus demás hermanos citados; que comparece a impugnar de nulidad dicho testamento porque el causante si sabía y sí podía firmar y el testamento fue hecho como si aquél estuviera ciego, pues conservó su sentido de la vista hasta la hora de morir, y hay contradicción cuando se asienta en dicho instrumento que habiendo asegurado el señor Lechuga estar perdiendo la vista, aún cuando considera poder firmar, pide al Licenciado Héctor Trullás Valdés, persona de su confianza, para que firme por el exponente. Que otra contradicción más se encuentra en el hecho de que se le nombra heredera universal de todos los bienes, derechos y acciones del causante, y sin embargo distribuye todos sus bienes entre los demás herederos y a la presentada no se le adjudica ningún bien, lo cual es contradictorio, impreciso y confuso. Que el testamento por su texto y por la forma de ordenarse es vago, confuso y contradictorio, violatorio de la ley. Finalmente pide que en sentencia se declare con lugar la demanda y como consecuencia, que el testamento relacionado, es nulo, quedando sin ningún valor ni efecto todas las disposiciones que contiene. Ofreció prueba. La parte demandada contestó la demanda en sentido negativo; interpuso las excepciones de falsedad en los hechos relatados en la demanda, de falta de derecho en la actora y de falta de sustentación legal en la pretensión. Acompañó un certificado médico en el que se hace constar que el señor Lechuga Salinas fue tratado de una afección en la vista y que dicha enfermedad empeoró hasta que en el año de mil novecientos cincuenta y siete "le era imposible leer aunque todavía podía gozar de alguna visión útil para otros menesteres".

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Primera de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia apelada, concebida en sentido absolutorio en los siguientes términos:

que en lo que se refiere a que a la recurrente se le instituyó heredera universal, y no se le adjudicó nada en el testamento, no es verdad. Puesto que en la cláusula once del instrumento aparece, textualmente que "Los semovientes y demás bienes que existan a la muerte del exponente, deberán dividirse y distribuirselos, los herederos por partes iguales". Y, en la cláusula tercera instituyó como únicos y universales herederos a la actora y demandados, de donde se desprende que sí la instituyó heredera y le dejó bienes, y en consecuencia su padre el causante, no tenía por qué desheredarla, expresamente. En lo referente a que Rafael Lechuga Salinas, sabiendo y pudiendo firmar y no lo hizo; ella no puede afirmar que haya estado en posibilidad de hacerlo, y pudo perfectamente haber omitido su firma, porque no quiso hacerlo, pero para suplir esa situación, llamó para que firmara por él, a una persona de su entera confianza, como consta en el instrumento que firmó a ruego del testador, imprimiendo éste su huella digital, como lo manda la ley y con lo cual el instrumento quedó perfecto, ya que el Notario autorizante, no tiene obligación de manifestar los motivos por los que el otorgante no firmó, puesto que no existe disposición alguna que lo obligue a ello. Y en lo referente a que el testamento no reúne los requisitos de claridad, precisión y que no induzca a dudas, la Sala estima que es suficientemente claro, preciso y terminante y en consecuencia por las razones apuntadas, la sentencia venida en grado es correcta y debe mantenerse.

RECURSO DE CASACION:

La recurrente fundó el presente recurso en el caso de procedencia contenido en el "artículo 621 inciso 1o., sub-inciso 1o., del Código Procesal Civil y Mercantil", manifestando que estimaba violadas las siguientes leyes: artículo 42 incisos 8o. y 9o., del Código de Notariado (Decreto Número 314 del Congreso de la República) que transcribe, "porque el otorgante no firmó el testamento, no obstante que sabía leer y escribir y cuando se hizo el testamento de mérito considera poder firmar, como se relaciona en el mismo". Que la certificación del Médico y Cirujano Arturo Quevedo, donde se afirma que si bien el testador se encontraba enfermo, no era ciego, pues es tal, la persona que se encuentra totalmente privada de la vista, lo que no sucede en el presente caso; "que en el propio testamento que se impugna, afir-

ma el otorgante que considera poder firmar y sin embargo no lo hace y se llama a un testigo para que firme por mi aludido padre". Que obran en el juicio certificación de escrituras firmadas por el otorgante, a mediados del año de mil novecientos cincuenta y siete, o sea muy poco tiempo antes del testamento que se contrafierte, no obstante que se trataba de instrumentos públicos de menor categoría que un testamento y sin embargo sí aparecen firmadas por él; que "En consecuencia, si mi padre el señor Lechuga Salinas, sí sabía y podía firmar, al no hacerlo se violó el artículo 42 inciso 8o. y 9o. del Código de Notariado, contenido en el Decreto número 314 del Congreso de la República, ya transcrito". Que el Código Civil (Decreto Legislativo 1932) en vigor cuando se autorizó el testamento dice en su artículo 843, reformado por el artículo 21 del Decreto Legislativo 2010, que "En todo testamento el testador debe expresar su voluntad, por sí, verbalmente o por escrito, en forma clara y precisa, que no deje lugar a duda ni al Notario ni a los testigos..."; que los requisitos de claridad y precisión exigidos por la disposición indicada, están ausentes en el instrumento público atacado, pues hay contradicción cuando se dice que el señor Rafael Lechuga Salinas considera firmar pero no firma; hay contradicción cuando se le nombra heredera universal pero no se le dejan bienes; hay duda, porque se le asignan únicamente obligaciones como la de pagar una pensión vitalicia, pero no se le atribuye ningún derecho; que los antecedentes relatados en el párrafo que se refiere a los hechos conducen a establecer que el testamento es confuso, impreciso y poco claro. Que "se ha violado también el artículo 44 del Código de Notariado que exige que en los testamentos y donaciones por causa de muerte son formalidades esenciales, entre otras, la firma del otorgante, pues como se ha expuesto, el instrumento que dio origen al presente juicio carece de ella, sin justificación".

Transcurrido el día de la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

La casación que se examina es improsperable porque el recurrente en sus argumentaciones no respeta los hechos que en el fallo se dan por probados, pues en el fondo objeta la prueba, y, porque las impugnaciones no las refiere al fallo sino al testamento que fue objeto del

proceso, circunstancias que hacen imposible el estudio comparativo correspondiente, porque como repetidamente se ha sostenido por esta Corte, no le es dable suplir los defectos en que incurren los interponentes debido a la naturaleza limitada y extraordinaria de esta clase de recursos.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso de casación que se examina; condena a la recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase dentro de igual término el papel empleado en la forma de ley, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—A. Bustamante R.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por Rodolfo Abigail Izaguirre Estrada contra Humberto Izaguirre Hernández.

DOCTRINA: Si los razonamientos que contiene el recurso no son congruentes con los casos de procedencia que se invocan, no puede hacerse el estudio de fondo de la casación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, siete de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Rodolfo Abigail Izaguirre Estrada, contra la sentencia dictada por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, el veinte de septiembre de mil novecien-

tos sesenta y siete, en el juicio ordinario que en el Juzgado de Primera Instancia del departamento de Baja Verapaz siguió el recurrente contra Humberto Izaguirre Hernández.

ANTECEDENTES:

El veintiuno de octubre de mil novecientos sesenta y cuatro, se presentó al Juzgado indicado el señor Rodolfo Abigail Izaguirre Estrada, demandando en la vía ordinaria de Humberto Izaguirre Hernández, la posesión, reivindicación y entrega de la finca rústica denominada "Capilla de Chicuchiló", situada en la aldea Chiticoy del municipio de Rabinal. Expuso que por el lado oriente su colindante y demandado Humberto Izaguirre Hernández comenzó a apoderarse de su terreno poco a poco hasta que se apoderó de la totalidad de él, habiendo sido vanos sus esfuerzos para que le devuelva el mencionado terreno que como lo demuestra con el testimonio de la escritura pública que acompaña es de su exclusiva propiedad; y que el demandado tiene ya cuatro años de estar explotándolo. Ofreció pruebas y citó los fundamentos de derecho que juzgó oportunos. Acompañó el testimonio de la escritura número trescientos cuarenta y dos, autorizada por el Notario Raúl Roca Aguirre, el veintisiete de octubre de mil novecientos sesenta, que contiene la partición de los bienes de la mortual de Cipriano Nicomedes Izaguirre Hernández. El demandado contestó en sentido negativo la demanda e interpuso la excepción perentoria de falta de derecho en el demandante para demandar posesión de un terreno que nunca ha tenido.

PRUEBAS:

Durante el término correspondiente fueron rendidas las siguientes pruebas: por parte del demandante, a) el testimonio de la escritura acompañado con la demanda; b) reconocimiento judicial del terreno denominado "Capilla de Chicuchiló", en la que se comprobó la existencia de dicho inmueble y sus colindancias; c) declaraciones de los testigos, Margarito Sánchez Pérez, Cruz Depaz Toj, Julián Aj Mendoza, Juan Ixpatá Jerónimo y Apolonio Estrada, quienes expusieron que el padre del demandante tuvo toda su vida la posesión del terreno; que lo conocieron como único dueño y poseedor de él, ejercitando todos los derechos y actos inherentes al dominio; que don Humberto Izaguirre Hernández se apoderó de ese terreno

después de la muerte de don Cipriano Izaguirre Hernández. Estos testigos fueron repreguntados: d) certificación del auto dictado en el juicio intestado de Cipriano Nicomedes Izaguirre Hernández, por el cual se reconoce como herederos a Rodolfo Abigail y Nelva Amparo Izaguirre Estrada; e) certificación de la liquidación fiscal de la mortual del causante y comprobante del pago del impuesto hereditario; y f) certificación extendida por el secretario del Juzgado de Paz de Rabinal de las diligencias de reconocimiento de documentos seguida por el demandado, en la que consta que el demandante y su hermana no reconocieron el documento de venta del terreno, y se tuvo por reconocido por los testigos que lo firmaron, por no haber concurrido a la diligencia. El demandado repreguntó a los testigos propuestos por el demandante, y rindió la declaración del testigo Mario Abigail Valdizón Ayala quien dijo no recordar haber presenciado la venta del terreno al demandado, y que si bien su firma aparece en el documento, cuando lo firmó ya estaba redactado y por ello ignora su contenido. Con esos antecedentes el Juez de Primera Instancia dictó sentencia declarando sin lugar la demanda; absuelto el demandado por falta de prueba, y con lugar la excepción perentoria de falta de derecho en el demandante.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Primera de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia de primer grado, y para el efecto consideró: "que Humberto Izaguirre Hernández compró el terreno a su hermano Cipriano Izaguirre Hernández, padre del actor, el nueve de julio de mil novecientos cuarenta y nueve, en un documento simple, que si bien no fue reconocido por los herederos de Cipriano Izaguirre Hernández, fue reconocido por los testigos que asistieron al acto y firmaron el mencionado documento como tales testigos, los señores Antonio Chacón. Gómez y Mario Abigail Valdizón Ayala; y si bien es cierto que la ley determina que los contratos de compra-venta de bienes raíces, debe hacerse en escritura pública, también lo es que la misma ley determina que los documentos privados, que estén debidamente firmados por las partes se tienen por auténticos salvo prueba en contrario". ... "Que dicho documento prevalece contra la escritura de partición, verificada por el Licenciado Raúl Roca Aguirre, que es el único título que tiene el actor, y que se hizo sin que dicho profesional tuviera a la

vista ningún documento que acreditara que los bienes que se estaban partiendo pertenecieran al causante ya que de la lectura de dicho instrumento se ve que el único documento que tuvo a la vista fue el auto de declaratoria de herederos y en cuanto al testimonio de los testigos de cargo, su dicho no puede destruir el contenido del documento de que se ha hecho mérito...".

RECURSO DE CASACION:

Rodolfo Abigail Izaguirre Estrada con el auxilio del Abogado César Izaguirre García, interpuso el recurso que se examina, con base en los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, por violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las leyes; y error de derecho en la apreciación de las pruebas. Citó como infringidos los artículos 468, 569, 612, 617, 618, 1102, 1108, 1148, 1576, 1587, 1588 del Código Civil; 60, 107, 108, 118, 127, 129, 142, 151, 161, 186 del Código Procesal Civil y Mercantil; IX Preceptos Fundamentales, y 232 inciso 4o. del Decreto Gubernativo 1862. Expone que los artículos 468, 469, 612, 617 y 618 del Código Civil, fueron infringidos al no aplicarlos en sostén de sus derechos y la reivindicación de los "tales". Que los artículos 1102 y 1108 del Código Civil fueron violados en la sentencia recurrida, porque se le negó la condición de propietario pleno del terreno disputado, derivada de la partición cuyo testimonio de la escritura pública respectiva adjuntó en tiempo; y que bastó de su parte para ser estimado propietario del inmueble, haber acompañado la escritura de referencia de acuerdo con el texto de esas leyes. Que la Sala al darle vigor legal al documento en que aparece la venta del terreno disputado, violó el artículo 1148 del Código Civil por no estimarlo a él como tercero para los efectos legales, siéndolo, y violó el artículo 186 del Dto. Ley 107, fracción última. El artículo 1576 del Código Civil fue violado porque al no constar en escritura pública la compra-venta del inmueble, lo único que pudo conseguirse con el documento privado fue el otorgamiento de la escritura traslativa correspondiente; pero jamás, en ningún tiempo, dar al documento simple generador de tal escritura efectos probatorios inmediatos respecto de la compra del inmueble.

Referente a los artículos 1587 y 1588 del Código Civil expresa, que como en el documen-

to referido no hay aceptación del comprador, no hay contrato, y no habiéndolo, espanta que se haya dado al documento privado acompañado, sin pedir siquiera que se tuviera como prueba, los efectos consiguientes a un contrato bilateral y consensual, como lo es la compra-venta, y que fueron violados esos artículos por haber dado tan irregular vivencia a un contrato inexistente de compra-venta de inmuebles.

Que el demandante no acompañó el documento simple que contiene la venta del inmueble; no lo mencionó con o sin individualidad alguna en la contestación, y jamás pidió que se tuviera como prueba en su favor, por lo que nunca pudo ser admitido en el proceso tal documento; y el hecho de haber tenido la Sala sentenciadora tan irregular documento como elemento de eficacia probatoria, implica la violación de los artículos 107, 108 y 118 del Dto. Ley 107.

Que en el caso que se examina, a la Sala le estuvo vedado apreciar el mérito probatorio del documento de mérito conforme las reglas de la sana crítica. Pero como no obstante se aplicó una sana crítica sui-géneris, violando todas las leyes citadas que obran en contrario, el Tribunal violó el artículo 127 del Deto. Ley 107.

Que de la realidad del proceso ordinario se desprende que el documento a que hace alusión relativo a la venta del inmueble, no fue ofrecido como prueba; que jamás fue aceptado en el proceso como prueba con citación de él como parte contraria; y que si obra en las actuaciones es de hecho, y ni siquiera original sino certificado; y que siendo así es inconcebible que se tuviera como prueba substancial para fundar el fallo que motiva esta casación, y que al haber hecho lo contrario, se violó el artículo 129 del Deto. Ley 107.

Que la Sala infringió el artículo 142 del Dto. Ley 107 y el inciso 4o. del artículo 232 del Dto. Gub. 1862; que el primero permite probar las respectivas proposiciones por medio de testigos, cuando la ley no exija otro medio específico de prueba; y el segundo dice que en la redacción de las sentencias se relacionará los hechos que se hayan sujetado a prueba, especificando los que estén probados y los que no lo hayan sido. Que el engarce de las declaraciones de los testigos y los documentos que cita, proporcionan una irrefutable conclusión

en favor de sus derechos demandados; y si el Tribunal sentenciador estimó que tales elementos no eran lo suficientemente convincentes debió decirlo en el fallo analizándolos exhaustivamente, no dejándolos en silencio, como se advierte en el caso.

Que el Juez tiene la obligación de calificar la procedencia de las repreguntas, y como derivado racional las repreguntas que no han sido calificadas antes de dirigirlas, carecen de toda eficacia jurídica; que en el caso sub-júdice, se violaron los artículos 151 del Deto. Ley 107, y el IX de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial por apreciar repreguntas no calificadas.

Que el Juez de instancia tuvo como razón de "sana crítica" para descalificar a sus testigos, que no hayan estado unísonos al contestar repreguntas no calificadas, con lo que se violó el artículo 161 del Deto. Ley 107.

Que los documentos autorizados por Notario o por funcionario público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba. Y desde el momento que se soslayó apreciar por el Tribunal sentenciador la escritura de partición de veintisiete de octubre de mil novecientos sesenta autorizada por el Notario Raúl Roca Aguirre, la declaratoria de herederos, la constancia de la matrícula fiscal número 465 a nombre de su finado padre, la liquidación de la mortual del mismo y el atestado de pago del impuesto hereditario respectivo, apareciendo en todos el inmueble motivo de la litis, se infringió el artículo 186 del Decreto Ley 107.

Habiendo tenido lugar la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

En lo concerniente a las pruebas, en relación con las cuales el recurrente acusa error de derecho, al referirse al documento simple en que dice se fundó la Sala para proferir la sentencia que se impugna, teniéndolo como elemento de eficacia probatoria de la venta del terreno al demandado, cita como infringidos los Artículos 107, 108, 127 y 129 del Decreto Ley 107, argumentando que la contestación de la demanda deberá llenar los mismos requisitos del escrito de demanda; que el demandado no acompañó ese documento simple, no lo men-

ción con o sin individualidad alguna; no pidió que se tuviera como prueba en su favor y no fue aceptado como prueba con citación de él como parte contraria; y que a la Sala le estuvo vedado apreciar el mérito probatorio del documento conforme las reglas de la sana crítica. Al respecto de estas impugnaciones debe tenerse en cuenta que para poder hacer el examen comparativo correspondiente a la valoración que la Sala hizo de ese documento en relación con su eficacia probatoria, era necesario que el recurrente citara apropiadamente como infringido el artículo que se refiere a la estimativa de ese medio de prueba, lo que no hizo, pues los mencionados no llenan esa finalidad, ya que existe en el ordenamiento procesal un precepto que norma especialmente lo relativo al valor de los documentos, cuya apreciación no se rige por las reglas de la sana crítica, por lo que no es posible a este Tribunal hacer el examen de fondo requerido.

II

Cuando el recurrente impugna el fallo refiriéndose a la prueba de testigos, cita como infringidos los Artículos 142, 151 y 161 del Decreto Ley 107; inciso 4o. del Artículo 232 del Decreto Gubernativo 1862, y el IX de los Preceptos Fundamentales de este último decreto. Pero ningún examen de fondo puede hacerse de sus impugnaciones porque en cuanto al primero de los artículos mencionados argumenta que la Sala no analizó la prueba testifical, lo cual de ser cierto constituiría error de hecho y no de derecho como pretende el interesado, y además no contiene esta norma reglas sobre valoración probatoria; respecto al segundo, este artículo no se refiere a la valoración de la prueba sino a la materia sobre la que deben versar las repreguntas, a la forma de dirigirlas y a la calificación que de ellas debe hacer el Juez, aspectos que no pueden servir de base al Tribunal de Casación para determinar si la Sala se equivocó o no al apreciar el valor probatorio de las declaraciones de los testigos; y en lo relativo al Artículo 161, que sí se refiere a la estimativa probatoria, el recurrente ataca el fallo de primera instancia y no el de segundo grado que es el recurrido y el único que puede ser examinado en este caso, lo cual impide también su estudio para determinar si existe el vicio denunciado. Los artículos del Decreto Gubernativo 1862, que se mencionan tampoco contienen normas que se refieran a la apreciación de las prue-

bas, por lo que ninguna relación tienen con la prueba testimonial.

III

Con el argumento de que se soslayó apreciar por el Tribunal sentenciador la escritura de partición de veintisiete de octubre de mil novecientos sesenta, autorizada por el Notario Raúl Roca Aguirre, y los demás documentos correspondientes a la mortal de Cipriano Izaguirre Hernández, acusa infracción del Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil. Pero como el recurrente sólo denuncia error de derecho en la apreciación de la prueba y la tesis expuesta corresponde al error de hecho, no puede hacerse ningún estudio de esta impugnación, para determinar si fue o no infringido el artículo citado en el fallo recurrido.

IV

El interesado al referirse a los Artículos 468, 469, 612, 617 y 618 del Código Civil, solamente argumenta que fueron infringidos al no aplicarlos en sostén de sus derechos posesorios y la reivindicación de los "tales"; y en cuanto a los Artículos 1102, 1108, 1148, 1576, 1587 y 1588 del mismo Código, dice que fueron violados, a) porque se le negó la condición de propietario pleno del terreno disputado, derivada de la partición cuyo testimonio de la escritura presentó; b) que se le dio vigor legal al documento simple en que aparece la venta del terreno y no se le estimó a él como tercero para los efectos legales; c) que siendo imperativo que la venta constara en escritura pública no podía darle efectos probatorios inmediatos respecto a la compra del inmueble, y d) que se dio al documento privado acompañado, sin pedir siquiera que se tuviera como prueba, los efectos de un contrato bilateral y consensual como es la compra-venta. Al respecto cabe considerar que para que pueda llevarse a cabo el estudio comparativo del recurso de casación que se interpone por el fondo, cuando las impugnaciones se refieren a las leyes sustantivas que rigen las cuestiones debatidas en el proceso, es necesario que el recurrente concrete en forma precisa las razones de su inconformidad con las conclusiones del Tribunal sentenciador, sujetándose a los hechos que en el fallo se tuvieron como probados; y según se ve, en el presente caso, no se cumple con ese requisito, pues en relación con los primeros cinco artículos citados no expone tesis al-

guna en apoyo de su impugnación de que no fueron aplicados en sostén de sus derechos; y en cuanto a los restantes artículos que estima violados, la equivocación atribuida a la Sala la hace consistir en las apreciaciones que hizo de la escritura de partición y del documento simple, ya sea no dándoles el valor probatorio que tienen o atribuyéndoles el que no les corresponde, aspectos que sólo podrían estudiarse en relación con los errores en la estimativa probatoria y no por violación de ley como están denunciados. Estos defectos en el planteamiento del recurso impiden al Tribunal llevar a cabo el examen de los artículos citados para determinar si existen los vicios denunciados.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado, y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de cinco días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase el papel suplido en la forma legal correspondiente, para lo cual se señala al recurrente el término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca P.).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—A. Bustamante R.—M. Alvarez Lobos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veinticuatro de julio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tienen a la vista para resolver los recursos de aclaración y ampliación interpuestos por Rodolfo Abigail Izaguirre Estrada contra la sentencia dictada por esta Cámara con fecha siete de junio del año en curso, en el recurso de casación interpuesto por él contra la sentencia de veinte de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, proferida por la Sala Pri-

mera de la Corte de Apelaciones, en el juicio ordinario que siguió contra Humberto Izaguirre Hernández en el Juzgado de Primera Instancia de Baja Verapaz, y

CONSIDERANDO:

Alega el recurrente que la sentencia a que se refiere contiene obscuridad y contradicción porque en ella se dijo que no se citó como infringido el artículo que se refiere a la estimativa probatoria de los documentos; que el Código Procesal Civil y Mercantil hace referencia al valor probatorio de los testigos y al de los expertos pero se calla del todo en cuanto al valor probatorio de los documentos, y que en el ordenamiento procesal no existe esa norma o precepto especial relativo al valor de ellos; que conforme al Artículo 129 del mismo Código, no debió tomarse en consideración el documento simple que sirvió de base a la Sala sentenciadora. Esas impugnaciones no tienen razón de ser porque el Código Procesal Civil y Mercantil contiene el Artículo 186 en el cual claramente se consigna el valor probatorio de los documentos, y éste no fue citado como infringido, seguramente porque se ignoraba su existencia como se afirma por el recurrente. Y en cuanto al Artículo 129 del mismo cuerpo de leyes citado, no es cierto que el documento simple haya aparecido en el juicio sin citación de él, porque el mismo recurrente presentó la certificación en que aparece su texto íntegro, fue tenido como prueba por el Juez y se notificó a las dos partes; pero hay más, tampoco es cierto que no haya impugnado la apreciación de tal documento como prueba porque claramente dice en el recurso de casación que interpuso, lo siguiente "es inconcebible que se tuviera como prueba substancial para fundamentar el fallo que motiva la casación"; y en otra parte del mismo recurso expresa que "a la Sala le estuvo absolutamente vedado apreciar el mérito probatorio del documento de mérito conforme a las leyes de la sana crítica..."; y como el recurso lo fundamentó en error de derecho en la apreciación de la prueba, es obvio que su impugnación se refiere a la apreciación que la Sala hizo del valor probatorio del documento, y que es el valor que se le concedió lo que motiva la inconformidad del presentado. En virtud de lo expuesto el fallo de esta Cámara no es obscuro, ambiguo ni contradictorio, y como tampoco se dejó de resolver sobre algún punto sometido en el recurso o procedente en derecho, la acla-

ración y la ampliación deben declararse sin lugar. Artículos 596 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO:

Esta Cámara con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 222, 223 y 224 del Decreto Gubernativo 1862, declara sin lugar los recursos de aclaración y ampliación interpuestos. Notifíquese.

Morales.—Zea Ruano.—de la Roca P.—Ordóñez Fetzer.—Bustamante R.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario seguido por NORA IRMA HERNANDEZ GORDILLO DE CASTILLO contra el Doctor JOSE CARLOS PEREZ AVENDAÑO y MARTA LIDIA MONTERROSO GUZMAN DE PEREZ.

DOCTRINA: Es ineficaz el recurso de casación cuando no existe la debida correlación entre el caso que se cita como de procedencia y la tesis sustentada por el recurrente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, once de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se examina la sentencia del veinte de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, en el ordinario seguido por NORA IRMA HERNANDEZ GORDILLO DE CASTILLO contra el Doctor JOSE CARLOS PEREZ AVENDAÑO y MARTA LIDIA MONTERROSO GUZMAN DE PEREZ, ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento.

ANTECEDENTES:

El trece de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, se presentó al Juzgado últi-

mamente citado la señora Nora Irma Hernández Gordillo de Castillo, exponiendo: que es propietaria de la finca rústica número mil doce (1012), folio doscientos cincuenta y ocho (258) del libro séptimo 7.º antiguo que consiste en un terreno ubicado en el lugar llamado "Chinchilla", a orillas del lago de Amatitlán y de conformidad con su primera inscripción de dominio tiene una área de UNA MANZANA equivalente a seis mil novecientos ochenta y siete punto treinta y nueve metros cuadrados... (6.987.39) con linderos siguientes: al Este Bernabé Cuchijay; al Sur orilla del lago; al Norte Apolonio Cuchijay; y al Oeste el mismo Apolonio Cuchijay; vecinos que han variado con el tiempo, pero son susceptibles de establecer; que dicho inmueble lo adquirió de Adrián Solórzano Maldonado en escritura de dieciocho de diciembre de mil novecientos sesenta y dos, autorizada por el Notario Guillermo Sáenz de Tejada; que por el lado oriente colinda su propiedad con la de los demandados Pérez Avendaño y Monterroso de Pérez, antes Bernabé Cuchijay; que esta propiedad está inscrita con el número mil trescientos setenta y dos (1.372), folio ciento sesenta (160) del libro treinta y nueve (39) de Amatitlán y según su primera inscripción de dominio tiene una extensión de tres cuerdas de veinte brazadas cada una que equivalen a tres mil trescientos cincuenta y tres punto noventa y cuatro metros cuadrados (3.353.94), propiedad que adquirieron los esposos Pérez Avendaño en escritura de treinta de junio de mil novecientos sesenta y cuatro, autorizada por el Notario Carlos Escobar Armas; que en realidad posee una área menor de lo que aparece inscrita y en cambio los demandados poseen una extensión mayor de la que les aparece inscrita, es decir, que a ella le falta una área de mil ochocientos sesenta y dos punto sesenta y nueve metros cuadrados (1.862.69) que es la que poseen indebidamente los demandados, estando dicha fracción limitada así: al Norte, dieciséis punto cuarenta y cuatro metros con callejón; al Sur, diecinueve punto setenta metros con el lago de Amatitlán; al Oriente, ciento doce punto treinta y nueve metros con los esposos Pérez Avendaño; y al Poniente ciento dos punto treinta y cuatro metros con lo que actualmente posee la presentada; que dicha fracción que le hace falta está poseída por los demandados en forma indebida y ello se debe a que los actuales propietarios o los anteriores, corrieron los linderos o cercos sobre su terreno; que

como ha agotado todas las gestiones amistosas para lograr el arreglo de este asunto sin lograrlo, demanda de los señores Pérez Avendaño y Monterroso de Pérez, para que en sentencia se declare: A) que como propietaria de la finca rústica ya identificada su derecho amparado en el Registro es de una manzana o su equivalente de seis mil novecientos ochenta y siete punto treinta y nueve metros cuadrados; B) que la parte de terreno para completar la manzana o sean mil ochocientos sesenta y dos puntos sesenta y nueve metros cuadrados, la detentan los demandados, por lo que es procedente la reivindicación hecha valer en la demanda y por consiguiente los demandados deben restituirla, dentro de tercero día, permitiendo que ese cerco sea corrido hasta el punto que quede determinado por los expertos; que se condene a los demandados al pago de daños y perjuicios que se le han ocasionado, así como al pago de los gastos que se originen por el movimiento de los cercos, y al pago de las costas. Expuso los fundamentos de derecho que estima respaldan su acción y ofreció las pruebas que aportaría, acompañando a la demanda testimonio de la escritura pública, debidamente registrado, mediante la cual compró la finca que relaciona y certificaciones del Registro de Inmuebles que contiene en las distintas inscripciones de dicha finca y la de los demandados.

Los señores Jorge Carlos Pérez Avendaño y Marta Lidia Monterroso Guzmán de Pérez, al contestar negativamente la demanda, interpusieron las excepciones siguientes: "a) falta de derecho en la demandante; b) imprecisión de la extensión registrada de la finca número 1012 folio 259 del libro 7 antiguo de Amatitlán, propiedad de la señora de Castillo; c) imprecisión en el Registro de las medidas lineales en los diferentes linderos de la finca número 1012, folio 258, del libro 7 antiguo de Amatitlán; d) existencia de excesos en la finca propiedad de la señora de Castillo, sobre 6.987.39 metros cuadrados que pretende; e) consumación de la prescripción positiva o usucapión en favor de los demandados; f) existencia de convenio de linderos entre los colindantes; g) existencia de mejoras en las fincas de los demandados". Para el efecto exponen: que el treinta de junio de mil novecientos sesenta y cuatro, ante el Notario Carlos Alfredo Escobar Armas,

Timoteo Santos Cuchijay les vendió dos terrenos que forman una sola unidad topográfica, uno de los cuales se encuentra inscrito como finca rústica mil trescientos setenta y dos (1.372) folio ciento sesenta (160) del libro treinta y nueve (39) de Amatitlán con los siguientes linderos: al Norte, terreno de su propiedad; al Oriente, con Francisco Aquino antes Rosalía Arrivillaga viuda de Quiñónez; al Sur, con el lago de Amatitlán; y al Poniente, con la señora Nora Hernández Gordillo de Castillo. El otro terreno sin registro se encuentra ubicado al norte del ya descrito. La finca rústica ya identificada aparece inscrita en el Registro con una extensión de tres cuerdas de veinte brazadas cada una y como cada brazada equivale a dos varas, hace un total de cuatro mil ochocientos varas cuadradas en las tres cuerdas o sean TRES MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y TRES METROS CUADRADOS CON NOVENTA Y CUATRO CENTÍMETROS; que uniendo la posesión que tienen desde que compraron esa propiedad a la de los anteriores propietarios, significa una posesión por más de cincuenta años en forma continua, pública, pacífica y de buena fe con ánimo de poseer para sí y con reconocimiento de límites por los anteriores propietarios; que la finca de la demandante fue inscrita en mil ochocientos setenta y ocho con una extensión de una manzana, pero no establece sus límites en forma precisa en los distintos puntos cardinales, de tal manera que la manzana de extensión se determinó en forma empírica y si no tiene el número de metros cuadrados que debería tener, eso no significa que la demandante trate de obtener la diferencia a costa de los demandados; que sobre la finca de su propiedad han hecho mejoras, entre otras, un chalet y trabajos de desecación del pantano, relleno para la formación de la playa y la construcción de un desembarcadero con la plataforma de concreto y que es precisamente la parte que pretende la demandante, quien no ha tomado en cuenta que los antiguos propietarios del terreno que ella compró, constituyeron de hecho una servidumbre de sesenta y siete metros con cincuenta centímetros de largo por tres metros con setenta centímetros de ancho que es precisamente parte de su terreno. Citaron de evicción a Timoteo Santos Cuchijay quien no compareció al juicio y acompañaron testimonio registrado de la escritura mediante la cual adquirieron la finca de su propiedad.

PRUEBAS:

Fueron aportadas por las partes: los documentos que cada una de ellas acompañó al demandar y al contestar la demanda; reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Villa Canales, comisionado para el efecto; dictamen de los expertos Ingenieros Marco Antonio Ortiz Romero, Genaro Estrada Gómez y Otto Ernesto Becker Meyes, nombrados por la actora, los demandados y designado como tercero, respectivamente. El Juez para mejor fallar trajo a la vista documentos acompañados en su alegato por la parte actora.

SENTENCIAS:

El doce de agosto del año próximo pasado, el Juez Segundo de Primera Instancia de lo Civil de este Departamento, dictó sentencia en la que declara: "I) sin lugar la excepción de falta de derecho en la parte demandante; II) con lugar las excepciones interpuestas de imprecisión de la extensión registrada de la finca número mil doce, folio doscientos cincuenta y ocho del libro séptimo antiguo de Amatlán, en virtud de las razones consideradas; III) como consecuencia sin lugar la demanda entablada por Nora Irma Hernández Gordillo de Castillo, en contra de José Carlos Pérez Avendaño y Lidia Monterroso Guzmán de Pérez, en todos los puntos contenidos en el numeral cinco del petitorio de dicha demanda; y IV) condena en costas a la parte actora".

El veinte de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, al proferir su fallo, CONFIRMA el de Primera Instancia en cuanto declara sin lugar la demanda entablada, y la REVOCA en lo demás relativo en las costas dejando éstas a cargo de cada una de las partes, para el efecto y en lo conducente, considera: "Ahora bien, la prueba rendida por la parte actora no lleva la convicción plena de que efectivamente los demandados tengan la posesión de la parte de terreno claramente identificada antes. En efecto; A) la documental sirve para establecer únicamente que la señora de Castillo, es dueña de la finca inscrita en el Registro bajo el número mil doce (1012), folio doscientos cincuenta y ocho (258) del libro séptimo (70.—) antiguo, inmueble que tiene una extensión de una manzana; y, asimismo, que los demandados son propietarios de la finca inscrita como rústica número mil trescientos

setenta y dos (1372), folio ciento sesenta (160) del libro treinta y nueve (39) de Amatlán, con una extensión de tres cuerdas de veinte brazadas cada una; B) con el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Villa Canales con fecha diecinueve de abril del año pasado (folios 59 y siguientes), no pudieron establecerse las medidas por cada lado de ambos inmuebles y si las áreas de cada uno coinciden con el Registro de la Propiedad y, asimismo, no pudo determinarse si hubo o no alteración de linderos; y C) finalmente, el juicio de expertos, la prueba más adecuada y propia para el caso, tampoco resultó suficiente, para determinar el punto fundamental discutido, pues, si bien los peritos aceptan que la demandante posee una extensión menor a la que corresponde a una manzana reducida a metros, también es cierto que dichos expertos no coinciden ni siquiera en la extensión que posee efectivamente la señora de Castillo y la que tienen en realidad los demandados, ni mucho menos alguno de dichos técnicos asegura que aquéllos detienen un exceso de mil ochocientos sesenta y dos metros, sesenta y nueve centímetros cuadrados (1.862.69 M²), con linderos y medidas que taxativamente señala la demandante. No afirmando tampoco ninguno de los peritos, que se hayan verificado alteraciones de linderos. Y el experto tercero en discordia, si bien concluye que la finca propiedad de los demandados tiene un excedente de doscientos cuarenta y nueve metros cuadrados con ochenta y siete centímetros de metro cuadrado (289.87 M²) claramente dictamina que "es imposible" si ello se "deba a invasión del terreno de la señora Hernández Gordillo de Castillo, sino antes bien, es de suponerse que se debe a terreno ganado al lago por los trabajos de relleno" "(dictamen a folios 87 al 94). En tal situación no queda sino concluir, como se dijo al principio, que todos esos medios de prueba no bastan para constituir una evidencia plena de lo afirmado por la demandante, procediendo obligadamente declarar sin lugar la pretensión, sin que sea necesario entrar al análisis de las excepciones interpuestas por la parte demandada, dada la forma como se resuelve..." El recurso de aclaración interpuesto fue declarado sin lugar.

RECURSO DE CASACION:

La señora Nora Irma Hernández Gordillo de Castillo auxiliada por el Abogado Rubén Mejía Velásquez interpone casación contra el

fallo mencionado, con fundamento en lo que dispone el inciso 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, atribuyendo al fallo error de hecho en la apreciación de las pruebas, y para lo cual expone, en síntesis, lo siguiente: el Tribunal sentenciador omitió apreciar la copia de la escritura pública en donde consta que el vendedor de los demandados, señor Timoteo Santos Cuchijay le compró a Ricardo Jiménez Martínez, la finca número mil trescientos setenta y dos, folio ciento sesenta, del libro treinta y nueve de Amatitlán, es decir, que lo adquirido por Timoteo Santos Cuchijay fue precisamente lo que vendió a los demandados, vale decir, que el vendedor adquirió un terreno en forma rectangular y un terreno de esa forma fue lo que vendió a los esposos Pérez Avendaño; que no es cierto que la prueba documental acreditó únicamente la propiedad, sino que además acredita la parte comprada por los demandados; que este punto es muy importante porque los demandados "indicaron en su demanda" y trataron de acreditar durante la dilación probatoria, que eran propietarios de un terreno en forma cuadrada; que no es cierto que con el reconocimiento judicial no haya quedado claro la alteración de linderos, ya que el acta donde consta el reconocimiento judicial practicado por el Juez de Paz de Villa Canales se hace ver que "el cerco que separa ambas propiedades tiene un cerco de alambre espigado y postes de madera y brotones que no son antiguos", mismas conclusiones que se aprecian en los dictámenes de los peritos, es decir, que hay alteración de linderos y está probado que el terreno de los demandados es rectangular. Con respecto al dictamen de los peritos, la recurrente textualmente dice: "La Sala indica que no es suficiente para determinar el punto fundamental discutido, es decir, que la recurrente está poseyendo menos y los señores Pérez Avendaño, más, y que precisamente en el lado que colindan los terrenos, existe alteración de linderos, así tenemos que según los tres expertos la presentada está poseyendo menos de seis mil novecientos ochenta y siete metros con treinta y nueve centímetros, lo equivalente a una manzana, y los demandados más de tres mil trescientos cincuenta y tres metros cuadrados con noventa y cuatro centímetros cuadrados, que es precisamente lo que ellos indican en su demanda que equivale al terreno inscrito, ya que según el experto tercero en discordia dice que lo que realmente están poseyendo los deman-

dados es 7.180.49 metros cuadrados; o sea un excedente de tres mil ochocientos veintiséis metros cuadrados con noventa y cuatro centímetros cuadrados; y asimismo consta en el dictamen del experto propuesto por la recurrente que el cerco que separa las dos propiedades no es antiguo, es decir, que existe alteración".

También sostiene la recurrente que la Sala dejó de analizar, pues ni siquiera la menciona, la certificación del Instituto Geográfico Nacional en donde se hace la diferencia entre "Brazadas y Braza" que no son sinónimos.

Finaliza la recurrente con un párrafo que principia así: "ERROR DE HECHO EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA DE PRESUNCIONES HUMANAS", para extenderse en lo que se ha entendido por presunción, la diferencia entre presunción legal y presunción humana, sin atribuirle al fallo de Segunda Instancia error de esa naturaleza, porque en sus argumentaciones no hace relación alguna al fallo recurrido; y concluye diciendo que como en el proceso se encuentran probados determinados hechos éstos llegan a la conclusión de que la extensión que le hace falta en su terreno está situado en el lado que colinda con el inmueble que poseen los demandados.

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

El error de hecho relacionado con la prueba documental, lo hace consistir la recurrente en que la Sala sentenciadora omitió examinar la copia de la escritura pública mediante la cual Timoteo Santos Cuchijay compró a Ricardo Jiménez Martínez la finca actualmente inscrita a favor de los demandados y la certificación del Instituto Geográfico Nacional en donde se hace la diferencia de "brazas" y "brazadas", pero de los razonamientos de la interesada en ese sentido no aparece una manifestación clara y precisa que tienda a demostrar la evidente equivocación del juzgador ni menos que la omisión que atribuye sea decisiva para la resolución del asunto planteado, que son elementos esenciales para que se caracterice el error de hecho en la apreciación de la prueba. En tal sentido, siendo incompleta la tesis de la recurrente, priva a este Tribunal hacer el examen comparativo correspondiente para

determinar si concurre o no el vicio que se atribuye al fallo examinado.

II

También se atribuye igual error en la apreciación de las pruebas de reconocimiento judicial y dictamen de expertos, pero como la interesada al desarrollar su tesis en ese aspecto sostiene que los efectos que producen esos elementos de prueba son distintos de los que estimó la Sala sentenciadora, es indudable que es defectuoso el planteamiento del recurso, porque la tesis así sustentada corresponde a error de derecho en la apreciación de la prueba y no al de hecho que se hizo valer, circunstancia que también impide a esta Cámara hacer el examen de comparación que corresponde, porque los errores del escrito de sometimiento no son subsanables por el tribunal supremo.

III

En cuanto al "error de hecho en la apreciación de la prueba de presunciones humanas", el planteamiento del recurso es también defectuoso, porque este vicio se caracteriza por el olvido o tergiversación de la prueba y la recurrente no hace impugnación en ese sentido, sino que afirma que estando probados determinados hechos en el proceso, se llega a la conclusión de que la extensión que le hace falta en su terreno está situado en el lado que colinda con el inmueble que poseen los demandados; y sobre tal afirmación debe repetirse aquí que el Tribunal de Casación ha sostenido la doctrina de que la prueba indirecta solamente puede atacarse alegando que los hechos que la integran no están plenamente probados, pero las conclusiones que de ellos deduzca o no deduzca el Tribunal de Instancia no pueden impugnarse mediante el recurso de casación, "porque el criterio humano no está sujeto a reglas factibles de consignarse en un Código, ya que el juicio del juzgador proviene de una función psíquica no controlable por la ley positiva". Por tales razones tampoco puede hacerse el examen de rigor en cuanto a este otro motivo se refiere.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado y en lo que disponen los Artículos 88, 633 y 635 del Decreto Ley 107; 168, 222, 223, 224, 227 y 232

Ley Constitutiva del Organismo Judicial, **DESESTIMA** el recurso de casación relacionado; condena a la recurrente al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales que dentro de cinco días deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial, y para el caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión; asimismo deberá reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual le señala el término de tres días, bajo apercibimiento de imponerle multa de cinco quetzales si no cumple. Notifíquese y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario interpuesto por Engracia Castillo Cáceres contra Manuel Pontaza Rosales.

DOCTRINA: Es defectuoso el recurso de casación por error de derecho en la apreciación de la prueba, si no se señalan concretamente los medios probatorios con respecto a los que se acusa el vicio denunciado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veinte de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Engracia Castillo Cáceres contra la sentencia dictada por al Sala Segunda de la Corte de Apelaciones con fecha veintidós de noviembre del año próximo pasado en el juicio ordinario de filiación seguido por la recurrente contra Manuel Pontaza Rosales.

ANTECEDENTES:

En seis de octubre de mil novecientos sesenta y seis compareció Engracia Castillo Cáceres ante el Juzgado Tercero de Familia de este departamento; demandando de Manuel Pontaza Rosales la filiación de los menores Raúl Mariano y Sandra Alcira, que asegura nacieron como producto de las relaciones de vida marital tenida con el demandado durante

quince años aproximadamente. Apoyó su demanda en el derecho que tiene el hijo no reconocido voluntariamente a pedir en la vía judicial que se declare su filiación y en los casos establecidos por el artículo 221 del Código Civil. Ofreció probar su acción con prueba documental, declaración de parte, medios científicos de prueba, testigos, reconocimiento de documentos y presunciones. Manuel Pontaza Rosales contestó negativamente la demanda.

Durante la dilación probatoria la actora pidió se tuvieran como pruebas los documentos acompañados a la demanda: fotocopias de certificaciones de partidas de nacimiento de Raúl Mariano Castillo y Sandra Alcira Castillo; de un documento por cuatrocientos sesenta quetzales, a favor de Matilde Fernanda Nachman de Chávez, sin firma; de carta dirigida por Pontaza Rosales a Guillermo Castillo C.; de carta dirigida a Engracia viuda de Castillo, por Gonzalo Mérida; de carta dirigida a Engracia viuda de Castillo por Filiberto Mérida; de carta dirigida por Pontaza Rosales al Profesor Oscar R. Lorenzana P.; de tres notas dirigidas a Engracia por M. Pontaza; de una carta dirigida a Engracia viuda de Castillo por M. Pontaza; de certificación de la matrícula fiscal de Manuel Pontaza Rosales; de recibo extendido a Manuel Pontaza R., por Q.15.00 por Luz Alvarez; de recibo por Q.15.00 extendido por Concha P. de López a favor de Manuel Pontaza R.; y de seis fotografías. Y rindió la prueba testimonial de Gloria Ofelia Campo Barillas, Julia Morales Cancinos, María Ester Alvarez Centeno de Roldán, Concepción Morales de Asturias, Enriqueta Arias de García, Dolores del Cid de Dávila, Concepción Pedroza y Angelina López Sandoval; y la declaración de parte de Manuel Pontaza Rosales. Y por parte del demandado: certificación del matrimonio de Manuel Pontaza Rosales y Rosa Amelia Ruano Florián; certificación del matrimonio de Manuel Pontaza Rosales e Ignacia Angela Castillo Galindo; certificaciones de nacimiento de María Enriqueta del Carmen Pontaza Santizo, de Irma Violeta Pontaza Santizo, de Blanca Azucena Pontaza Ruano y de Amador Pontaza Castillo; y la de los testigos Marco Antonio Vega, Antonia Méndez de Moreno, Arturo Aroche Juárez y Diego López Yes.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Segunda de la Corte de Apelaciones revocó la sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Familia y declaró sin lugar la de-

manda y por consecuencia absuelto al demandado. Consideró la Sala: "... que no existe ningún documento en que en forma clara y categórica se reconozca por el demandado la paternidad sobre los menores y es preciso que de los documentos se desprenda en forma que no deje lugar a dudas el reconocimiento que el presunto padre haga como hijos suyos de las personas cuya filiación se pretende..." En cuanto a la prueba testimonial, "se aprecia que ya sea por el interés que se deduce tienen en el proceso por sus relaciones con la proponente, por la vaguedad de sus declaraciones, por referirse a circunstancias aisladas y por no haber dado razón de sus dichos o habería dado en forma insatisfactoria..." "no producen la plena prueba de ninguno de los extremos que la ley sustantiva requiere para la procedencia de la filiación demandada, siendo de advertir que el Juez sentenciador estima que "la posesión notoria de estado del hijo del presunto padre, si quedó plenamente probada", pero lo hace con base en presunción humana y debe decirse que "la presunción sólo produce prueba, si es consecuencia directa, precisa y lógicamente deducida de un hecho comprobado" y el Juez sentenciador no dice de que hecho comprobado deduce la presunción humana en cuestión, pues sólo hace alusión vaga a "la prueba documental" aunada "a la testimonial", pero como ya se anotó, ni la una ni la otra, por sí solas prueban plenamente un hecho, ni aunadas pueden dar base sólida, "para fundar una presunción humana en la cual pueda apoyarse un fallo declarando la filiación demandada máxime que no existe prueba suficiente de que los presuntos hijos hayan sido tratados como tales por su presunto padre o los familiares de éste; y que además concorra en el caso alguna de las tres circunstancias que requiere el artículo 223 del Código Civil, que es indispensable para que se integre legalmente la referida posesión notoria de estado".

RECURSO DE CASACION:

Contra el fallo de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones y con el auxilio del Abogado José Alberto Reyes García, Engracia Castillo Cáceres interpuso recurso de casación. Citó como casos de procedencia los contenidos en el inciso 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil; y como infringidos los artículos 127 última parte, primer párrafo del 161, 143, primera parte del 139, 177, segunda parte del 186 y 195 del Código Procesal Civil

y Mercantil; y del Código Civil: inciso 2o. del artículo 221 e incisos 2o. y 3o. del artículo 223.

Sobre el error de derecho alega la recurrente que la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones restó valor a la declaración de testigos presentados durante el juicio; y a los razonamientos del tribunal hace observar: "es lógico que tratándose de probar la filiación", hecho de carácter íntimo, de relaciones privadas, las personas enteradas sostienen con quienes tienen esas relaciones, un trato íntimo, porque de lo contrario no se enterarían; por ello la ley otorga valor probatorio aún hasta al dicho de los familiares de las partes, comprendidos dentro de los grados de consanguinidad y afinidad reconocidos por la ley. Por otra parte ignora "de dónde pudo deducir la Sala ese interés que dice tienen mis testigos en el resultado del proceso". Que "el hecho que trata de probar, no sucedió en un solo momento", las relaciones "que dieron como resultado el nacimiento de los menores Sandra Alcira y Raúl Mariano", sucedieron en largo tiempo, y por ello los testigos tuvieron que referirse a "circunstancias aisladas", pues es lógico deducir que las personas que prestaron declaración no vivieron constantemente, "en contacto con nosotros, sino que a cada uno, le constan hechos que, si bien son aislados los unos de los otros, ponen de manifiesto" "que el demandado tuvo con mi persona algo más que una simple amistad y que pública y constantemente, trataba a mis hijos como hijos suyos y que, además, Raúl Mariano y Sandra Alcira, han usado desde su nacimiento el apellido del papá". Y que no es necesario que a los testigos se pregunte "den razón de su dicho", "cuando de la naturaleza de la propia declaración se desprenden los motivos que existen y por los cuales se enteraron del acontecimiento de los hechos..." Que la Sala sentenciadora infringió los artículos 127 en su última parte; el 143 y el 161 en su primer párrafo, del Código Procesal Civil y Mercantil.

Que la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones también incurrió en error de derecho al apreciar la prueba de presunciones, cuando argumenta que "en su criterio no fue probada la posesión notoria de estado a través de las presunciones, puesto que, ni la prueba documental ni la testimonial, por sí solas, prueban plenamente el hecho". La prueba de presunciones es plena, "si es consecuencia directa, precisa y lógica de un hecho comprobado".

Deben probarse durante el proceso "ciertos hechos que, necesariamente aislados, no harían plena prueba, pero que, sumados los unos a los otros en forma lógica, dan como resultado la evidencia de la existencia real de los hechos afirmados por una de las partes. "En el caso presente estimo que la Sala de Apelaciones cometió error de derecho y por consiguiente violó el artículo 195 y última parte del artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil, al apreciar que la posesión notoria de estado no fue probada a través de las presunciones, en virtud de que, ni la prueba documental ni la testimonial por sí solas, hacen plena prueba, puesto que, en el proceso y con el testimonio de las personas que acudieron al juzgado a prestar declaración, quedaron probados los siguientes hechos: a) que el demandado pública y constantemente ha tratado a mis hijos Raúl Mariano y Sandra Alcira como hijos suyos; b) que durante muchos años, sostuvo relaciones con mi persona, que fueron desde luego, algo más que pura amistad; y c) que mis hijos, anteriormente mencionados, han usado el apellido del padre en todos los actos de su vida". Lo anterior fue corroborado con la documental que consiste en fotocopia de la partida de nacimiento de Sandra Alcira, carta dirigida por el demandado al señor Oscar R. Lorenzana; cartas dirigidas a la recurrente y a su hijo Guillermo Castillo. Que el tribunal "violó también los artículos 221 en su inciso 2o., y 233 en sus incisos 2o. y 3o. del Código Civil (Decreto Ley 106) y la primera parte del artículo 139".

Alega también la recurrente que el tribunal de segunda instancia incurrió en error de hecho en la apreciación de la prueba, violando los artículos 127 en su última parte, 177 en su totalidad y 186 en su segunda parte, todos del Código Procesal Civil y Mercantil, al no atribuirles el justo valor probatorio a los documentos y actos auténticos que obran en el proceso; carta dirigida al director de la escuela en la que estudiaba Raúl Mariano, profesor Oscar R. Lorenzana (folio 12), fotocopia de la certificación de la partida de nacimiento de Sandra Alcira (folio 7), carta dirigida por el demandado a Guillermo Castillo C. (folio 9), cartas dirigidas a la actora (folios 15, 19 y 20); el acta levantada con motivo de la declaración prestada por el demandado (folios 83 y 84); las actas del tribunal de las declaraciones de testigos: Julia Morales Cancinos (folios 76-77), Gloria Ofelia Campos Barillas (folios 75-74),

Concepción Morales de Asturias (folio 79), Enriqueta Arias García (folio 81-82), Dolores del Cid de Dávila (folios 110 y 111), Concepción Pedroza (folios 111 y 112) y Angelina López Sandoval (folios 112 y 113); y las fotografías que obran a los folios 21, 22 y 24. "Los documentos detallados anteriormente, dejan ver en forma evidente, clara e irrefutable que el demandado sí es el padre de mis hijos y asimismo, ponen de manifiesto la equivocación del juzgador".

Transcurrida la vista es el caso de dictar el fallo que corresponde. Y,

CONSIDERANDO:

Que en el recurso de casación que impugna un fallo atribuyéndole error cometido en la apreciación de la prueba indirecta, su estudio se limita a establecer si se comprobó o no el hecho que se alega servir de base a la presunción. En el caso de examen, si bien la recurrente afirma que el tribunal sentenciador incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba presuncional y en la de testigos y asevera que fueron probados los hechos que se refieren a que el demandado ha tratado como hijos suyos a los menores cuya filiación se demanda, a que durante muchos años sostuvo relaciones con la interponente, relaciones que fueron algo más que pura amistad" y a que los menores "han usado el apellido del padre en todos los actos de su vida" también lo es que no fueron señalados en forma concreta los medios probatorios con los que a juicio de la presentada se evidenciaron los extremos indicados, razón por la cual no le es posible al tribunal de casación saber cuáles son las pruebas en cuya apreciación se dice haber incurrido en los vicios denunciados y ello le impide llevar a término ningún estudio comparativo para saber si se dio o no la infracción.

En cuanto al error de hecho es indispensable considerar que la recurrente al acusar este vicio a la Sala sentenciadora asegura que se incurrió en él al no atribuirles el justo valor probatorio a los documentos que enumera, pero como se ve la tesis indicada no corresponde al error de hecho sino al de derecho, debiendo agregarse que no expone por qué razón se demuestra de manera evidente la equivocación del juzgador, defectos en el planteamiento del recurso que imposibilitan al tribunal supremo hacer el estudio comparativo correspondiente.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo además en lo prescrito por los Artículos 168, 227, 228, 230 y 232 del Decreto Gubernativo 1862; y SS. 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil, DESESTIMA el recurso de casación interpuesto; condena a la recurrente al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales, que deberá hacer efectiva en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de cinco días, los que en caso de incumplimiento conmutará con diez días de prisión. Notifíquese, repóngase por la recurrente, en la forma legal, el papel empleado al del sello de ley, dentro de igual término, bajo apercibimiento de imponerle la multa de cinco quetzales, si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Mareo T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CIVIL

Ordinario interpuesto por Lupercio Soto García contra Celestino Rosales García y Eulogio Federico Alvarado Herrera.

DOCTRINA: Las normas de naturaleza procesal no son objeto de la casación por violación, aplicación indebida, o interpretación errónea de la ley.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiocho de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Lupercio Soto García contra el auto dictado con fecha diecinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y seis por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, en el proceso ordinario de nulidad seguido por el interponente contra Celestino Rosales García y Eulogio Federico Alvarado Herrera.

ANTECEDENTES:

En diecisiete de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco compareció Lupercio Soto

García ante el Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Civil, demandando a Celestino Rosales García y Eulogio Federico Alvarado Herrera, para que en sentencia se declare: "a) Nula y sin ningún valor legal la primera inscripción de dominio de la finca inscrita en el Segundo Registro de la Propiedad Inmueble con el número —61—, folio 332, libro 2o. de El Quiché"; "b) Nulas todas las traslaciones de dominio de la citada finca, desde la primera hasta la última"; "c) En consecuencia de lo anterior se cancelan: la primera inscripción de dominio de la finca inscrita en el Segundo Registro de la Propiedad Inmueble con el número 61, folio 332, libro 2o. de El Quiché; y todas las traslativas de dominio de la misma finca, anotaciones y desmembraciones"; d) Nula y sin valor la certificación del 2o. Registro de la Propiedad Inmueble, que sirvió de base a las publicaciones y al remate; e) Nulo y sin valor el remate de la finca; y f) Sin ningún efecto, ni eficacia jurídica el auto que aprueba el remate, así como el auto que mandó a otorgar escritura traslativa de dominio en rebeldía del demandado Rosales García.

RESOLUCION RECURRIDA:

Interpuesta por el demandado Eulogio Federico Alvarado Herrera la excepción previa de prescripción, el Juzgado de Primera Instancia la declaró sin lugar, pero la Sala Primera de la Corte de Apelaciones revocó el auto del Juzgado. La Sala consideró: "...la demanda se contrae a obtener en sentencia la nulidad de la escritura "otorgada" ante el Escribano Nacional a favor del Licenciado Antonio Rivera inscrita a favor del adquirente" "el quince de abril de mil ochocientos ochenta y nueve; y, como consecuencia, la nulidad de las inscripciones de dominio de la finca, autos y diligencias judiciales que señala, escritura traslativa de dominio y certificación del Registrador". Al estudiar la escritura infiere: "de acuerdo con las leyes vigentes en la época de su otorgamiento cualquier acción de nulidad deducible contra la misma prescribió en el término de cuatro años", que había transcurrido a la fecha de esta demanda; "que la prescripción extintiva, de acuerdo con las leyes expresadas, comprendía no sólo la liberación de obligaciones, sino la pérdida del derecho a ejercer acciones", "el derecho que pudiera haber a terceros para deducir nulidades se extinguió durante la vigencia de tales leyes". Que como lo señala la

Ley Constitutiva del Organismo Judicial, "la situación jurídica adquirida por una ley anterior se mantiene bajo el imperio de leyes posteriores: que al interponer la excepción indicada, únicamente se invoca el reconocimiento y admisión de una situación jurídica ya determinada por leyes anteriores a las vigentes, que no puede ser modificada por éstas, por lo que estando debidamente acreditado con el testimonio de que antes se hizo referencia, el momento en que el acto jurídico impugnado, transferencia de dominio e inscripción registral fueron operados", la excepción fue acreditada y es procedente.

RECURSO DE CASACION:

Contra la resolución anterior y con el auxilio del Abogado Adrián Antonio Sandoval Pinto, Lupercio Soto García interpuso recurso de casación por la forma y por el fondo, basado en los artículos 26; inciso 6o. del artículo 622; e incisos 1o. y 2o. del artículo 621, del Decreto Ley 107, respectivamente.

El recurso por la forma se interpuso por incongruencia del fallo con las acciones que fueron objeto del juicio. Se demandó la nulidad absoluta de la primera inscripción de dominio de la finca número 61, folio 332, libro 2o. de El Quiché. El Tribunal de segunda instancia "declaró prescrita la acción porque estimó que la demanda planteada se refería a obtener la nulidad de la escritura de fecha 4 de octubre de 1881", autorizada por el Escribano Nacional de entonces. "No es esa la acción de nulidad que contiene la demanda sino la nulidad absoluta de la primera inscripción de dominio..." Por eso el auto recurrido contiene resolución incongruente con la acción deducida; de ahí que se quebrantó el procedimiento y por la equivocación en que incurrió el tribunal aplicó "el artículo 2369 del Código Civil de 1877 omitiendo el Arto. 2364 del mismo Código que está en el título XI".

Al quebrantar el procedimiento se infringieron los artículos 26 y 622 inciso 6o. del Decreto Ley 107.

Se incurrió en violación de ley porque según el inciso 3o. del artículo 677 del Código Civil de 1877, "si la persona a cuyo favor corre la prescripción reconoce expresamente de palabra, o por escrito, o por hechos indudables

el derecho de la persona contra quien prescribe" restringiéndose a casos de interrupción de la prescripción. Que Celestino Rosales García contestó afirmativamente la demanda, contestación que se tuvo por ratificada y siendo dueño de la citada finca, dados tales motivos para él no corre la prescripción extintiva, pues reconoce a plenitud la nulidad absoluta de la primera inscripción mencionada. Al no reconocerlo así la Sala sentenciadora violó el artículo 677 inciso 3o. del Código Civil de 1877, "esto es que aceptando el derecho del demandante prescriba, pero tratándose de una nulidad de pleno derecho o de la inexistencia de la finca 61, no cabe ninguna prescripción porque esa inscripción no tiene vida jurídica".

El señor Rosales García renunció a la prescripción ya consumada en el caso de que ésta existiera, y, al no reconocerlo así el tribunal sentenciador violó el artículo 634 del Código Civil de 1877.

El inciso 3o. del artículo 2088 del Código Civil de 1877, al referirse a las condiciones de las inscripciones de dominio dice: "1o. Si la finca es rústica o urbana, su situación y linderos, medida superficial, nombre y número si constare". "La escritura pública que sirvió de base para formar la finca número 61, folio 332, libro 2o. de El Quiché sólo expresa que se remató un derecho sobre una caballería de terreno", enclavado en el terreno "Los Altos", de cinco caballerías y le pone los siguientes linderos: "El terreno de Los Altos mide una superficie de cinco caballerías lindando por el Oriente, con tierras del Zumbadero, finca del Licenciado Juan de Dios Ocaña; por el Poniente, con las de Pachalún de don Ignacio Alvarado; por el Norte, Río de las Cuevas de por medio con las de Colón del propio señor Ocaña; y por el Sur, con finca de don Damián Santiago nombrada La Capellania..." "La certificación del 2o. Registro de Inmuebles dice literalmente: "Asimismo certifica. Que al folio 332, libro 2o. del Departamento del Quiché, figura inscrita la finca rústica 61 cuyas inscripciones solicitadas son como sigue: Derechos Reales. Inscripciones No. 1o. Terreno ubicado en el lugar llamado Los Altos ejidos de Joyabaj jurisdicción del Quiché, consta su área de una caballería y sus linderos son al oriente, terreno del Tumbadero, finca de don Juan de Dios Ocaña; al Poniente, los de Pachalún, de Ignacio

Alvarado; al Norte los de Colón del citado Ocaña; al Sur con el de Damián Santiago"...

El Escribano dice que tuvo a la vista varios pasajes del expediente pero nada indica de la medida ni de los linderos de la caballería rematada, "y si nada dijo fue porque esos requisitos legales no estaban en el expediente". El Registrador no cumplió con la ley (artículo 2096 del Código Civil de 1877) y no suspendió ni denegó la inscripción; la inscribió y le puso a la finca rematada la extensión de una caballería, los linderos que el Escribano Nacional dice que tienen las cinco caballerías del terreno Los Altos. "La comparación que ya se hizo entre la escritura pública autorizada el 4 de octubre de 1881 con la certificación que extendió el Segundo Registro de Inmuebles comprueba el asunto. De donde se infiere que la finca No. 61, folio 332, libro 2o. de El Quiché no fue medida ni tiene linderos, es decir, no tiene vida jurídica, no existe o no subsiste y es nula de pleno derecho o nulidad absoluta; por consiguiente esta clase de actos o hechos no prescriben nunca"...

Los artículos 2105 y 2106 del Código Civil de 1877, disponen, el primero, que la inscripción será nula por omisión de alguna de las circunstancias que debe contener; y, el segundo, que la inscripción no hace válidos los actos o contratos nulos según las leyes. A la inscripción le faltan los linderos y la medida superficial; y como el tribunal de segunda instancia no apreció las fallas fundamentales de la inscripción de la finca, violó los artículos citados al principio.

Fue violado el artículo 2364 del Código Civil de 1877, que dispone: "Es obligación nula la que no produce efecto alguno"; y como la Sala sentenciadora se apoya, por equivocación, en el artículo 2369 del Código citado, se cometió la indicada violación, porque la primera inscripción de la finca mencionada es nula de pleno derecho.

Del Código Fiscal señala como violados el artículo 1439, inciso 3o. cláusula segunda; y el artículo 1456. Sobre la venta de bienes inmuebles nacionales se dispone: "3o. Que se practique avalúo de la finca y se mida por un experto o Ingeniero Topógrafo, si se trata de finca rústica. El artículo 1456 dice que practicada la venta de bienes raíces nacionales, que-

dan sujetos a las disposiciones del Código Civil. De la medida por experto o Ingeniero Topógrafo la escritura guarda silencio. Las normas indicadas se violaron porque no se tomaron en cuenta al resolverse la excepción de prescripción.

Error de Hecho: La Sala Primera de la Corte de Apelaciones "no estimó el contenido de la certificación del 2o. Registro de la Propiedad Inmueble, la cual se halla en los folios 13-14 y 15 de la pieza de 1a. Instancia". En tal certificación están los linderos de la finca No. 61, folio 332, libro 2o. de El Quiché "y que son los mismos que el Escribano Nacional dijo que tenían las cinco caballerías que forman el terreno "Los Altos" y es precisamente por eso por lo que se demanda la nulidad de dicha inscripción y no la nulidad de la escritura como equivocadamente lo expresa la resolución emitida el 19 de diciembre de 1966 que es contra la cual se interpone el recurso".

Error de Derecho: La Sala sentenciadora analizó la escritura autorizada por el Escribano Nacional el 4 de octubre de 1881; "pero lo hizo bajo la equivocación de que se estaba pidiendo la nulidad de ella, y dedujo que, "la nulidad deducida contra la misma prescribía en el término de cuatro años, término que había transcurrido con exceso a la fecha de la presentación de la demanda". Al darle una estimación jurídica que no corresponde con la acción deducida en juicio como es la nulidad de la primera inscripción de dominio de la finca mencionada, cometió indudablemente error de derecho. Por ambos casos, dice, la Sala "violó, además de las leyes anteriormente citadas, las siguientes: 106, 127, 177, 178 y 186 del Dto. Ley 107".

Aplicación indebida de la Ley: El auto recurrido "se funda en los artículos 2369, 1854, 877 inciso 3o. Código de Procedimientos Civiles de 1877 y artículo 250 inciso 6o. Dto. Gub. 1862". Tales leyes fueron mal aplicadas a causa del "concepto erróneo de que la acción deducida en juicio trata de demandar la nulidad de la escritura que autorizó el Escribano Nacional con fecha 4 de octubre de 1881. No se trata de la nulidad de la escritura referida, sino de la nulidad absoluta de la primera inscripción de la finca mencionada, como puede verse en la parte petitoria de la demanda".

Interpretación errónea de la ley: El auto impugnado se basa en el inciso 8o. del artículo

118 del Dto. Ley 107. que se refiere a la caducidad. Tampoco se trata de caducidad porque no existe "ningún abandono de juicio alguno y lo que está sucediendo es que se confunda la caducidad con la prescripción".

Transcurrida la vista es el caso de dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

I

Se interpone el recurso por quebrantamiento substancial del procedimiento, basado en incongruencia de la resolución dictada por el tribunal con lo pedido en la demanda. Sin embargo, y no obstante que el recurrente cumplió con reiterar la correspondiente solicitud, al interponer el recurso incurrió en planteamiento defectuoso por cuanto citó como norma que comprende el caso de procedencia la que pudo estimarse como infringida junto a la propia del caso y repitió el error al hacer la cita de las leyes violadas. Concretamente, en ambas situaciones, caso de procedencia y cita de infracción legal, fueron señalados los Artículos 26 y 622 inciso 6o. del Código Procesal Civil y Mercantil, lo que, dada la naturaleza eminentemente técnica del recurso de casación, impide al Tribunal Supremo llevar a efecto el estudio comparativo pretendido.

II

En cuanto al error de hecho en la apreciación de la prueba, que el recurrente hace consistir en que la Sala Primera de la Corte de Apelaciones no estimó el contenido de la certificación del Segundo Registro de la Propiedad Inmueble en la cual constan los linderos de la finca número sesenta y uno, folio trescientos treinta y dos, libro Segundo de El Quiché, que son los mismos que el Escribano Nacional indicó como del terreno "Los Altos" que mide cinco caballerías, por lo que se demanda la nulidad de la inscripción y no la nulidad de la escritura como equivocadamente lo expresa la resolución recurrida. Pero aún cuando se hace ver la omisión de la estimativa del contenido de un documento, no se explica en qué forma se demuestra de modo evidente la equivocación del juzgador, de manera que la tesis del error alegado resulta incompleta y no da lugar a estudio comparativo alguno para saber si la

omisión señalada incide o no en el resultado de la sentencia.

III

Acerca del error de derecho dice el recurrente que el tribunal sentenciador analizó la escritura autorizada por el Escribano Nacional, pero lo hizo en la equivocación de que se pedía su nulidad y dedujo que la prescripción de esa nulidad es la del término de cuatro años, el cual ya había transcurrido. Que al darle estimación jurídica que no corresponde a la acción del juicio que es la nulidad de la primera inscripción de dominio de la finca mencionada, cometió error de derecho violando los Artículos 106, 127, 177, 178 y 186 del Decreto Ley 107. Como se ve la tesis no se refiere al valor probatorio que de conformidad con las reglas del Código Procesal Civil y Mercantil deben tener los medios de prueba, sino se refiere a un punto petitorio de la demanda. Y resulta también en este caso una tesis incompleta que no permite llevar a término el análisis comparativo necesario para saber si se incurrió en el fallo en el vicio denunciado.

IV

En cuanto a los motivos correspondientes a la violación, aplicación indebida e interpretación errónea de las leyes, deben considerarse en primer término, en relación con la violación de ley, que en el recurso no se respetan los hechos que la Sala sentenciadora tuvo como probados, puesto que en el mismo se hace un análisis de prueba, y además la tesis sostenida no corresponde concretamente al caso de procedencia invocado. En segundo término, alega el recurrente la existencia de aplicación indebida de la ley por cuanto el auto recurrido "se funda en los Artículos 2369, 1854, 877 inciso 3o. del Código de Procedimientos Civiles de 1877 y Artículo 250 inciso 6o. Dto. Gub. 1862", los cuales fueron mal aplicados a causa de que el concepto de que la acción judicial se encamina a obtener la nulidad de la escritura autorizada por el Escribano Nacional en cuatro de octubre de mil ochocientos ochenta y uno y no la nulidad absoluta de la primera inscripción de la finca mencionada, "como puede verse en la parte petitoria de la demanda". Y sobre la interpretación errónea de la ley, dice el recurrente que el auto impugnado se basa en el inciso 8o. del Artículo 116 del Decreto Ley 107, que se re-

fiere a la caducidad y no se trata de ésta porque no existe "ningún abandono de juicio alguno y lo que está sucediendo es que se confunde la caducidad con la prescripción". Acerca de estos dos submotivos cabe hacer ver que no sólo no se respetaron los hechos que el tribunal sentenciador tuvo como probados, sino que además cita como infringidas leyes procesales que no son objeto de ninguno de los subcasos de la casación por el fondo. En esa consecuencia, se ha incurrido en defecto técnico en el planteamiento del recurso que impide al Tribunal Supremo llevar a efecto el estudio que se pretende sobre los vicios denunciados.

POR TANTO:

Este Tribunal, con apoyo además en lo prescrito por los Artículos 168, 222, 223 y 224 del Decreto Gubernativo 1862; y 88, 620, 633 y 635 del Decreto Ley 107, DESESTIMA el recurso de casación interpuesto; impone al recurrente la multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial, dentro de cinco días, conmutables con diez días de prisión en caso de incumplimiento; y manda a reponer el papel empleado en la forma legal, dentro del término antes indicado, bajo apercibimiento de imponerle la multa de cinco quetzales si no lo hace. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Licenciado Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Apelación en recurso de amparo interpuesto por **TABACALERA NACIONAL, SOCIEDAD ANONIMA** contra la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

DOCTRINA: No procede el recurso de amparo contra las resoluciones de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, porque el artículo 255 de la Constitución de la República autoriza el recurso contencioso administrativo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veinticuatro de enero de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia que con fecha veintiuno de diciembre del año próximo pasado dictó la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, constituida en Tribunal de Amparo, en el recurso interpuesto por el señor Henry Bolling Worsham como representante legal de TABACALERA NACIONAL, SOCIEDAD ANONIMA contra la JUNTA DIRECTIVA DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL.

ANTECEDENTES:

El seis de diciembre del año próximo pasado, se presentó a la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, el señor Henry Bolling Worsham en su calidad ya indicada, interponiendo recurso de amparo contra el punto tercero del acta número ochenta y seis de la sesión ordinaria celebrada por la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, de fecha veintitrés de octubre del año recién pasado, en virtud de la cual y con base en el dictamen del Departamento legal de la Institución, RECHAZA POR IMPROCEDENTE EL RECURSO DE REVOCATORIA que interpuso contra el punto tercero del acta número setenta y cuatro de la sesión ordinaria del once de septiembre anterior, que confirmó la resolución de la Gerencia número dieciocho mil cuatrocientos sesenta y siete por la que se pretende cobrar a Tabacalera Nacional, Sociedad Anónima, la cantidad de cincuenta y seis mil novecientos cincuenta y dos quetzales con ochenta centavos, con desatención de la oposición razonada que presentó el recurrente; que de acuerdo con la Constitución de la República contra las resoluciones que se dicten en materia de Seguridad Social proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo, interpuso el recurso de revocatoria como diligencia previa al de lo contencioso administrativo, con base en el artículo 7o. del Decreto Gubernativo 1881 y sus reformas; que la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, al rechazar el recurso de revocatoria que interpuso, viola los principios contenidos en los artículos 44, 144, 141 y 255 de la Constitución de la República; que el acto reclamado es reparable, por lo que debe restituirse y mantenerse a Tabacalera Nacio-

nal. Sociedad Anónima en el goce de sus derechos constitucionales restringidos por la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; y que el presente caso no encaja en los casos de improcedencia del artículo 81 de la Constitución de la República y 59 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y Constitucionalidad. Hizo el juramento que la ley exige para esta clase de recursos y pidió que al proferirse sentencia, se declare que la resolución de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, contenida en el punto tercero del acta número ochenta y seis de la sesión ordinaria de dicho cuerpo colegiado del veintitrés de octubre del año próximo pasado, es nula; que como consecuencia debe tramitarse el recurso de revocatoria interpuesto, en el término perentorio que se le fije a la Junta Directiva relacionada, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales en caso de desobediencia, y citó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes.

Tramitado el recurso, la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en memorial de doce de diciembre del año recién pasado, informó extensamente, confirmando lo expuesto por el recurrente en cuanto a que fue rechazado el recurso de revocatoria interpuesto, porque de entero acuerdo con el artículo 141 de la Constitución de la República, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es una entidad descentralizada con personalidad jurídica y funciones propias de conformidad con su ley y sus reglamentos; y contra las resoluciones que se dicten en materia de Seguridad Social proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo establecidos en la ley; que el artículo 52 del Decreto 295 del Congreso de la República que contiene la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, establece cuáles son los recursos administrativos procedentes en esa materia, siendo el de apelación que resuelve la Junta Directiva de la Institución el que pone término a las gestiones administrativas, porque el recurso de revocatoria previsto en el artículo 7o. del Decreto Gubernativo 1881, es procedente contra las resoluciones de la administración centralizada y no contra las resoluciones de una entidad descentralizada como lo es el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; que en consecuencia, Tabacalera Nacional Sociedad Anónima, puede impugnar lo resuelto por la Junta Directiva del I.G.S.S. directamente por medio del recurso contencioso ad-

ministrativo, tal como lo prescribe la Constitución de la República.

El representante del Ministerio Público, al evacuar la audiencia que le fue concedida, se pronuncia por la improcedencia del recurso de amparo relacionado, haciendo suyos los argumentos de la Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, agregando que Tabacalera Nacional, Sociedad Anónima indudablemente acudió al recurso de amparo por el temor de que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en casos similares no ha tramitado los recursos que de esa naturaleza le han interpuesto otras instituciones, por estimar que previamente debe interponerse el recurso de revocatoria a que se refiere el artículo 7o. del Decreto Gubernativo 1881, pero que tal criterio es completamente erróneo.

SENTENCIA RECURRIDA:

El veintiuno de diciembre recién pasado, la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, constituida en Tribunal de Amparo, dictó sentencia declarando con lugar el recurso y resolviendo en la forma solicitada por el representante de Tabacalera Nacional, Sociedad Anónima, con el siguiente considerando: "al estudiar el expediente que integra el presente recurso se advierte como finalidad lograr un camino expedito para llegar al Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Y esto, porque el citado Tribunal —según consta en autos— no entra a conocer si no se agota previamente la vía gubernativa o sea el recurso de revocatoria. De manera que, si la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social cierra la vía de revocatoria con un no rotundo, ahí fenecen las gestiones; en tanto que, si es el Ministerio de Trabajo quien da la negativa, la vía gubernativa ha sido tramitada y no tiene cabida el rechazo por parte del Tribunal de lo Contencioso. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social —Gerencia y Junta Directiva— reiteran la improcedencia de la mal llamada revocatoria, por ser dicho recurso típico de la administración centralizada y tener como principio básico la jerarquía que implica subordinación. Sin embargo como no podía ser de otra manera la entidad contra la cual se recurre, acepta que contra sus resoluciones cabe el recurso de lo Contencioso Administrativo en acatamiento a precepto claro y expreso de la Constitución de la República, pero calla el hecho de que, si rechaza de plano el de revo-

catoria, ha cerrado la vía para el recurso contencioso que admite como viable. En igual forma se pronuncia el Ministerio Público sólo que, en el párrafo VI de su alegato, aborda el aspecto álgido de la cuestión o sea lo referente al criterio sustentado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en un caso similar al presente. De manera que, aún estando esta Cámara de acuerdo con que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es una entidad descentralizada, relativamente autónoma puesto que no puede desligarse enteramente del Gobierno Central, debe admitirse el recurso de revocatoria, pasando —no elevando— las actuaciones al Ministerio de Trabajo, no como superior jerárquico que no lo es, sino, para el solo fin de agotar la vía gubernativa y dejar el campo abierto para el recurso de lo Contencioso Administrativo. Es pues, el Ministerio apuntado quien debe decidir su incompetencia para conocer en asuntos de Seguridad Social en grado y no el propio Instituto quien deba encerrarse en un círculo vicioso..."

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

Si se toma en cuenta que el Artículo 141 de la Constitución de la República prescribe "se reconoce el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la República. Su régimen se instituye en forma nacional, unitaria y obligatoria y lo aplicará una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y funciones propias de conformidad con su ley y sus reglamentos"; que contra las resoluciones que se dicten en esa materia proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo de conformidad con la ley; y que el Artículo 255 de la propia Constitución dispone que "el Tribunal de lo Contencioso Administrativo tiene atribuciones para conocer en caso de contienda originada por actos o resoluciones de la administración pública, de las municipalidades y entidades descentralizadas, autónomas o semiautónomas, cuando procedan en ejercicio de sus facultades regladas...", se llega a la conclusión de que el recurso de amparo interpuesto por el representante de "Tabacalera Nacional, Sociedad Anónima", contra la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es improcedente, porque del estudio comparativo de las normas constitucionales citadas, se desprende que en cuanto a los recursos administrativos se refiere, la ley que debe aplicarse

es la "ORGANICA DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL" contenida en Decreto número 295 del Congreso de la República, que en su Artículo 52 ya no admite ningún recurso administrativo contra la resolución que dicte la Junta Directiva al ponerle fin al de apelación que es procedente contra lo que resuelve el Gerente, lo que desde luego implica que lo resuelto por la Junta Directiva, agota la vía gubernativa, para darle cabida al recurso contencioso administrativo que contempla el Artículo 141 constitucional citado al principio. Este criterio guarda congruencia con lo que sobre la materia disponen los Artículos 11 y 12 del Decreto Gubernativo 1881, en cuanto a las resoluciones contra las cuales se admite el recurso contencioso administrativo. En materia de seguridad social es inadmisibles que para hacer uso del recurso contencioso administrativo deba interponerse y resolverse el de revocatoria a que se refiere el Artículo 70. del Decreto Gubernativo 1881, Ley de lo Contencioso Administrativo, como pretende el interesado. Como consecuencia de las anteriores consideraciones, se viene en conocimiento de que el recurso de amparo que se estudia, está comprendido en las prohibiciones del Artículo 61 del Decreto número 8 de la Asamblea Constituyente. Leyes citadas y Artículos 10., 20., 34, 48, 51, 53 y 54 Decreto 8 de la Asamblea Constituyente.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, constituida en Tribunal de Amparo, con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en lo que disponen los Artículos 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, REVOCA la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal, declara sin lugar el recurso de amparo interpuesto por el representante de TABACALERA NACIONAL, SOCIEDAD ANONIMA contra la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Notifíquese y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Recurso de Apelación interpuesto por el Lic. Miguel Angel Ortega como Representante de la firma "Hermanos Molina Calderón y Compañía".

DOCTRINA: Es improcedente el amparo en asuntos administrativos cuando procediendo no se haya hecho uso de los recursos de esta naturaleza.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. CAMARA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO: Guatemala, veinte de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Miguel Angel Ortega Mérida como representante de la firma "Hermanos Molina Calderón y Compañía", contra la sentencia dictada con fecha veinticinco de enero del año en curso por la Sala Primera de Apelaciones, en el Recurso de Amparo interpuesto por el apelante contra la resolución de fecha veintisiete de octubre de mil novecientos sesenta y siete "confirmada por la de veinticuatro de noviembre del mismo año" dictadas por la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo.

ANTECEDENTES:

El siete de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, ante la mencionada Sala, compareció el Licenciado Miguel Angel Ortega Mérida, interponiendo Recurso de Amparo contra la entidad en cuestión con base en los siguientes HECHOS: 1) Que la industria de molinería de trigo a la cual pertenece el Molino "El Progreso", de la firma recurrente, está sujeta al Decreto Legislativo No. 1490 el que establece las atribuciones de la Gremial Nacional de Trigueros, la Oficina contralora y la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo, entidades de derecho público, autónomas y con unidad. 2) Con base en dicha ley y su reglamento, esta última oficina ha venido otorgando las cuotas a cada molino conforme la norma que prescribe que la cuota de cada molino "será la que resulte de la deducción de un turno de ocho (8) horas que se hace a la capacidad que se establece conforme otras prescripciones de orden técnico por la molienda de veinticuatro (24) horas, en

meses de veinticuatro (24) días; es decir la tercera parte o el 33.33% de la capacidad real de molienda en cada fábrica, comprobada técnica y ocularmente por expertos, en un período de veinticuatro horas consecutivas (Arto. 20 del Reglamento); que para los casos en que algún molino haga en sus instalaciones una ampliación conforme el artículo 21 del reglamento, se le adjudicará un aumento de cuota, sobre la que ya tienen asignada, de un máximo de ocho horas de molienda con respecto a lo que represente su capacidad de ampliación; 3) Que la distribución de cuotas no se ajusta al turno de ocho horas o sea el 33.33% de la capacidad de molienda, sino que la oficina recurrida haciendo caso omiso de las normas a que está sujeta ha otorgado mucho mayores hasta de 104.46%, mientras que a otros molinos como "El Progreso", los ha mantenido con cuotas de porcentajes de casi la mitad de 33.33% y es en esa forma en que en la actualidad distribuye las cuotas haciendo caso omiso o violando su propio reglamento. 4) En el caso particular de el Molino "El Progreso", aun cuando se les ha otorgado aumento substancial de porcentaje de cuotas a otros molinos, y a pesar que ha cumplido con las normas y reglamentos de la oficina recurrida no se le ha hecho ningún aumento y no es porque no lo haya solicitado; que para superar esa situación la firma recurrente decidió ampliar sus instalaciones y por ende su capacidad de producción en veinticuatro horas; que se puso en conocimiento de la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo el propósito de dicha ampliación y las gestiones de aumento de cuota al 33.33% de su nueva capacidad total, en numerosas ocasiones incluso en forma verbal, y a ello obedeció la prueba de la capacidad de molienda que se practicó y que arrojó cuatrocientos sesenta quintales en veinticuatro horas continuas de labor como capacidad actual y se le notificó al Molino "El Progreso" habérsele concedido un aumento en su nueva cuota equivalente a la "mitad del 33%" sobre el aumento de capacidad real que descontada la capacidad real anterior, se fijó en doscientos sesenta y ocho quintales. Al conocer la nómina que contiene la distribución de cuotas a cada uno de los molinos del país (Anexo E.6 de fecha 15 de noviembre de 1967), se enteró la firma recurrente de que en vez de concederse a Molino "El Progreso" una ampliación digna, rebajó su porcentaje de 17.95%, y subiendo la de los veinte

molinos restantes en proporciones y porcentajes distintos; que el Molino "El Progreso" "no se conformó con tan notoria falta de equidad y falta de ajuste en la actuación, al Reglamento, presentando por ello en la sesión celebrada por la Reguladora en Quezaltenango el 15 de noviembre de 1967, una solicitud que contenía un recurso de reposición de la resolución de 27 de octubre de 1967. Ese recurso fue declarado sin lugar, o denegado, dejando en firme la resolución recurrida, según notificación que hizo la Reguladora a la firma recurrente en Carta No. 8306, de 28 de noviembre de 1967, que como anexo "S" se adjunta a este memorial. Con ello quedaron agotados todo procedimiento y todo recurso". 5) Que al mantener la Oficina recurrida al Molino "El Progreso" con una cuota de 17.20%, siendo la reglamentaria y legal de 33.33% y otorgar a otras "que se hallan en igualdad de circunstancias" a Molino El Progreso con cuotas mayores y aún aumentarles esas cuotas, "La Oficina recurrida está discriminando a la firma recurrente, contraviniendo y restringiendo, en consecuencia, el precepto constitucional que garantiza el derecho a no ser discriminado". Que al no conceder el aumento de cuota alegada al Molino recurrente, la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo, está contraviniendo su propio Reglamento y el Decreto Legislativo 1490 y en consecuencia, la disposición de la Oficina recurrida no obliga a la firma recurrente; que tal oficina al no ajustar sus actuaciones a su reglamento, está ejerciendo sus facultades en forma antijurídica o al margen del Decreto que acaba de citarse "con lo que causa a la firma recurrente un daño o un agravio que no es reparable por otro medio legal de defensa, sino sólo de amparo puede restablecerse a la firma recurrente la situación jurídica afectada". Ofreció prueba documental la que acompañó; citó como normas que contienen los casos de procedencia del presente recurso los siguientes: Artículo 1o., incisos: 1o., 2o. y 4o.; 2o. y 4o. de la Ley de Amparo, y como preceptos en que descansa la petición de amparo: los Artículos 45, 73 y 77 de la Constitución de la República; finalmente pidió: que se dicte sentencia, declarando: a) procedente el recurso; b) como consecuencia de lo anterior, decretar el restablecimiento de la situación jurídica afectada, o sea que la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo otorgue a Molino "El Progreso", de "Hermanos Molina Calderón y Compañía", dentro del término que se fijará en la misma

sentencia, la cuota de trigo para el año agrícola en curso equivalente a un turno de ocho horas de molienda con relación a su capacidad total y para meses de veinticuatro días; y c) que se condene en costas a la entidad recurrida.

TRAMITE Y DILACION PROBATORIA:

Se admitió el recurso; se pidió el informe respectivo a la Oficina recurrida y no se concedió la suspensión provisional solicitada. De dicho informe se extracta lo más esencial para los fines de este fallo: a) que la asignación específica se hace de acuerdo con el artículo 21 de la ley reglamentaria que es el aplicable a casos como el que motiva el presente recurso; b) que antes de ahora, desde la creación de la Gremial, ningún molinero ha pedido protección ante autoridad u órgano de la Administración Pública, los cuales ejercen una supervigilancia obvia y jerárquica sobre los actos de la oficina de que se trata; tampoco ha tenido ningún reclamo por actos arbitrarios o por deficiencia de responsabilidad en las funciones que la ley le asigna, ni ningún molino ha dejado de trabajar obligado por disposiciones arbitrarias o lesivas emanadas del Directorio de la entidad recurrida; c) que la tabla porcentual que originalmente vino a servir de pauta para la distribución de cuotas, fue elaborada por los propios miembros de la Molinería Nacional, por lo que es obra de su propia voluntad y quienes la suministraron a la Oficina Reguladora; d) que no está en lo cierto la firma recurrente al aseverar que la Oficina Reguladora haya violado su propio reglamento, ya que el Directorio es muy dueño de introducir al mismo las reformas que la experiencia le aconseje siempre en consonancia con la ley; que en el acta número cien, inciso séptimo de veinticinco de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, el Directorio tomó la resolución que allí se contiene en consonancia con el artículo 21 del Reglamento; que de conformidad con el inciso sexto, del acta número ciento treinta y ocho de fecha veintisiete de octubre de mil novecientos sesenta y siete, el Directorio de la Oficina Reguladora dispuso otorgarle un aumento a su cuota de trigo al Molino "El Progreso", con base en las normas que ha venido siguiendo dicha oficina en la forma que allí se indica, con lo que se evita una inflación en la producción de harina de trigo, porque tienen que prevalecer los intereses y el equilibrio de toda la Molinería Nacional; finalmente pide que se tengan como

medios de convicción en apoyo de la exposición los anexos marcados con las letras "A" "B" y "C" y se declare improcedente el recurso.

Se dio vista al recurrente y al Ministerio Público y a solicitud de este último se abrió a prueba el recurso; y en su oportunidad el Tribunal de Amparo respectivo dictó sentencia con fecha veinticinco de enero del año en curso, declarando improcedente el recurso condenando en costas al recurrente.

Esta Cámara estima innecesario hacer el análisis de las pruebas que fueron rendidas por las partes y sólo se referirá a las que se considere conveniente.

En virtud de apelación del fallo de primer grado interpuesto por el recurrente, se señaló día para la vista la que fue pública, por lo que es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

El representante de la entidad recurrida, plantea, como punto determinante y que debe ser considerado por esta Cámara previamente, el relativo a que de conformidad con la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de constitucionalidad, el recurso que se examina es IMPROCEDENTE y así debe declararse en virtud de que la resolución, por medio de la cual se le fijara el aumento de cuota al Molino "El Progreso", fue acordada por el Directorio respectivo, en sesión de fecha veintisiete de octubre del año recién pasado y fue comunicada el seis de noviembre del mismo año a la firma recurrente; el día catorce del mismo mes y año ésta última dirigió un telegrama al Directorio de la Oficina Reguladora en el que le ruegan al Gerente incluir en la agenda de la próxima sesión la solicitud que habrían de presentar en ella (prueba marcada ANEXO R); que en la solicitud fechada el quince de noviembre de mil novecientos sesenta y siete de El Molino "El Progreso" pidió **se reconsidere** la concesión de cuota (prueba acompañada el día de la vista por la entidad recurrida) que por no constituir un recurso establecido por las leyes de la materia, en ningún caso pudo interrumpir el plazo de veinte días establecido por el Decreto Número 8 del Congreso de la República, y como el presente amparo fue presen-

tado hasta el siete de diciembre del año que corre, resulta que la cuota fijada por la Oficina Reguladora para tal Molino se encuentra consentida. A ese respecto esta Cámara considera que efectivamente las premisas que deja sentadas la entidad recurrida son ciertas, pero, la afirmación conclusiva no es correcta, pues, aunque es verdad que no existe en la ley protectora de los intereses trigueros del país y su reglamento tal medio impugnatorio, por un principio elemental del derecho de defensa protegido ampliamente por nuestra Carta Magna, no podía vedarles hacer ver su inconformidad con la negativa a concederle el aumento que el Molino "El Progreso" había solicitado; y en ese sentido para los efectos de los Artículos 59 inciso 3o. y 60 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad debe computarse el término respectivo desde la fecha de la notificación de la denegatoria de la reconsideración pedida o sea desde el veintiocho de noviembre de mil novecientos sesenta y siete y por consiguiente no existe consentimiento del acto o resolución, dictado como facultad de decisión que sus propias leyes le otorgan a la Oficina Reguladora.

II

La parte recurrente plantea el presente amparo por los siguientes motivos: 1) Que la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo al resolver dejar en firme la cuota que para el primer semestre del año agrícola 1967/68 a el Molino "El Progreso", en la providencia que se le notificó, está contraviniendo la ley que rige la materia (Decreto Legislativo número 1490) y su reglamento al no conceder el aumento solicitado; 2) Que dicha entidad le causa a dicho Molino un daño o agravio que no es reparable por otro medio legal de defensa, sino sólo por el amparo; 3) Que con tal proceder la Oficina Reguladora está discriminando a la firma recurrente, contra lo preceptuado por la Constitución; y, 4) Que en el presente caso no debe estimarse violado un derecho o una ley de materia administrativa sino que se trata de una vulneración de Derechos Constitucionales, materia que no podría conocer el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Para resolver tales planteamientos, el Tribunal debe, ante todo, interpretar el Decreto Legislativo número 1490, que crea y rige la Gremial de Trigueros y sus oficinas que la componen. Indiscutiblemente tal cuerpo normativo,

instituyó dicho organismo de interés Estatal como una entidad de Derecho Público, con autonomía funcional y patrimonio propio y con atribuciones de decisión. Jurídicamente, desde el punto de vista doctrinario, se está frente a un organismo Estatal "descentralizado por colaboración" con funciones administrativas de naturaleza específica; de ahí que sus actos y resoluciones son de carácter administrativo ya que implica que el Estado es un contralor de sus actuaciones. De lo antes argumentado, debe concluirse que si un particular acusa a la Gremial o a sus otras oficinas de contrariar su ley específica o sus reglamentos, de cometer arbitrariedad, abuso de poder, o de causarle daños o agravios, puede acudir a la vía administrativa en el orden jerárquico correspondiente, para lograr la reparación del agravio que estima se le hubiere inferido, y, en el caso bajo examen, tratándose de una institución descentralizada, deben observarse las prescripciones que contienen su propia ley y reglamento, respecto a las impugnaciones que permite. Es verdad que el Decreto Legislativo 1490 imperativamente preceptúa que en los asuntos que competen a la Oficina Reguladora de la Importación de Trigo no pueden ser revocadas sus resoluciones por la Gremial o alguna otra autoridad de las que establece la ley en cuestión; pero de ninguna manera puede concluirse, como lo hace el recurrente, que "con ello quedaron agotados todo procedimiento y todo recurso". Tal afirmación es cierta pero sólo en cuanto a que no podrá plantearse ningún otro medio impugnatorio ante los propios Organismos trigueros. Lo que acontece en dicha situación es que el caso ha quedado cerrado ante la Gremial de Trigueros y sus demás oficinas o sea que lo resuelto por la entidad recurrida no agota la vía administrativa, requisito esencial para que los interesados puedan hacer uso del recurso contencioso administrativo, de conformidad con el Artículo 255 de la Constitución de la República y en los términos que estipula el Decreto Gubernativo 1881. Carecen de fundamento, pues, las alegaciones del recurrente en sentido contrario; y por ello debe tenerse presente que el recurso de amparo —única vía por él aceptada para solucionar sus controversias con la Gremial de Trigueros— no es un recurso ordinario, sino se ha estatuido esencialmente para reparar los agravios y abusos de autoridad cuando no haya otro medio legal de lograr tal propósito y siempre y cuando se llenen los

requisitos que la ley exige, ya que de otra manera se instituiría como instancia, lo que va contra los principios que lo inspiran. Claramente estipula el Artículo 80 de la Constitución que en materia administrativa procederá el amparo, cuando ilegalmente o por abuso de poder, la autoridad dicte... resolución o medida que cause agravio... siempre que contra el acto impugnado no haya recurso administrativo con efecto suspensivo "o que el agravio no sea reparable por otro medio legal de defensa", en consonancia con el Artículo 61 del Decreto No. 8 de la Asamblea Nacional Constituyente; para mayor abundamiento el último párrafo de dicho artículo indica que: "Cuando se estableciere que el interesado no hizo uso de los recursos establecidos por la ley, el de amparo será declarado sin lugar...", y siendo como ya se dijo que los agravios denunciados por el recurrente pueden ser reparables por otro medio legal de defensa conforme el principio jurídico del debido proceso, obviamente el recurso no es viable. Por todas las razones que se han dejado expuestas, el recurso es improcedente, debiéndose confirmar en todas sus partes el fallo venido en grado por estar arreglado a la ley. Artículos citados y 22, 31, 34, de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad; 9o., 11 y 12 del Decreto Gubernativo 1881.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, constituida en Tribunal de Amparo con apoyo además en los Artículos 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial al resolver **CON-FIRMA** la sentencia apelada. Notifíquese; repóngase el papel empleado al del sello de ley dentro del término de cinco días bajo apercibimiento de imponer al obligado una multa de cinco quetzales y devuélvanse los antecedentes como corresponde. (Ponencia: del Magistrado Licenciado Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—Rafael Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Recurso de Amparo interpuesto por el Representante de la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, en contra del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: No puede prosperar el recurso de amparo que se interpone en contra del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, si se comprueba que la defensa de sus derechos no la ejercitó el interesado adecuadamente por circunstancias ajenas a la actuación de ese Tribunal.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CAMARA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO: Guatemala, veintiuno de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver, el recurso de amparo interpuesto por el señor John David Carver en su carácter de representante legal de la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, contra el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

ANTECEDENTES:

El diecinueve de diciembre del año mil novecientos sesenta y siete, se presentó a esta Corte el señor John David Carver en representación de la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, manifestando que el día primero de junio de mil novecientos sesenta y siete, el Presidente de la República, en consejo de Ministros, emitió el Acuerdo Gubernativo que declara lesiva a los intereses del Estado la resolución número nueve mil ciento noventa y nueve, dictada por el Ministerio de Gobernación el seis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, facultando al señor Procurador General de la Nación para interponer contra ella el recurso Contencioso Administrativo, a fin de anular los efectos de la resolución mencionada. Que el Procurador General de la Nación interpuso el recurso respectivo que se encuentra en trámite en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Tribunal que mandó dar audiencia a la Empresa, pero con posterioridad en forma arbitraria e ilegal, enmendó el procedimiento con fecha veintiuno de septiembre del año próximo pasado, adu-

ciendo como motivo que la Empresa no era parte en el recurso, y mandó en la propia resolución, que sólo se le hiciera saber la existencia del recurso interpuesto, contraviniendo los artículos XXVIII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, en relación con el artículo 53 de la Constitución de la República, y el artículo 28 del Dto. Gub. 1881. Que contravino y violó tales disposiciones legales, porque la Empresa tiene derechos adquiridos a través de una resolución administrativa firme que se trata de modificar por el recurso interpuesto, y si bien es cierto que taxativamente no lo indica el artículo 28 del Dto. Gub. 1881, también lo es, que aplicando tal precepto legal con interpretación a contrario sensu y en consonancia con el Arto. 53 de la Constitución de la República, Empresa forzosamente tiene que ser parte en el recurso, para no vedarle su derecho de defensa en juicio, que fue lo que hizo el Tribunal al dictar la resolución que enmendó el procedimiento. Que en contra de esa resolución, la Empresa interpuso recurso de reposición, y sin estar éste resuelto, tuvo necesidad de interponer recurso extraordinario de casación, el cual fue rechazado, y habiendo bajado los autos al Tribunal de origen, no fue sino hasta el ocho de diciembre del año próximo pasado, cuando en una misma resolución se resolvieron dos recursos de reposición, por parte del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, rechazándolos de plano. Como no se notificó esta última resolución sino hasta el catorce de diciembre citado, no se pudo interponer contra ella recurso alguno, como en efecto ahora lo interpone es, decir que el Tribunal no esperó a que la resolución estuviera firme y procedió a dictar con fecha once del mismo diciembre sentencia final, sin darle la más mínima oportunidad de defensa en el juicio a Empresa.

Que en contra de la resolución que contiene el Acuerdo Gubernativo del primero de junio del año próximo pasado, Empresa interpuso recurso Contencioso Administrativo, identificado como el número 354, y el Tribunal rechazó el recurso interpuesto al no darle trámite al mismo, por lo que en la actualidad está interpuesto recurso de casación.

Que con fecha diecinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, Empresa presentó tercería de oposición, fundamentándola en lo que determina el artículo 56 del Decreto Ley

107, en relación a lo dispuesto por el Arto. 50 del Dto. Gub. 1881, pues no podía presentar tercería coadyuvante con el funcionario recurrido, toda vez que éste contestó la demanda en sentido afirmativo, y no había ningún derecho de preferencia o de dominio en el juicio que deducir, sin embargo el Tribunal rechazó la tercería, se interpuso recurso de reposición, y también de casación, habiendo sido rechazado este último.

Que habiéndose resuelto la reposición planteada con fecha ocho de diciembre, sin estar notificada la misma, se dictó resolución final en el asunto, no esperando el Tribunal que se hiciera uso de los recursos que faculta la Constitución de la República y las demás leyes: que tanto la resolución del veintitrés de septiembre que rechazó la tercería, como la resolución de ocho de diciembre que resolvió la reposición, son motivo del recurso de amparo que ahora promueve en contra de las mismas, por motivo de estársele negando el derecho de defensa en juicio, violándose no sólo la ley invocada, sino la garantía contenida en el artículo 53 de la Constitución de la República.

Que el proceder del Tribunal de lo Contencioso Administrativo al dictar las resoluciones de fechas veintiuno y veintitrés de septiembre del año próximo pasado, confirmadas al declararse sin lugar los recursos de reposición interpuestos, con fecha ocho de diciembre pasado, hacen patente la violación al artículo 53 de la Constitución de la República, al vedarse el derecho de defensa en juicio a Empresa, pero se hace más notoria tal violación, si se toma en cuenta que sin haber notificado la resolución dictada con fecha ocho de diciembre pasado el Tribunal procedió a dictar sentencia final, condenando a Empresa, sin citarla, oír la y vencerla en juicio, pues el hecho de hacerle saber a la Empresa la existencia del recurso interpuesto no es darle cumplimiento al precepto Constitucional citado como violado. Citó fundamentos de derecho, ofreció pruebas y concretó que interpone este recurso de amparo en contra las resoluciones de fechas veintiuno y veintitrés de septiembre, y ocho y once de diciembre del año próximo pasado, y pide hacer las declaraciones siguientes: a) Que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo al haber dictado las resoluciones de veintiuno y veintitrés de septiembre del año próximo pasado, violó el artículo 53 de la Constitución de

la República, pues vedó el derecho de defensa a Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, a pesar de constar en los autos que sí era y debe ser parte en el asunto. b) Que las resoluciones de fecha 21 y 23 de septiembre del año próximo pasado, por ser violatorias del Arto. 53 de la Constitución de la República, no obligan a Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, pues se le ha negado por medio de las mismas, su legítimo derecho de defensa en juicio conforme a la garantía constitucional citada como violada. c) Que la resolución de fecha 11 de diciembre pasado, dictada prematuramente por el Tribunal, viola el Arto. 53 de la Constitución de la República, pues se condenó a Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, sin citarla, oír la y vencerla en juicio legal, a pesar de constar en autos que es y debe ser parte en el mismo, afectándosele derechos adquiridos en forma legal, por lo que, como consecuencia, tal resolución no le es aplicable, por violar como se indicó, la garantía constitucional citada. d) Como consecuencia de los pronunciamientos que se hagan, declarar por parte de ese Tribunal, que Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, debe ser parte en el recurso contencioso administrativo promovido por el Ministerio Público, y restituir las cosas al estado que tenían antes de haberse dictado por parte del Tribunal recurrido la resolución de fecha 21 de septiembre del año próximo pasado, que modificó la que en forma correcta había pronunciado el 27 de junio del mismo año.

Se dio trámite al recurso y se pidieron los antecedentes, habiéndolos enviado el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en los cuáles consta que efectivamente el Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, el veintitrés de junio de mil novecientos sesenta y siete, se presentó al Tribunal mencionado manifestando que en cumplimiento del Acuerdo del primero de junio del mismo año citado, que declaró lesivo para los intereses del Estado, la resolución número nueve mil ciento noventa y nueve, de fecha seis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, dictada por el Ministerio de Gobernación en el expediente iniciado por la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima el dos de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, solicitando que mediante Acuerdo Gubernativo se apruebe el aumento de su capital social, comparece a interponer recurso contencioso administrativo, y ex-

puso: Que el dos de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, se presentó al Ministerio de Gobernación el Gerente de la Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A., solicitando que, mediante acuerdo, se aprobara el aumento de capital de la Empresa acordada por la Junta General de Accionistas en sesión extraordinaria, en la que se resolvió aumentar en tres millones de quetzales el capital, aumento que se formalizó en escritura pública autorizada en esta ciudad por el Notario Alejandro Arenales Iriondo el veinte de febrero del mismo año. Que agotado el trámite del expediente se dictó el Acuerdo Gubernativo de diecisiete de junio de mil novecientos sesenta y seis, por el cual se acordó que no se aprueba el aumento de capital de la Empresa; contra dicho acuerdo se interpuso recurso de reposición pero que el Ministerio de Gobernación en vez de resolver de conformidad con la ley dicho recurso, enmendó el procedimiento mediante la resolución ministerial número nueve mil ciento noventa y nueve del seis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, por la que dejó sin efecto el Acuerdo Gubernativo referido, de mayor jerarquía administrativa, aprobó el aumento de capital solicitado por la Empresa Eléctrica, e irrespetuosamente ordena al jefe del Organismo Ejecutivo que emita el acuerdo correspondiente. Que en vista de lo arbitrario de ese proceder, la resolución ministerial mencionada fue declarada lesiva para los intereses del Estado en Acuerdo Gubernativo de primero de junio del año próximo pasado, por el que además se le facultó para que en uso de las facultades que le otorgan las leyes, pida la anulación de sus efectos mediante el presente recurso contencioso administrativo, y se confirme el Acuerdo que declara la lesividad. Expuso los fundamentos del recurso, ofreció pruebas y pidió que en sentencia se declare: a) Con lugar el presente recurso contencioso administrativo; b) Que se revoque la resolución dictada por el Ministerio de Gobernación el 6 de diciembre de mil novecientos sesenta y seis; y c) Que se confirme el acuerdo Gubernativo de fecha primero de junio que declara lesivo para los intereses del Estado la resolución ministerial mencionada en el literal anterior y que ratifica en todas sus partes el acuerdo Gubernativo del diecisiete de junio de mil novecientos sesenta y seis.

El Tribunal resolvió dar audiencia del recurso por nueve días al Ministerio de Gober-

nación y al representante legal de Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A. El Ministerio de Gobernación al contestar la audiencia se allanó a la pretensión ejercitada por el Ministerio Público. El representante de la Empresa contestó negativamente el recurso e interpuso la excepción de falta de derecho en la parte actora, y propuso la reconvencción para que en sentencia se declare: "que el aumento de capital social autorizado acordado por los accionistas de Empresa Eléctrica de Guatemala Sociedad Anónima, cumpliendo los requisitos exigidos por el artículo 298 del Código de Comercio, no requiere aprobación alguna por parte del Organismo Ejecutivo, porque no afecta los estatutos de dicha sociedad"; se tuvo por contestado negativamente el recurso y por interpuesta la excepción y se rechazó de plano la contrademanda, resolviéndose posteriormente sin lugar el recurso de reposición que se interpuso contra esta última determinación del Tribunal. Se interpuso recurso de casación y también fue rechazado.

Con fecha veintiuno de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, el Tribunal enmendó el procedimiento a partir de la resolución de fecha veintisiete de junio del año pasado, en cuanto da audiencia por nueve días al representante legal de la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, dejando sin efecto todo lo actuado como consecuencia de esa disposición, y resolviendo mandó hacer saber la existencia del recurso a la Empresa mencionada.

El veintidós de septiembre del año próximo pasado, el representante de la Empresa mediante el memorial respectivo, interpuso tercería de oposición, la que fue rechazada de plano con base en que la ley únicamente norma las tercerías coadyuvantes y las excluyentes de dominio y de preferencia. Contra estas dos resoluciones se interpusieron los respectivos recursos de reposición por el representante de la Empresa, y también recurso de casación, habiendo sido rechazado este último, y al volver los antecedentes al Tribunal de lo Contencioso Administrativo resolvió rechazando los de reposición con fecha ocho de diciembre de mil novecientos sesenta y siete; y con fecha once del mismo mes y año citados, se dictó la sentencia que resuelve el recurso Contencioso Administrativo, declarándolo con lugar y ha-

ciendo las demás declaraciones solicitadas por la parte actora.

Se abrió a prueba el presente recurso y durante el término concedido el recurrente pidió que se tuvieran como tales de su parte las resoluciones de fechas, veintiuno y veintitrés de septiembre, y ocho y once de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, dictadas en el recurso Contencioso Administrativo, y el acta notarial en que constan los fallos dictados por esta Corte, el veintitrés de diciembre de mil novecientos cincuenta y siete y veintiocho de septiembre de mil novecientos sesenta, en sendos recursos de amparo interpuestos contra resoluciones dictadas por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Vencido el término probatorio, se dio audiencia por veinticuatro horas comunes al recurrente, al Tribunal recurrido y al Ministerio Público, durante la cual el primero y el último presentaron sus respectivos alegatos, por lo que es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

De lo relacionado anteriormente se ve que el recurso de amparo fue interpuesto contra el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por haber dictado las resoluciones de fechas veintiuno y veintitrés de septiembre, ocho y once de diciembre, de mil novecientos sesenta y siete, cuyo contenido quedó relacionado. Procede en consecuencia examinar las situaciones creadas con ese motivo a efecto de poder determinar si efectivamente se vulneran los derechos de la Empresa recurrente, como se expone en este recurso. En cuanto a la primera resolución citada, por la que se enmendó el procedimiento en el sentido de no darle intervención como parte principal en el procedimiento el Tribunal se basó en el Artículo 28 del Decreto Gubernativo 1881, que norma el procedimiento en cuanto al curso que debe darse a la demanda, prescribiendo que debe oírse a la autoridad contra la cual se haya interpuesto y al Ministerio Público, y no contempla el mencionado decreto, en ninguna de sus partes, que se tenga como parte principal en el proceso a otros interesados en el asunto, pero como del texto del Artículo 30 del mismo se entiende que pueden haber coadyuvantes y éstos pueden ser precisamente los interesados en el caso que se debate, se ha seguido el sistema de

hacerlos saber la existencia del recurso. En esa virtud el Tribunal no ha violado la ley al enmendar el procedimiento mediante el auto de fecha veintiuno de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, y tampoco puede decirse que con ello se veda el derecho de la defensa en juicio a la Empresa recurrente porque, el Tribunal ajustó su actuación a la ley que rige en materia de procedimiento en los asuntos sometidos a su conocimiento, pues esa ley es clara en ese sentido y no es posible la interpretación como la sugiere el interesado; luego entonces no se han violado los Artículos 53 de la Constitución de la República, el XXVIII de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y el 28 del Decreto Gubernativo 1881, en esa resolución que se ajusta a la ley de la materia, sino sería en todo caso la ley, aplicada por el Tribunal la que veda ese derecho, pero de ello no puede hacerse ningún análisis en este recurso porque para examinar ese extremo sería necesario que se hubiera ejercitado la acción correspondiente. Ahora bien, de lo expuesto se ve que la Empresa pudo haber intervenido en el recurso Contencioso Administrativo mediante la acción correspondiente, y al no haberlo hecho, sino que como consta en autos, interpuso una tercería de oposición, la que le fue rechazada en resolución de fecha veintitrés de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, y que también es objeto de este recurso, rechazo que se fundó en que la ley no contempla esa clase de tercerías, lo cual es cierto, pues de la circunstancia de que el Artículo 56 del Código Procesal Civil y Mercantil, exprese que quien interviene en un juicio en el que no es parte, se denomina tercero opositor, no puede inferirse que haya tercerías de esa naturaleza, ya que cuando el Código citado, en el capítulo primero, título tercero del libro quinto, regula lo relativo a las tercerías, sólo se refiere a la persona del litigante y no a las tercerías, razón por la cual lo resuelto por el Tribunal a ese respecto, está arreglado a la ley; como consecuencia, estando las resoluciones mencionadas conforme a derecho, la de fecha ocho de diciembre del año próximo pasado, que resuelve sin lugar los recursos de reposición también lo está, y con ello no se ha vulnerado la norma constitucional citada por el recurrente ni las otras leyes que también cita en apoyo de sus argumentos; en efecto, quedó establecido que la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, como interesada en el asunto planteado ante el

Tribunal de lo Contencioso Administrativo, podía intervenir ejercitando la acción correspondiente pero no lo hizo sino que pretendió que se le admitiera como tercera opositora, exponiendo como razón que el Ministro de Gobernación, contra quien se enderezó la demanda, se allanó a ella, pero ese allanamiento, jurídicamente, no le impedía hacer uso de la acción que a la interesada correspondía en defensa de su derechos, pero como no lo hizo, resulta que por su equivocación o por alguna otra circunstancia no atribuible a nadie más que al recurrente, no pudo defenderse en la forma que la ley prescribe, ya que se le dio conocimiento de la existencia de la demanda para que ejercitara ese derecho, pero al no hacerlo cuando aún podía, tal actitud hace inoperante el recurso de amparo, puesto que de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 61 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad, "no puede interponerse recurso de amparo en los asuntos del orden judicial y administrativo que tuvieren establecidos en la ley procedimientos o recursos por cuyo medio pueda ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso". Y por consiguiente no se da el caso en que se fundamenta el presente recurso de amparo, y no se da porque la Empresa recurrente intervino en el proceso, tuvo la oportunidad de hacer valer sus derechos, y si su intervención fue equivocada por no haber dirigido su gestión en la forma que debiera surtir los efectos que se proponía, de ello no puede deducirse fundadamente que se haya menoscabado la garantía constitucional que cita, porque no es cierto que no se le haya dado la oportunidad de defenderse en juicio, pues ya quedó establecido que sí la tuvo; tanto más que en el memorial de interposición de este recurso afirma que entabló nuevo recurso contencioso administrativo cuya resolución dice estar pendiente del recurso de casación. Los casos a que se refieren las sentencias que contiene el acta notarial de fecha veinte de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, aportada como prueba en este recurso, en las que prosperó el amparo, se fundaron en que se estableció que a los recurrentes no se les dio noticia de los procesos respectivos tramitados en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ni intervinieron en ellos, circunstancias que como quedó expresado no concurren en el presente caso, tratándose en consecuencia de situaciones distintas.

En cuanto a la resolución de fecha once de diciembre del año próximo pasado que contiene la sentencia, si bien es cierto que se dictó cuando aún no había sido notificada la resolución que rechaza los recursos de reposición, contra la cual y sus antecedentes o sean las resoluciones de veintiuno y veintitrés de septiembre del año citado, según el recurrente procedía el recurso de amparo, cabe apreciar que no habiendo prosperado el presente recurso contra esas resoluciones por estimarse que no fueron dictadas ilegalmente, tampoco puede prosperar en cuanto al fallo, ya que sólo en el caso de que hubiera existido la violación de la garantía constitucional invocada en relación a las otras resoluciones impugnadas, afectarían la validez de la sentencia.

El recurrente cuando ya había concluido el trámite del recurso, presentó un escrito manifestando que la actitud asumida por el Tribunal recurrido al dictar las resoluciones motivo del amparo, con violación del Artículo 53 de la Constitución de la República, llega a la denegación de justicia que contempla el Artículo 74 de la propia Constitución, el que también se viola; pero fuera de que, como ya se expresó en párrafos anteriores, el Tribunal al dictar las resoluciones impugnadas no violó el Artículo 53 de la Constitución por no haber procedido ilegalmente sino con apego a las normas que rigen el procedimiento respectivo, debe estimarse también que si bien es cierto que el mencionado Artículo 74 reconoce a toda persona el derecho de acudir a los tribunales para ejercer sus acciones, también lo es que el mismo indica que deben hacerlo de conformidad con la ley, y como ya se dijo que en este caso las pretensiones del recurrente no se ajustaron a las normas legales que rigen la materia, la actitud del Tribunal recurrido no implica denegación de justicia. Por las razones expresadas el recurso de amparo que se examina no puede prosperar. Leyes citadas y Artículos 29, 30, 31, 34, 61, 98 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad.

POR TANTO:

Este Tribunal con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 222, 223, 224, 227, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, declara SIN LUGAR el presente recurso de amparo. No hay especial condena en costas. No

tifíquese y devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Recurso de amparo interpuesto por Gilberto Cangalaya Rodríguez y Rosy Mary Magnany Concalvez contra el Director General de Migración.

DOCTRINA: No procede el recurso de amparo contra los actos consentidos por el agraviado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA CIVIL, CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO: Guatemala, veintiséis de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

En apelación y con sus antecedentes se examina la sentencia dictada con fecha nueve del mes en curso por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, constituida en Tribunal de Amparo, en el recurso de tal naturaleza interpuesto por Gilberto Cangalaya Rodríguez y Rosy Mary Magnany Concalvez contra el Director General de Migración, el cuál fue declarado sin lugar.

Del estudio de los autos,

RESULTA:

Los interponentes recurren de amparo contra el Director General de Migración, en su nombre y en representación de la menor Ruth Lavinia Cangalaya Magnany, manifestando que han sido conminados por dicho funcionario a salir del territorio guatemalteco. Que si bien son extranjeros, contrajeron matrimonio entre sí en este país y tienen una hija menor, a la que representan, nacida en territorio guatemalteco. La resolución que dio motivo a este amparo fue objeto de recurso de revocatoria que fue declarado sin lugar por el Ministerio de Gobernación; y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo rechazó de plano el interpuesto contra la resolución del Ministerio de Gobernación. La Sala Primera

de la Corte de Apelaciones dictó la sentencia de estudio, considerando que el organismo ejecutivo tiene poder discrecional para disponer la salida del país de cualquier extranjero, sin expresión de causa; que la menor Ruth Lavinia Cangalaya no tiene la calidad de guatemalteca puesto que para ello se necesita que llegue a la mayoría de edad y entonces manifieste su deseo de serlo; y que la situación de los reclamantes quedó resuelta cuando el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en primero de junio de mil novecientos sesenta y siete rechazó de plano el recurso interpuesto contra lo resuelto por el Ministerio de Gobernación. Efectuada la vista el día veintitrés del mes en curso, es el caso de dictar el fallo que corresponde. Y,

CONSIDERANDO:

El recurso de amparo no procede contra los actos consentidos por el agraviado. Ese consentimiento se presume cuando no se hubiere hecho uso del recurso de amparo dentro de los veinte días siguientes al de la notificación del acto. En el caso de examen, la resolución que dio origen al presente fue dictada por la Dirección General de Migración en veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, bajo el número doce mil cuatrocientos ochenta y uno, de la cual los recurrentes tuvieron conocimiento en tres de enero de mil novecientos sesenta y siete y en igual fecha interpusieron recurso de revocatoria; y el de amparo no se presentó sino hasta en veinte de febrero próximo pasado. Dada la circunstancia referida, el recurso interpuesto por Gilberto Cangalaya y Rosy Mary Magnany Concalvez, por sí y en representación de su menor hija, contra el Director General de Migración, es improcedente; y en consecuencia, el fallo recurrido se encuentra arreglado a derecho y debe mantenerse. Artículos 48, 53, 54, 59 inciso 3o.; y 60 del Decreto No. 8 de la Asamblea Constituyente, Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad, 5o. inciso 2o. y 60 de la Constitución de la República.

POR TANTO:

Este Tribunal, con apoyo en las leyes invocadas y en lo prescrito además por los Artículos 227, 228, 230 y 232 del Decreto Gubernativo 1862; y 55 del Decreto Número 8 de la Asamblea Constituyente, por la razón considerada CONFIRMA la sentencia apelada. No-

tal puese, y como corresponde, devuélvanse los antecedentes. Penencia del Magistrado Lic. Rafael Zea Ruano.

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Recurso de Amparo interpuesto por Antonio Méndez Soto contra el Director del Registro Electoral y la Gobernación del Departamento de El Quiché.

DOCTRINA: Es notoriamente improcedente el recurso de amparo que se interpone contra la autoridad que no ha dictado la resolución que cause el agravio que lo motiva.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO: Guatemala, veintisiete de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

En apelación de sentencia y con sus antecedentes se tiene a la vista para resolver el recurso de amparo interpuesto por Antonio Méndez Soto contra el Director del Registro Electoral y la Gobernación Departamental de El Quiché, presentado ante la Sala Novena de Apelaciones, constituida en Tribunal de Amparo. Del estudio de los autos.

RESULTA:

En nueve de noviembre de mil novecientos sesenta y siete, se presentó Antonio Méndez Soto en su calidad de Alcalde Municipal y Juez de Paz del Municipio de Canillá del Departamento de El Quiché, ante la referida Sala interponiendo el presente recurso de amparo contra los mencionados funcionarios, con base en los siguientes hechos: 1) Que ante la Sala Novena de Apelaciones se inició antejuicio en su contra por el delito de Abusos contra Particulares el cual prosperó; que se le dictó auto de prisión por tal delito y se le dejó libre bajo de fianza, por el Juzgado de Primera Instancia de El Quiché, pero no fue suspendido en el ejercicio de su cargo; que el Director del Registro Electoral "con notoria ilegalidad por falta de jurisdicción y competencia en el

presente caso, dictó con fecha ocho de noviembre del presente año (1967), la resolución que se me dejara en suspenso en mis funciones de Alcalde Municipal. . .” la que se le notificó por la Gobernación Departamental de El Quiché e interpuso apelación; que en ese interin, el día veinticinco de noviembre del año pasado cuando estaba en funciones al frente de la Alcaldía y Juzgado de Paz de Canillá en la mañana se presentaron: Miguel Otto Sical Flores, Otilio Flores, Fidencio Sical y Francisco Cruz, síndico y concejales de dicha Municipalidad con otras personas acompañadas de un subjefe y agente de la Policía Nacional quienes con lujo de fuerza lo coaccionaron e intimidaron para que les hiciera entrega del puesto y que llevaban instrucciones del Gobernador, y en seguida procedieron a levantar en el libro de actas de sesiones de la Comuna respectiva un acta, donde consta la forma, cómo y por qué se encontraban desempeñando los puestos de Alcalde, Secretario y Telefonista. Ofreció la prueba de su parte, citó los fundamentos de derecho y finalmente pidió que se declarara con lugar el recurso, que se dictamine que la resolución del Director del Registro Electoral, es ilegal por no tener jurisdicción ni competencia para conocer del mismo y por atribuirse facultades que no le corresponden y que por consiguiente no se le suspenderá del ejercicio de sus funciones de Alcalde Municipal de Canillá.

RESULTA:

La Sala Novena le dio trámite al asunto; se pidió informe y los antecedentes del caso de los funcionarios recurridos; y por haberse inhibido de seguir conociendo mandó pasarlo a la Sala Primera de Apelaciones donde sufrió todos los ulteriores trámites.

RESULTA:

Consta en el expediente administrativo: 1) la providencia número ochocientos ocho, fecha el ocho de noviembre del año recién pasado, dictada por el Registro Electoral y por la que se requiere del Gobernador Departamental de El Quiché para que cite al Alcalde de Canillá (recurrente) a quien se le dictó auto de prisión y “le presente constancia de que le ha sido modificado por el de su libertad completa, no bajo fianza, en caso contrario haga ver a la Municipalidad de Canillá, que proceda conforme Arto. 148 del Código Municipal . . .”; y

2) las actuaciones de parte del Gobernador mediante las actas suscritas para el efecto. Se tuvo como prueba, además, la certificación extendida por el secretario municipal del acta número setenta y tres, de la sesión ordinaria celebrada por la Municipalidad de Canillá el veinticinco de noviembre del año recién pasado donde aparece que se tomó el acuerdo de separar en sus funciones al Alcalde Méndez Soto, declarando vacante el puesto, por encontrarse sujeto a los tribunales de justicia en contra de la prohibición contenida en el artículo 148 del Código Municipal. Una vez concluido el término probatorio y dado audiencia a las partes, con fecha dos de febrero del presente año se dictó la sentencia que se examina por la que declara: sin lugar el recurso y que las costas son a cargo del recurrente.

RESULTA:

No conforme con lo resuelto Antonio Méndez Soto interpuso recurso de apelación; recibidos en esta Corte los antecedentes, previos los trámites de rigor, se señaló día para la vista, por lo que es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

De la lectura de interposición del presente recurso claramente se ve que está enderezado, con base en los hechos que expone, contra el Director del Registro Electoral y la Gobernación Departamental de El Quiché. Pero, de tales hechos se desprende irrefutablemente que fue la Municipalidad de Canillá la que acordó, con fecha veinticinco de noviembre de mil novecientos sesenta y siete, suspender en el ejercicio de sus funciones al Alcalde Antonio Méndez Soto (recurrente) y declarar vacante el puesto, de acuerdo con el Artículo 148 del Código Municipal, en virtud de encontrarse procesado ante el Juzgado de Primera Instancia del departamento de El Quiché, por el delito de Abusos contra Particulares por el que se le dictó auto de prisión el diez de mayo de mil novecientos sesenta y siete y que cuando la referida Corporación Municipal dictó el acuerdo en cuestión, no se había revocado dicho auto. La intervención del Director del Registro Electoral en el caso sub-litis se redujo a realizar, conforme función que le es propia, la investigación de la denuncia relacionada con la situación legal del referido Alcalde de la Municipalidad de Canillá. El acto o acuerdo de suspensión y declaratoria de vacancia, que

causó agravio al recurrente, no emanó de dichas autoridades; y como el derecho a recurrir de amparo que concede la ley conforme al Artículo 1o. inciso 4o. del Decreto No. 8 de la Asamblea Constituyente, en que se basa el agraviado, que se refiere a la Autoridad de cualquier jurisdicción que dicte acuerdo o resolución de cualquier naturaleza, con abuso de poder o excediéndose de sus facultades legales o cuando careciere de ellas, no puede invocarse en el caso de examen contra las autoridades recurridas, por las razones expuestas. En tales circunstancias el recurso es notoriamente improcedente, debiéndose en consecuencia confirmar el fallo venido en grado con las modificaciones consiguientes. Artículos citados y 19 inciso 2o.; 31, 34, 35, 44, 53, 54 del Decreto No. 8 de la Asamblea Constituyente.

POR TANTO:

La Cámara Civil de la Corte Suprema de Justicia, constituida en Tribunal de Amparo con apoyo además en los Artículos 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y 88 del Decreto Ley 107, CONFIRMA la sentencia apelada, con la modificación de que el recurso se declara NOTORIAMENTE IMPROCEDENTE; se condena en costas al recurrente, y al Abogado que lo patrocinó al pago de una multa de VEINTICINCO QUETZALES que deberá hacer efectiva dentro de tercero día en la Tesorería del Organismo Judicial; notifíquese, repóngase por el obligado el papel empleado en la forma de ley dentro del mismo término, bajo apercibimiento de imponer una multa de cinco quetzales si no lo hace y devuélvanse los antecedentes como corresponde. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzter).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzter.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Recurso de Amparo interpuesto por los personeros de "Gascocinas Limitada", contra el Juez 5o. de Primera Instancia de lo Civil del departamento de Guatemala.

DOCTRINA: Es improcedente el amparo en asuntos del orden judicial respecto a las partes y personas que intervinieren en ellos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO. Guatemala, veintinueve de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

En apelación y con sus antecedentes, se ve la sentencia dictada con fecha veintinueve de febrero del año en curso, por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones constituida en Tribunal de Amparo, en el recurso de esa naturaleza interpuesto por los Licenciados Emilio Sosa Taracena, Carlos Flores y Flores y Carlos Díaz Durán Olivero, como apoderados judiciales con representación de "Ulrich Werner Meinass y Compañía Limitada", de nombre comercial "Gascocinas Limitada", contra el Juez Quinto de Primera Instancia de lo Civil de este departamento.

ANTECEDENTES:

El cinco de enero del año en curso se presentaron a la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, los Abogados mencionados manifestando que por escritura autorizada en esta ciudad, el veintinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y uno, por el Notario Carlos Rafael López Estrada, "Compañía Distribuidora Guatemalteca Shell, S. A.", y su representada, celebraron un contrato por el cual, Shell se obligó a suministrar para su expendio a particulares, en la zona que el propio contrato determina y en calidad de agente exclusivo, gas líquido de nombre comercial Shellane. Que en la cláusula vigésima de ese contrato se estableció que las controversias que surgieran con motivo del cumplimiento del contrato, deberían dirimirse por ambas partes por medio de un juicio de árbitros arbitradores; es decir, la totalidad de las situaciones, controversias, cuestiones, en una palabra la vida jurídica de las relaciones comerciales entre su representada y Compañía Distribuidora Guatemalteca Shell, Sociedad Anónima, quedaron sometidas a jurisdicción de árbitros. Que habiendo surgido diferencias entre las partes con relación al contrato suscrito ante los oficios del Notario Carlos Rafael López Estrada, y por la negativa de "Shell" a suscribir el compromiso arbitral su representada de acuerdo con el procedimiento señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil, el nueve de octubre del año próximo pasado, solicitó al Juez Quinto de Primera Instancia de lo Civil, la formalización judicial del compromiso arbitral; que en el incidente respectivo Shell se opuso a la formalización del compromiso judicial arbitral,

aduciendo que unilateralmente había dejado de cumplir con el contrato en aplicación de la cláusula décimoctava del referido instrumento. Que el Juez al resolver el incidente declaró sin lugar la formalización judicial del compromiso, transgrediendo totalmente la ley, por medio de una resolución interlocutoria en la cual analizó la controversia surgida y dio validez a las argumentaciones de una de las partes, con respecto a la misma controversia, o sea, que entró a conocer del fondo del asunto, lo cual es del conocimiento exclusivo del Tribunal Arbitral. Que por lo anterior expuesto se ha negado a su representación el debido proceso sin tener competencia ni jurisdicción para ello, dándose la situación que prevé el artículo 61, segunda parte, de la Ley Constitucional de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad, pues al actuar el Juez en la forma que lo hizo, actuó con notoria ilegalidad, abuso de poder, falta de jurisdicción y competencia, ignorando el principio del debido proceso. Que en esa virtud se ven precisados a entablar este recurso de amparo contra el relacionado funcionario judicial, a fin de que en sentencia se declare: a) procedente el presente recurso de amparo; y en consecuencia que la resolución de fecha quince de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, que resolvió el incidente de formalización del compromiso arbitral, dictada por el Juez Quinto de Primera Instancia Ramo Civil no les es aplicable por violar las garantías constitucionales que han señalado y haber sido dictada por un Juez notoriamente incompetente; b) que se condene en costas al funcionario recurrido de amparo. Señalaron como normas violadas los artículos 44, 45, 48, 53, 74, 77, 80, 83, 240 y 274 de la Constitución de la República; 61 Dto. 8 de la Asamblea Constituyente; 130, 131, 135, 136 Dto. Gub. 1862; 2359, 2360, 2363 del Código Civil anterior; 1o. del Dto. Ley 107.

La Sala Tercera aceptó para su trámite el recurso y mandó que el Juez Quinto de Primera Instancia de lo Civil, remitiera dentro de cuarenta y ocho horas los antecedentes o en su defecto informe circunstanciado; habiendo concluido las vacaciones, por designación de esta Corte, pasaron los autos a la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en donde se tramitó el recurso de acuerdo con la ley; dictándose en su oportunidad la sentencia que se examina, por la cual se declaró sin lugar el recurso de amparo relacionado y que no hay especial condena en costas.

Los personeros de "Gascocinas Limitada", interpusieron recurso de apelación contra la sentencia relacionada, por lo que fueron enviados a esta Corte los autos. Se señaló día para la vista y habiendo alegado las partes, procede resolver:

CONSIDERANDO:

El planteamiento que los recurrentes hicieron al interponer el recurso de amparo, se funda en que estiman que en la resolución proferida por el Juez Quinto de Primera Instancia de lo Civil al no acceder a la formalización del compromiso arbitral que solicitaron, se procedió con notoria ilegalidad y con abuso de poder, puntos sobre los cuales se pronunció el Tribunal de primer grado al dictar la sentencia que se examina, fundándose para declarar sin lugar dicho recurso en el Artículo 61 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad, exponiendo las razones por las cuáles estima que el Juez no incurrió en los vicios apuntados al resolver el respectivo incidente, criterio que en este caso es correcto, puesto que la resolución de un asunto judicial por el órgano jurisdiccional que por ley está investido de la facultad de decidirlo de acuerdo con la convicción que a su juicio aporten las constancias procesales, no puede ser tachada de haber sido proferida con notoria ilegalidad o abuso de poder por la circunstancia de que una de las partes juzgue equivocado el criterio sustentado por el Juez al resolver en un caso en que la misma ley lo faculta para acceder o no a las pretensiones formuladas por ella; más si como sucede en el presente caso los interesados tienen expedito el derecho de ventilar el mismo asunto discutido para llegar a la finalidad pretendida, por medios legales que les garantiza la defensa de conformidad con el principio jurídico del debido proceso, pues el Artículo 271 del Código Procesal Civil y Mercantil, es claro al respecto cuando en su inciso 5o. estipula que la petición puede ser reproducida en juicio ordinario; de ahí que no pueda darse la situación de que con esa resolución del Juez se les vede el derecho a la defensa de sus intereses por los medios legales adecuados. Debe tomarse en cuenta fundamentalmente que la naturaleza judicial del asunto de que se trata, en el que los recurrentes son parte, determina la notoria improcedencia del recurso de amparo, de conformidad con lo preceptuado por el inciso 1o. del Artículo 81 de la Constitución de la República.

Por las razones expuestas, la sentencia examinada está arreglada a derecho en cuanto declara sin lugar el amparo y debe confirmarse en ese punto, no así en lo referente a las costas las que deben imputarse a los recurrentes. Artículos 34, 35, 48, 51, 53, 55, 59 inciso 1o. y 61 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad, y el citado de la Constitución de la República.

POR TANTO:

Este Tribunal con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 88 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, al resolver, A) confirma la sentencia apelada en cuanto declara SIN LUGAR el recurso de amparo, con la adición de que este se declara notoriamente improcedente; B) condena a cada uno de los Abogados que lo patrocinaron al pago de una multa de cincuenta quetzales que deberán hacer efectiva dentro de tercero día en la Tesorería del Organismo Judicial; y C) la revoca en lo demás y resolviendo, condena en las costas a los recurrentes, quienes deberán reponer el papel empleado al del sello de ley, dentro del término de tres días bajo apercibimiento de imponerles una multa de cinco quetzales si no lo hacen. Notifíquese y devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Apelación de la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en el Recurso de Amparo interpuesto por el representante de REFINERIA PETROLERA DE GUATEMALA - CALIFORNIA INC., NACIONAL MATIAS DE GALVEZ.

DOCTRINA: Es notoriamente improcedente el amparo si el agraviado teniendo expedidos otros recursos legales, no hizo uso de los mismos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL CONSTITUIDA EN TRI-

BUNAL DE AMPARO: Guatemala, cinco de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se examina en apelación para resolver la sentencia dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones en el recurso de Amparo que promovió el representante de REFINERIA PETROLERA DE GUATEMALA-CALIFORNIA INC., contra la EMPRESA PORTUARIA NACIONAL MATIAS DE GALVEZ.

ANTECEDENTES:

El recurso fue motivado porque el día tres de abril del año en curso, a las siete horas con treinta minutos atracó en el Puerto Nacional Matías de Gálvez, el buque tanque "J. M. Uglan", con un embarque de ciento treinta y seis mil veinticinco barriles de petróleo crudo de cuarenta y dos galones cada uno, consignados a dicha refinería, pero la Empresa Portuaria con instrucciones del Gerente se niega a prestar el servicio establecido en el Decreto 1502 del Congreso de la República, si la Compañía no paga la cantidad de dos centavos de quetzal por cada barril, "lo que constituye una ilegalidad desde luego que el cargo específico es de un centavo y medio de quetzal por cada barril".

Que el Gerente de la Empresa citada ha procedido contraviniendo y restringiendo los derechos garantizados por la Constitución de la República contenidos en los siguientes artículos: 1o., 43, 44, 53, 69, 70, 134, 144, 145 y 147, así como "el derecho reconocido a mí representante en el Decreto 1502 del Congreso de la República", basando el recurso en los casos de procedencia previstos en los incisos 1o. y 2o. del Decreto No. 8 de la Asamblea Constituyente. Finalmente pide: se suspenda provisionalmente el acto reclamado, porque el aludido Gerente "está procediendo con notoria ilegalidad y se trata de actos que no puede ejecutar legalmente", y que una vez termine el período de prueba se declare procedente el recurso DEJANDO EN SUSPENSO EL ACTO RECLAMADO EL CUAL NO SERA APLICABLE A LA COMPAÑIA, NI LA OBLIGARA, por contravenir los derechos garantizados por la Constitución.

El Tribunal concedió el amparo provisional solicitado, mandando suspender el acto que lo motiva, previo depósito de la suma calculada a base de un centavo y medio el barril.

En su informe, la Empresa Portuaria Nacional Matías de Gálvez manifiesta que de

conformidad con el Decreto Ley 63, que contiene su ley orgánica, goza de la autonomía suficiente para operar de acuerdo con sus fines y su naturaleza y en su artículo 5o., establece como fines de la Empresa, la prestación de servicios públicos portuarios como los que ha venido prestando al recurrente y dispone al mismo tiempo que "los servicios a que se refiere este artículo, deberán cobrarse sin excepción alguna, de conformidad con las tarifas respectivas". Que sus tarifas fueron elaboradas de conformidad con el artículo 15 inciso g) del Decreto Ley 63, aprobadas por Acuerdo Ministerial de fecha ocho de abril de mil novecientos sesenta y cinco, modificadas en su sección II) Muelleaje por importación, y la sección III) Muelleaje por exportación, por el Acuerdo Ministerial de fecha diez de mayo de mil novecientos sesenta y seis. Que expresa enfáticamente que la Empresa "no se ha negado en ningún momento a prestarle servicios portuarios a la Compañía recurrente. . ." sino que se le pidió que previamente a utilizar los servicios de que se trata que "depositara una cantidad que cubriera el valor de los mismos, de entera conformidad con nuestras tarifas"; que se le tiene a la Refinería como "cliente moroso" y por eso se procede contra ella al igual que con otros clientes en condiciones iguales.

DE LAS PRUEBAS PERTINENTES:

1o. Fotocopia del Oficio de fecha veintinueve de octubre de mil novecientos sesenta y cinco que envió el Gerente de la Empresa al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, solicitando ampliación de sus tarifas, para cobrar de uno a tres centavos de quetzal por cada barril de cuarenta y dos galones de petróleo crudo desembarcado en el Puerto, en el caso especial de la Compañía recurrente ya que regía el Decreto 1705 del Congreso de la República, ampliado por el Decreto 1502 del mismo Congreso.

2o. Fotocopia de la nota enviada por Refinería Petrolera de Guatemala California Inc., a la Empresa Portuaria de fecha dieciséis de junio de mil novecientos sesenta y seis sobre una factura que les fuera enviada por la Empresa cobrándole conforme la tarifa de tres centavos el barril; en ella manifiesta la Compañía su inconformidad con la tarifa en cuestión y hace alusión al Decreto 1502 del Congreso de la República.

3o. Fotocopia del Oficio de fecha veinticuatro de noviembre de mil novecientos sesenta y seis, enviada por la Empresa Portuaria a la Compañía, en la que le hace saber la disposición de la Junta Directiva sobre que se le facturarían los servicios aplicando sus tarifas de dos centavos por cada cuarenta y dos galones del producto indicado.

4o. Fotocopias de varios formularios de cuentas por cobrar de junio de mil novecientos sesenta y seis a diciembre de mil novecientos sesenta y siete, del producto a granel, calculadas con base en las tarifas de la Empresa, para que efectúen el pago de los servicios.

5o. Fotocopias de los recibos extendidos por la Empresa Portuaria de los pagos que ha efectuado la Compañía, en los que se puede ver que en ningún caso el dinero recibido cubrió el valor de la factura, sino que se consideró como abono de la cuenta y de acuerdo con las tarifas de la Empresa.

6o. Se acompañaron copias de alegatos y pedimentos tanto de la Empresa Portuaria como de la Refinería Petrolera de Guatemala, California Inc., dirigidos al Juez Segundo de lo Económico-Coactivo, en el juicio seguido por la primera contra la segunda, desde enero del presente año, por cobro para lograr el pago adeudado en concepto de servicios portuarios tasados conforme las tarifas fijadas por la Empresa y dejadas de cubrir.

7o. En toda la documentación relativa a las cuentas por cobrar y por pagar, aparece claramente que se refieren a barriles de cuarenta y dos galones de petróleo crudo a granel, con los cargos de dos y tres centavos.

8o. Que desde diciembre de mil novecientos sesenta y seis la Empresa Portuaria dirigió nota a la Refinería ("Guatcal"), comunicándole el saldo acumulado en su contra el treinta y uno de diciembre del mismo año, calculado a base de las tarifas de la Empresa; la que fue contestada por la Refinería el nueve de enero de mil novecientos sesenta y siete.

9o. Que desde el mes de enero del presente año se demandó a la Compañía por parte de la Empresa Portuaria la suma de veinticuatro mil sesenta y nueve quetzales, sesenta y cinco centavos, cobro basado en las tarifas de la Empresa, y no en el Decreto 1705 ni 1502, ambos del Congreso de la República.

100. Los medios de prueba de la Compañía recurrente se refieren exclusivamente a informes escritos, exposición de motivos, dictámenes en relación al Decreto 1502 del Congreso de la República, cartas cruzadas con la Empresa, copia de demanda económica-coactiva en su contra; y certificación extendida por el Registrador Petrolero de la Dirección General de Minería e Hidrocarburos, en la que consta que la recurrente es la única entidad que tiene instalada una refinería de petróleo y elaboración de productos del mismo en Matías de Gálvez y la única que ingresa petróleo crudo al país, en dicho Puerto, por medio de un oleoducto que instaló.

ALEGATOS DE LAS PARTES:

A) El representante de la Compañía recurrente, concentra sus argumentaciones alrededor de lo siguiente: I) que el "acto reclamado" fue probado con el informe del Gerente de la Empresa Portuaria y que esa es la única cuestión de hecho planteada; que se trata de "actos que no puede ejecutar legalmente" y que el funcionario está procediendo con notoria ilegalidad; II) todo el grueso de las múltiples razones aducidas por la Compañía girán en torno a la vigencia del Decreto 1502 del Congreso de la República, haciendo elucubraciones jurídicas sobre cuál es la ley aplicable a la tasa de que se trata; la jerarquización de leyes referidas al Decreto citado y razonamientos sobre vigencia, aplicabilidad e interpretación y alcances del Decreto 1502 citado, del Decreto Ley 63 y Acuerdos Gubernativos de fechas ocho de abril de mil novecientos sesenta y cinco y diez de mayo de mil novecientos sesenta y seis, sobre las tarifas a cobrar y pertinencia de cobro con base en las mismas, alrededor de todo lo cual gira la polémica sostenida por el recurrente, para llevar a la conclusión de que el Decreto 1502 es el que está en vigor y es el aplicable a los servicios portuarios; III) luego se refiere a la pretendida morosidad y rechazan el calificativo de tal hecho por la Empresa, a los elementos que integran el Decreto 1502 del Congreso de la República, al juicio económico-coactivo que le sigue la Empresa Portuaria, a los abonos a cuenta y cómo deben entenderse dichos pagos; y que el cargo no está comprendido en los Acuerdos Gubernativos mencionados; IV) plantea una interrogante al tribunal como determinante del asunto: "El Acuerdo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público de fecha

dieciséis de mayo de mil novecientos sesenta y seis, derogó una ley emanada del Congreso de la República: El Decreto número 1502?"; V) habla indistintamente de pago anticipado que se le exige por la Empresa Portuaria y de depósito que le exige la misma, desde luego sobre la base de dos centavos de quetzal el barril; y VI) que el Gerente de la Empresa Portuaria concluye en que la discusión sobre la vigencia o no del Decreto 1502 es un asunto ya sometido al orden judicial, refiriéndose al cobro en la vía económica-coactiva en un juzgado de tal naturaleza; pero, que no participa la Compañía de ese criterio y "estimo que en el presente caso puede resolverse acerca de la vigencia del Decreto citado".

B) El representante de la Empresa Portuaria Nacional Matías de Gálvez alegó, entre otras cosas: que no aparece claro el motivo del recurso, pues podría ser: a) que su representada se negó a prestar servicios portuarios; o, b) que el cobro de dos centavos por cada barril de cuarenta y dos galones de petróleo crudo desembarcado en el Puerto Matías de Gálvez es ilegal. En el primer caso no se ha demostrado la negación de tales servicios, sino que se solicitó a la Compañía un depósito previo a la prestación de tales servicios, que cubriera el valor de los mismos, por estimarlo moroso, lo que no es ilegal. Que si no se negaron los servicios, queda considerar si el cobro que se le hace a la Compañía **y se le ha venido haciendo** es ilegal. Que mediante las pruebas que aportó la Empresa Portuaria se puede apreciar que las tarifas que se establecen lo hace por potestad que le concede el Decreto Ley 63 y que llenan los requerimientos de la materia y de la ley, por lo que son justas y legítimas. Y, que respecto a la vigencia o no del Decreto 1502, es un asunto de orden judicial pendiente de sentencia y de consiguiente sería improcedente el amparo si lo que se pretende es una resolución sobre tal situación.

C) Por parte del Ministerio Público se sostuvo: que el recurso debe declararse improcedente, dado que el Gerente contra el que se recurre, como gestor de los negocios de la Empresa, exigió como requisito, para prestar los servicios portuarios a la Compañía recurrente el pago previo a razón de dos centavos de quetzal por cada barril de acuerdo con las tarifas que fueron puestas en vigor por Acuerdos Gubernativos; y que además tampoco prospera el recurso porque Refinería Petrolera de

Guatemala-California Inc., ha consentido, al no interponer los recursos pertinentes, contra las tarifas vigentes de la Empresa.

SENTENCIA DE LA SALA SEGUNDA DE APELACIONES, CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO. La Sala pronunció sentencia el veintitrés de abril del año en curso declarando procedente el Amparo únicamente en cuanto a que deja en definitiva en suspenso el acto reclamado y condena al recurrido en las costas, argumentando en el sentido de que el hecho de que previamente a utilizar los servicios portuarios la Compañía recurrente debía depositar una cantidad que cubriera el valor de los mismos de conformidad con sus tarifas, ello "equivale a negarse a prestar dichos servicios hasta tanto que no se cumpla con la condición ya relacionada"; que dada la naturaleza especial y urgente del comercio y que estos servicios (de la Refinería) están catalogados como de utilidad y necesidad pública, "por lo que en manera alguna pudo condicionarse como lo verificó, sin fundamento legal alguno, de ahí que tal acto que se puede calificar de arbitrario, encaja entre los que dan lugar a la prosperidad del amparo, pero solamente para el efecto de mantenerse en suspenso, como ya lo decretó provisionalmente, el acto reclamado".

El representante de la Empresa Portuaria Nacional Matías de Gálvez interpuso apelación de la sentencia; elevados que fueron a esta Corte los autos, habiéndose señalado día para la vista en cuya oportunidad alegaron los que han intervenido por lo que procede dictar el fallo que corresponde.

CONSIDERANDO:

Figura en autos, como medio probatorio fehaciente, la nota de fecha veinticuatro de noviembre de mil novecientos sesenta y seis por la que la Empresa Portuaria Nacional Matías de Gálvez notificó a la Refinería Guatemala California Inc., la resolución emanada de su Junta Directiva que dispone autorizarla para que en los próximos embarques de tal refinería facturara el cobro por los servicios portuarios a base de dos centavos de quetzal por barril de cuarenta y dos galones, conforme las tarifas de la Empresa que están en vigor.

El Artículo 80 de la Constitución de la República subordina la procedencia del amparo

en materia administrativa, a que no haya contra el acto impugnado recurso administrativo con efecto suspensivo o que el agravio no sea reparable por otro medio legal de defensa; y el Artículo 61 del Decreto número 8 de la Asamblea Constituyente expresa: "No podrá interponerse recurso de amparo en los asuntos del orden judicial y administrativo que tuvieren establecidos en la ley procedimientos o recursos por cuyo medio pueda ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso". "Cuando se estableciere que el interesado no hizo uso de los recursos establecidos por la ley, el de amparo será declarado sin lugar, debiendo hacerse las demás declaraciones pertinentes". En el presente caso, el acto contra el que se reclama, por su naturaleza, era susceptible de ser impugnado por la vía administrativa conforme las normas legales pertinentes, lo cual no consta que se haya hecho valer por el recurrente, ni está comprendido en los casos de excepción contemplados por el Artículo 61 citado.

En tal situación y por las razones expuestas el recurso deviene notoriamente improcedente, por lo que la sentencia que se examina no está arreglada a ley y debe revocarse. Artículos citados y 19 inciso 2o., 28, 31, 34, 35, 44, 54 y 55 del Decreto Número 8 de la Asamblea Constituyente.

POR TANTO:

La Cámara Civil de la Corte Suprema de Justicia, constituida en Tribunal de Amparo con apoyo además en los Artículos 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y 88 del Decreto Ley 107, REVOCA la sentencia apelada y resolviendo derechamente DECLARA: a) NOTORIAMENTE IMPROCEDENTE el recurso de que se trata; b) se condena: al recurrente a las costas judiciales y al pago de los intereses legales, por el tiempo que medie desde la interposición del recurso hasta que este fallo quede firme; y al Abogado que lo patrocinó al pago de una multa de CIEN QUETZALES que deberá hacer efectiva dentro de tercero día en la Tesorería del Organismo Judicial. Notifíquese; repóngase por el obligado el papel empleado en la forma de ley dentro del mismo término, bajo apercibimiento de imponer una multa de cinco quetzales si no lo hace y de-

vuélvase los antecedentes como corresponde. (Ponencia: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—R. Sandoval C.—M. Alvarez Lobos.

AMPARO

Apelación en el amparo interpuesto por María Cleofas Reyes Hernández de Gómez, contra la Dirección General de Transportes Extraurbanos.

DOCTRINA: Si contra el acto administrativo impugnado, existe recurso de esa naturaleza con efecto suspensivo, o el agravio es reparable por otro medio legal de defensa, el amparo es improcedente.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CÁMARA DE LO CIVIL, CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO: Guatemala, once de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

En apelación y con sus antecedentes se examina la sentencia dictada con fecha veintitrés de mayo del año en curso, por la Sala Primera de la Corte de Apelaciones, constituida en Tribunal de Amparo, en el recurso de esa naturaleza interpuesto por María Cleofas Reyes Hernández de Gómez contra la Dirección General de Transportes Extraurbanos, con motivo del cambio de horario, que sin noticia previa, ordenó en la línea de transportes de propiedad de la recurrente, en oficio número cuatrocientos ochenta y siete, de primero de diciembre de mil novecientos sesenta y siete. La sentencia de examen absuelve porque la interesada no usó de los recursos de las leyes administrativas y por igual motivo calificó el recurso de notoriamente improcedente y sancionó al abogado patrocinador. Y,

CONSIDERANDO:

La procedencia constitucional del recurso de amparo en materia del orden administrativo, tiene como limitaciones las que se refieren a que "contra el reglamento o acto impugnado no haya recurso administrativo con efecto suspensivo o que el agravio no sea reparable por otro medio legal de defensa"; y de conformi-

dad con la ley de la materia, no podrá interponerse recurso de amparo en asuntos del orden administrativo que tuvieren establecidos en la ley procedimientos o recursos por cuyo medio puede ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso". Pero, sí podrá recurrirse de amparo en el orden indicado —el administrativo— "cuando no haya recurso con efecto suspensivo y en las demás situaciones establecidas en el Artículo 1o. de esta ley". En el caso de examen, María Cleofas Reyes Hernández de Gómez, confiesa en sus escritos que intervino haciendo gestiones administrativas ante las autoridades para manifestar su inconformidad con la modificación del horario de su línea de transporte. Ahora bien, esa manifestación de inconformidad no la llevó a término dentro de los procedimientos preestablecidos, es decir, que no ejerció su defensa ante las autoridades correspondientes, ni en la forma legal, pues lo que hizo fue desnaturalizar su acción. En esta situación es evidente que la interesada no usó de los recursos pertinentes y por ello el amparo no puede prosperar. En consecuencia, es procedente confirmar el fallo venido en apelación. Artículos 80 de la Constitución de la República; y 1o., 35 y 61 del Decreto No. 8 de la Asamblea Constituyente.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, constituida en Tribunal de Amparo, con apoyo además en lo prescrito por los Artículos 48, 51, 53, 54 y 55 del Decreto Número 8 de la Asamblea Constituyente; y 227, 228, 230, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, CONFIRMA la sentencia apelada. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes. (Magistrado ponente: Licenciado Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por John David Carver como representante de la Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A. contra Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: Quebranta el procedimiento el Tribunal de lo Contencioso Administrativo que teniendo obligación de hacerlo, no le da trámite a un recurso de esa naturaleza.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veinticinco de enero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por John David Carver, como representante de la Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, contra la resolución dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el dieciocho de septiembre del año próximo pasado, en el recurso de esa naturaleza interpuesto por el presentado contra la resolución número cinco mil, novecientos cuarenta y nueve (05949) del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que declaró sin lugar el recurso de revocatoria de la resolución número doce mil ochocientos cuarenta y cinco de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta.

ANTECEDENTES:

John David Carver presentó memorial a la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta, en catorce de noviembre de mil novecientos sesenta y seis, refiriéndose a circular enviada por dicha dependencia oficial relativa a solicitud de datos conforme formulario acompañado, con el objeto de completar y actualizar algunos datos relacionados con el Registro de Personas Jurídicas. El señor Carver dijo comparecer como representante legal de la "Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A.", exponiendo que su representada "está sujeta y tributa únicamente en base del Decreto 1543 de acuerdo con el contrato que regula sus relaciones con el Gobierno de la República, en consecuencia, no está obligada a las disposiciones del Decreto Ley número 229, de conformidad con el artículo 2o. inciso 6)". La Dirección General del Impuesto sobre la Renta, resolvió, en dos de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, fijando a la empresa, término de diez días para presentar la información requerida; y que de no cumplir se le sancionaría de conformidad con la ley. Contra lo resuelto, John D. Carver interpuso recurso de revocatoria y tramitado éste, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, dictó en veintiocho de marzo del año próximo pasado, la resolución que en lo conducente dice: "...se examina el recurso de revocatoria interpuesto por el señor John D.

Carver, contra la resolución número 12845, proferida por la Dirección General del Impuesto sobre la Renta con fecha 2 de diciembre último, mediante la cual se le confirmó a la Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A. que estaba obligada a proporcionar ciertos datos requeridos por la citada Dirección General para complementar el Registro de personas jurídicas; y, **CONSIDERANDO:** Que el señor John D. Carver interpuso el recurso de revocatoria en referencia indicando que lo hacía en representación de la Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A., sin embargo, en ningún momento acreditó su representación, de suerte que no puede considerarse que el recurso aludido haya sido interpuesto a instancia de parte ya que el señor Carver carece de legitimación en las presentes diligencias por no haber acreditado la personería que se atribuye. Artos..." **"POR TANTO:** este Despacho con base en lo considerado, lo dictaminado por el Ministerio Público y Leyes citadas, al resolver, **DECLARA:** Sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto, y en consecuencia, confirma la resolución impugnada".

AUTO RECURRIDO:

Interpuesto el recurso de lo contencioso administrativo, por John D. Carver, como Presidente y Gerente de la Empresa Eléctrica, personería que le fue reconocida, el Tribunal del ramo dictó el auto de fecha dieciocho de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, por el cual dispone no dar trámite al mismo. Para esa resolución el tribunal consideró: "que el señor John David Carver interpuso recurso de revocatoria contra la resolución dictada por la Dirección General del Impuesto sobre la Renta el dos de diciembre del año próximo pasado, pero al hacerlo no acreditó la representación con que actuaba y en tal situación debe considerarse que tal resolución fue consentida por la Empresa Eléctrica de Guatemala, ya que realmente la citada Empresa no hizo uso de los recursos que le marca la ley, en la forma debida o sea por medio de su personero legal debidamente acreditado, y en tal circunstancia, este Tribunal está imposibilitado de entrar a conocer del presente recurso".

RECURSO DE CASACION:

Contra la anterior resolución John David Carver, como Presidente de la Junta Directi-

va y representante legal de la Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A., con personería reconocida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y con el auxilio del Abogado Rafael Rodríguez Cerna, interpuso recurso de casación, citando como casos de procedencia los contenidos en los artículos 621 inciso 1o., y 622 inciso 1o. del Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil. Citó como infringidas las siguientes leyes: artículos 53, 240 y 255 de la Constitución de la República; artículo 7o. del Decreto Gubernativo 1881 reformado por el artículo 1o. del Decreto Presidencial 211; 8, 9, 11 en sus tres incisos, 12, 28 reformado por el artículo 1o. del Decreto Ley 90, y 50 del Decreto Gubernativo 1881; y artículo XVI, primer párrafo, de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862.

Expone el recurrente, como motivos del recurso de forma, que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, al negarse a dar trámite al recurso, se basó en que el personero legal de su representada al interponer el recurso de revocatoria no acreditó su personería en el expediente; "motivo por el cual era de presumirse que había consentido con la resolución número 12845 del 2 de diciembre de 1966, dictada por la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, ya que la resolución dictada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que lleva el número 05949, del 7 de abril de 1967, por medio de la cual se declaró sin lugar el recurso de revocatoria, así lo dejaba ver", y por ello el Tribunal estimó no serle posible entrar a conocer del recurso, por lo que no le dio trámite. Que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público al declarar sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto contra la indicada resolución de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta, "aduciendo como motivo que al interponer el recurso correspondiente no se había justificado la personería legal del Gerente de mi representada, también en la parte resolutive CONFIRMA la resolución impugnada, es decir que con este último acto quedó agotada la vía gubernativa, requisito esencial que se llenó en el presente caso para acudir a la vía contencioso administrativa". Que concretando su impugnación, de acuerdo con el artículo 622 inciso 1o. del Decreto Ley 107, expone: para que una resolución administrativa sea susceptible de impugnarse mediante el recurso contencioso administrativo es necesario que haya

causado estado y se entenderá que causan estado las resoluciones de la Administración, "que decidan el asunto, directa o indirectamente cuando se hubieren agotado los recursos legales establecidos por la ley para impugnarla". El Tribunal de lo Contencioso está obligado a examinar las resoluciones recurridas para determinar si reúnen esas cualidades: "pero en el presente caso, no se cumplió tal obligación, o mejor dicho, no se hizo el examen en forma correcta y con apego a las normas procesales que regulan la representación de las personas jurídicas". Que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público al declarar sin lugar el recurso de revocatoria "CONFIRMO la resolución recurrida de manera expresa y categórica, con lo cual esa resolución administrativa causó estado porque contra ella se había intentado ya todos los recursos autorizados por la ley y había obtenido la CONFIRMACION, de la autoridad superior en el Ramo". Que habría sido distinto si el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, "consecuente con su tesis de que yo no había acreditado mi personería, se limita a declarar improcedente el recurso de revocatoria, en cuyo caso la resolución impugnada hubiera quedado firme por no haberse interpuesto legalmente la revocatoria". Pero, si fue confirmada por el Ministerio de Hacienda, causó estado y el Tribunal de lo Contencioso debió haber conocido del fondo de la cuestión; y al no proceder así quebrantó sustancialmente el procedimiento al negarse a dar trámite al recurso de esa naturaleza, infringiendo los artículos 53, 240 y 255 de la Constitución de la República; 7o., 8o., 9o., 11 en sus tres incisos, 12, 28, y 41 del Decreto Gubernativo 1881; artículo XVI de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, contenida en el Decreto Gubernativo 1862.

En cuanto a los motivos del Recurso de Fondo, expuso: "Todo lo relacionado, sirve para determinar el caso de procedencia contenido en el artículo 621 inciso 1o. del Decreto Ley 107, acusando violación del artículo XVI de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862; artículo 28 del Decreto Gubernativo 1881; así como que también hubo aplicación indebida del mismo precepto legal de último citado".

Transcurrida la vista es el caso de resolver. Y,

CONSIDERANDO:

Si bien es cierto que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estimó en su resolución número cinco mil novecientos cuarenta y nueve, que el señor John D. Carver interpuso el recurso de revocatoria manifestando hacerlo en representación de "Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima", sin acreditar su representación, y que por ello no podía considerar que el recurso hubiese sido interpuesto a instancia de parte, ya que el señor Carver careció de legitimación en esas diligencias, lo es también que en la parte resolutive declaró: "sin lugar el recurso de revocatoria interpuesto, y en consecuencia, confirma la resolución impugnada". Y como precisamente es la parte declarativa de la providencia la que constituye su resolución, debe tenerse como conocida la situación jurídica planteada, cuando el Tribunal se ha pronunciado sobre el fondo de la misma al declarar sin lugar el recurso, y más aún, con el pronunciamiento relativo a que confirma la resolución impugnada. Como en el caso de examen, después de lo resuelto por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no existía ya otro medio de recurrir en lo administrativo, la vía gubernativa quedó agotada y por lo mismo la resolución número cinco mil novecientos cuarenta y nueve del ministerio indicado, causó estado. Se deduce de la situación expuesta que al negarse a conocer el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del recurso interpuesto por el representante legal de Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, se han dado los elementos de la procedencia y de resolución procesal infractora de la ley que ampara el derecho del recurrente para hacer valer su acción, que es el Artículo veintiocho del Decreto Gubernativo 1881, así como que se pidió la subsanación de la falta, por lo que es procedente estimar que fue quebrantado substancialmente el procedimiento, y, en consecuencia, es imperativo declarar con lugar la casación del auto recurrido, para que se enmiende la forma procesiva por la cual el Tribunal de lo Contencioso Administrativo resolvió no dar trámite al recurso.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, con apoyo en las razones invocadas y en lo prescrito por

los Artículos 88, 631 y 635 del Decreto Ley 197; y 198, 227, 228, 230 y 232 del Decreto Gubernativo 1862, al resolver, CASA el auto recurrido, declarando su nulidad; y para el efecto de la sustanciación del expediente y su resolución con arreglo a la ley manda remitir los antecedentes al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con la correspondiente certificación. Las costas son a cargo del Tribunal que dictó la resolución por la cual se quebrantó el procedimiento. Repóngase por el recurrente el papel empleado, en la forma legal, dentro de tercero día, bajo apercibimiento de imponerle la multa de cinco quetzales en caso de incumplimiento. Notifíquese. (Magistrado ponente: Licenciado: Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por Héctor Paredes Toledo en representación de la Asociación de Empresas de Autobuses Urbanos contra resolución del Concejo Municipal de Guatemala.

DOCTRINA: Si la tesis del recurrente no guarda relación con la ley que cita como infringida, ni con el fallo que se impugna, el recurso de casación no puede prosperar.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, siete de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por el señor Héctor Paredes Toledo como representante legal de la Asociación de Empresas de Autobuses Urbanos, contra el auto dictado con fecha veinticinco de septiembre del año próximo pasado, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por el cual dicho Tribunal resolvió no dar trámite al recurso Contencioso Administrativo que interpuso contra la resolución de fecha diez de abril del año citado, dictada por el Concejo Municipal de Guatemala.

ANTECEDENTES:

El once de agosto del año mil novecientos sesenta y siete, el recurrente con el carácter ya indicado, compareció ante el Tribunal mencionado manifestando que interpone recurso contencioso administrativo contra la resolución dictada por la Municipalidad de Guatemala en sesión del Concejo, de fecha diez de abril de mil novecientos sesenta y siete y contenida en acuerdo de la misma fecha, por la cual se dispuso: "revisar la resolución del acuerdo Municipal de fecha ocho de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco por medio del cual se aceptó la rebaja del arbitrio por cada pasaje de autobuses urbanos en un siete punto cinco por ciento (7.5%), y en consecuencia, derogar dicha resolución, elevándose nuevamente ese arbitrio al quince por ciento, solicitándose la correspondiente aprobación Gubernativa"; la cual consta en el expediente respectivo que obra en la Municipalidad de Guatemala, contra la que interpuso recurso de revocatoria el dieciocho del mismo mes. Que después de múltiples y continuadas gestiones de la Asociación que representa, ante la Municipalidad, tendientes a la rebaja del arbitrio en cuestión, se aceptó dicha rebaja por medio del Acuerdo del Concejo de fecha ocho de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, disponiendo hacer las gestiones pertinentes ante el Ejecutivo, el cual la aprobó por Acuerdo Gubernativo de fecha veintiocho de febrero de mil novecientos sesenta y seis. Que ahora el propio Concejo Municipal dispuso derogar (revocar) por resolución del diez de abril último, el Acuerdo Municipal de ocho de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, dictada por la misma Corporación, en virtud de ponencia presentada por los Síndicos. Que la resolución administrativa revocada de oficio por la Municipalidad, ya estaba consentida por la parte interesada, puesto que tenía más de un año de estar vigente y generó derechos para la parte interesada, los cuales han sido gozados por ésta a través de todo ese tiempo. Que contra esa resolución interpuso el dieciocho de abril del año próximo pasado, el recurso de revocatoria que la ley prevé, el cual, no obstante su procedencia, no ha sufrido el trámite de rigor ni ha sido resuelto, encontrándose en la Municipalidad el expediente respectivo, después de haber sido devuelto por el Ministerio de Gobernación, a donde se había enviado para los efectos del recurso de revocatoria interpuesto, por haber

dicho el Ministerio Público que la Municipalidad no había acompañado toda la documentación necesaria para emitir el dictamen que le fuera requerido; y que habiendo transcurrido con exceso el impero del término de un mes que la ley da al Ministerio de Gobernación para resolver el recurso de revocatoria interpuesto, se debe dar por agotada la vía gubernativa para los efectos del uso del recurso Contencioso Administrativo, dentro de los tres meses contados a partir de la notificación de la resolución que deja firme la vía gubernativa, la que motiva el recurso, y que en el presente caso deberán contarse a partir de la extinción del término de un mes que la ley fija al Ministerio de Gobernación para resolver el recurso de revocatoria interpuesto. Citó los fundamentos de derecho que creyó oportunos y pidió que se declare: "a) la procedencia del Recurso y, en consecuencia, que se revoca la resolución del Concejo Municipal de Guatemala, de fecha 10 de abril del presente año, y que se restablece el imperio de la resolución del mismo Concejo, de fecha 8 de noviembre de 1955; y b) que son nulos todos los actos ejecutados por la Municipalidad de Guatemala, en contravención de la resolución cuyo imperio se restablece".

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo reconoció la personería del presentado y mandó pedir los antecedentes, y con vista de ellos resolvió no dar trámite al recurso. Consideró dicho Tribunal que la Corporación Municipal, en sesión celebrada el diez de abril de mil novecientos sesenta y siete acordó, además de proceder a la revisión del acuerdo del Concejo por medio del cual aceptó la rebaja del siete punto cinco por ciento de los arbitrios del transporte urbano y de elevar el arbitrio al quince por ciento, solicitar la correspondiente aprobación de las autoridades gubernativas, y así se expresa en la resolución del Concejo de fecha once de abril de mil novecientos sesenta y siete; que sin embargo la aprobación del Gobierno todavía no ha sido dada a esa disposición de la Corporación Municipal y en consecuencia la resolución contra la que se interpone el recurso Contencioso Administrativo no es definitiva, es decir no ha causado estado, por lo que no puede dársele trámite al recurso. Interpuesto recurso de reposición contra ese auto, fue declarado sin lugar por las mismas razones.

RECURSO DE CASACION:

Héctor Paredes Toledo con el carácter ya indicado y con el auxilio del Abogado Félix Castillo Milla interpuso el recurso de casación que se examina, con base en el artículo 255 de la Constitución de la República y fundándose en los casos de procedencia contenidos en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, y en el inciso 1o. del artículo 622 del mismo Cuerpo legal.

Expone el recurrente que en el auto dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se incurrió en violación, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley. En cuanto a la violación de ley, manifiesta que en el auto de referencia asienta el Tribunal que: la resolución municipal recurrida por su representada, "se encuentra ajustada a lo prescrito en el inciso cuarenta y tres del artículo cuarenta y nueve de la Ley de Municipalidades". Que la Ley de Municipalidades (Decreto 226 del Congreso de la República), no existe ni en el tiempo ni en el espacio, por haber sido derogada expresamente por el artículo 152 del Código Municipal (Decreto No. 1183 del Congreso de la República), por lo que no puede tener ninguna aplicación ni servir de fundamento legal a ninguna resolución judicial; por cuyo motivo, debe tenerse como violado el precepto citado del Código Municipal, así como el artículo 57 del mismo Código, que se refiere al carácter de eficacia inmediata que tienen los acuerdos y resoluciones municipales. Que también se viola el artículo 224 del Decreto Gubernativo 1862, por preterición u omisión, al citar leyes sin ninguna validez ni existencia. Y por la misma razón se viola, asimismo, los artículos 53, 74, 240, y 255 de la Constitución de la República; artículos 7o., 8o., 9o., 11 en sus tres incisos 12, 15, 28 y 50 del Decreto Gubernativo 1881; y artículo XVI, primer párrafo de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862.

Que se incurrió en el vicio de interpretación errónea de la ley, concretamente, del primer párrafo del artículo 12 del Decreto Gubernativo 1881; pues el Tribunal "al decidir el recurso tuvo en cuenta la norma citada; empero, se confundió con respecto a su contenido o hizo una falsa apreciación de su significado, y cometió el error de interpretación de la misma, que le llevó a considerar como

prematureo el recurso interpuesto y a no darle trámite, pues no otra conclusión puede obtenerse a través del examen de su falaz consideración sobre lo que significa causar estado una resolución administrativa".

En lo que se refiere a la aplicación indebida de la ley argumenta que "el Tribunal en mención, al tratar de imponer arbitrariamente a la resolución municipal recurrida, el requisito de aprobación gubernativa para que ésta fuese impugnabile y cobrase firmeza y causara estado, conundió la verdadera naturaleza de aquella o no llegó a connotarla, o no pudo hacer coincidir el caso concreto con el supuesto jurídico, e incurrió así, en el error de aplicación indebida de los artículos 7o., 8o., 11 primer inciso, 12 primer párrafo y 15 del Decreto Gubernativo 1881.

Al exponer los fundamentos del recurso por motivos de forma, alega que el Tribunal al llegar a la conclusión de que el recurso sometido a su decisión es prematuro y no debe dársele trámite, incurrió en quebrantamiento sustancial del procedimiento, al negarse a conocer teniendo obligación de hacerlo. Que está demostrado en el expediente respectivo que la resolución municipal recurrida está firme y causó estado; además reúne los requisitos exigidos por el artículo 11 del Decreto Gubernativo 1811, por lo que la procedencia del recurso contencioso administrativo es clara. Que al calificar el Tribunal la naturaleza o carácter de dicha resolución municipal, entró a conocer una cuestión de fondo, que debió analizar únicamente en sentencia; lo cual implica también una infracción de forma o quebrantamiento sustancial del procedimiento, pues el artículo 28 del Decreto Gubernativo 1811, faculta al Tribunal para constatar únicamente si el recurso está arreglado a derecho, o sea la comprobación de los aspectos de presentación y puramente formales del mismo, pero no lo autoriza a conocer en esa fase los aspectos de fondo. Que al negarse a dar trámite al recurso interpuesto aduciendo erradamente que la resolución impugnada no había causado estado, se extralimitó en sus funciones, con infracción de la ley ya mencionada, lo que implica quebrantamiento sustancial del procedimiento. Que por otra parte, tratándose de una resolución municipal que revocó oficiosamente otra resolución ya consentida por su representada, y que había generado derechos a fa-

vor de ésta el recurso contencioso administrativo es procedente contra aquella resolución municipal de conformidad con el artículo 15 del Decreto Gubernativo 1811, que obliga al Tribunal a conocer y tramitar el recurso, por lo que su negativa a hacerlo, entraña también en ese caso, infracción de procedimiento. Cita como infringidos por este motivo los artículos 53, 74, 240 y 255 de la Constitución de la República; 7o., 8o., 9o., 11 en su tres incisos 12, 15, 28 y 50 del Decreto Gubernativo 1811; XVI primer párrafo, Preceptos Fundamentales, y 224 del Decreto Gubernativo 1862.

Habiendo tenido lugar la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

Para que el Tribunal de casación pueda hacer el estudio del recurso que se interpone por quebrantamiento substancial del procedimiento, es necesario que el recurrente, además de citar el caso de procedencia en que se funda y exponer las razones por las cuales estima que el Tribunal incurrió en el vicio denunciado, cite las leyes que a su juicio hayan sido infringidas al dictarse la resolución recurrida, debiendo estas tener relación con el caso de procedencia invocado y con el asunto que fue objeto de la decisión del Tribunal y que provocó la inconformidad del interesado. En el presente caso el señor Héctor Paredes Toledo cita como infringidos los Artículos 7o., 8o., 9o., 11 en sus tres incisos 12, 15, 28 y 50 del Decreto Gubernativo 1811, los cuales no existen en ese Decreto, pues éste sólo contiene tres artículos y ninguna relación guarda con el caso de procedencia en que se funda el recurso ni con el procedimiento en materia de lo Contencioso Administrativo. En cuanto a los Artículos 53, 74, 240, 255 de la Constitución de la República; XVI primer párrafo, de los Preceptos Fundamentales, y 224 del Decreto Gubernativo 1862, tampoco contienen preceptos que regulen aspectos de procedimiento de la naturaleza indicada; todo lo cual constituye un defecto de técnica en la interposición del recurso que impide a esta Cámara llevar a cabo el estudio comparativo correspondiente para determinar si fue quebrantado el procedimiento como se denuncia.

II

En cuanto al otro caso de procedencia en que se funda el interesado, cabe estimar que el recurso de casación por motivos de fondo que se apoya en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, por violación, aplicación indebida e interpretación errónea de la ley, sólo puede examinarse cuando las impugnaciones se refieren al fondo de la resolución que pone fin a la controversia, y a través de las leyes sustantivas concernientes a la decisión del litigio que norman las cuestiones de derecho en que se funda el fallo; y como en el caso sujeto a estudio el Tribunal de lo Contencioso Administrativo no conoció del fondo de la demanda ni resolvió acerca del asunto discutido, sino se concretó a no darle trámite al recurso, y las alegaciones del recurrente al referirse a la violación, aplicación indebida e interpretación errónea de la ley, llevan como finalidad obtener la anulación del auto que niega el trámite al recurso Contencioso Administrativo, cuya decisión entraña una cuestión de procedimiento, es obvio que no existen en dicha resolución elementos que puedan ser objeto de examen en relación con los casos de procedencia que por el fondo se invocan, por lo que ningún estudio puede hacerse de este aspecto del recurso.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos, 88, 633, 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente al pago de las costas del mismo y al de una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de tres días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión. Notifíquese, repóngase el papel suplido en la forma legal correspondiente para lo cual se le señala al recurrente el término de cinco días bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales, y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por Carlos Horacio Soto Aguilar contra resoluciones del Ministerio de la Defensa Nacional.

DOCTRINA: Para el examen del recurso de casación por error de derecho en la apreciación de la prueba, es necesario que la ley citada como infringida, se refiera a la valoración del medio probatorio impugnado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintitrés de febrero de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Roberto Díaz Samayoa contra la sentencia dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con fecha veintitrés de mayo del año en curso, en el proceso de esa naturaleza que presentó Carlos Horacio Soto Aguilar contra las resoluciones del Ministerio de la Defensa Nacional que adelante se relacionan.

ANTECEDENTES:

El veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y seis, el señor Roberto Díaz Samayoa se presentó a la Gobernación Departamental de Guatemala, solicitando autorización para instalar una venta de gasolina o gasolinera al público, sin consumo propio, con tanque subterráneo y servicio por medio de bomba, en el terreno de su propiedad ubicado en el lugar denominado "Churrasco Típico" en jurisdicción de Amatitlán, inmueble inscrito como finca número cuatro mil trescientos sesenta y siete, folio doscientos dieciséis, del libro seiscientos ochenta y dos de Guatemala. Presentó el testimonio de la escritura que acredita su propiedad sobre la finca descrita, y certificación de la Tesorería Municipal de Amatitlán en la que consta que esa finca situada en el kilómetro veintiséis de la carretera al Puerto de San José, Barrio San Lorenzo, propiedad del señor Roberto Díaz Samayoa, está afecta a los impuestos municipales por encontrarse dentro del perímetro urbano. La Gobernación Departamental, designó a los señores Hermelindo Bravo García, Luis Egberto Reina Sacher y Francisco V. Mármol Figueroa para que llevaran a

cabo la inspección ocular correspondiente, quienes dictaminaron en el sentido de que una vez se demostrara que el predio es urbano y que la distancia media entre el predio inspeccionado y la gasolinera del señor Carlos Horacio Soto Aguilar, es de trescientos diez metros, procede extender la licencia solicitada por llenar los requisitos exigidos por la ley. La municipalidad de Amatitlán informó por medio de acta certificada que la propiedad del señor Díaz Samayoa se encuentra dentro del área urbana del municipio, y que su extensión sí permite la instalación de una gasolinera como la solicitada.

Elevadas las actuaciones al ministerio de la Defensa Nacional, se pasaron al Servicio de Ingenieros del Ejército para la comprobación respectiva, habiéndose informado en sentido favorable, por lo que el mencionado Ministerio previo dictamen del Servicio Jurídico del Ejército, en resolución de fecha veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y seis, resolvió conceder la licencia solicitada para instalar un depósito de petróleo categoría b) de venta al público.

Con fecha treinta de mayo de mil novecientos sesenta y seis, el señor Roberto Díaz Samayoa pidió al Ministerio de la Defensa Nacional la ratificación de la licencia que le fuera concedida; se recabaron los informes del Servicio de Ingenieros del Ejército y de la Dirección General de Obras Públicas, y habiendo sido favorables al solicitante, se pidió dictamen al Servicio Jurídico del Ejército, cuyo dictamen también fue favorable.

El ocho de agosto del año citado, se presentó el señor Carlos Horacio Soto Aguilar oponiéndose a la licencia concedida al señor Roberto Díaz Samayoa por encontrarse el predio de dicho señor sobre la carretera y como a quinientos metros del depósito de su propiedad, violándose así el artículo 10 del Reglamento respectivo; se dio audiencia al otro interesado quien la evacuó exponiendo lo que convenía a su derecho, y corridos los demás trámites, en resolución número doce mil doscientos setenta y cuatro, se ratificó la licencia concedida. Contra esa resolución interpuso el señor Soto Aguilar recurso de reposición, el que fue declarado sin lugar en resolución número catorce mil doscientos cinco, de fecha veintiuno de octubre de mil novecientos sesenta y seis.

RECURSO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

El nueve de noviembre de mil novecientos sesenta y seis, se presentó el señor Carlos Horacio Soto Aguilar al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, interponiendo recurso de igual naturaleza contra la providencia dictada por el Ministerio de la Defensa Nacional que lleva el número catorce mil doscientos cinco (14.205) de fecha veintiuno de octubre de mil novecientos sesenta y seis por medio de la cual declara sin lugar el recurso de Reposición interpuesto por él contra la resolución del mismo Ministerio número doce mil doscientos setenta y cuatro (12.274) de fecha siete de septiembre del mismo año citado, por la que declara que no ha lugar a la solicitud de cancelación de una licencia de Depósito de Petróleo categoría b) venta al público a favor del señor Roberto Díaz Samayoa y en consecuencia deja firme la licencia doscientos cincuenta y seis a favor de dicho señor para instalar ese depósito. Que el recurso lo fundamenta en que se vulnera un derecho de carácter administrativo establecido a su favor por ser titular de la licencia número cuatrocientos sesenta y nueve, categoría b) para un depósito de petróleo y sus derivados; que su licencia ampara una estación de servicio de gasolinera y sus derivados al público, situado en la carretera que conduce de Guatemala a Escuintla en el entronque con la salida de Amatitlán.

Que don Roberto Díaz Samayoa obtuvo la licencia número doscientos cincuenta y seis de categoría b) para un depósito que estaría situado sobre la carretera al Pacífico, en el kilómetro veintiséis o veintisiete, al final de la bajada de la carretera que entronca con las carreteras al lago, donde se encuentra un rancho rústico que fue restaurante, y que tuvo el nombre Churrasco Típico. Que para obtener una licencia de esa naturaleza, es necesario cumplir con lo que establece el artículo 10, Acuerdo Gubernativo de fecha 20 de abril de mil novecientos sesenta y tres, involucrado en el Reglamento para Depósitos de Petróleo y sus derivados, y este artículo establece las distancias a que deben estar los depósitos unos de otros en los diferentes lugares de la República; y que en las carreteras de primera o segunda categoría o clase, la distancia no podrá ser menor de veinte kilómetros, contados en

la misma vía. Que la estación de su propiedad está en el kilómetro veintiséis y veintisiete, y la licencia que pretende Díaz Samayoa para instalar su depósito se encuentra en el kilómetro veintiséis y veintisiete, o sea a una distancia que contraviene una disposición clara y categórica del Reglamento para Petróleos. Que el Ministerio de la Defensa violó un artículo en que la Administración procede en virtud de un Reglamento, debido a que la estación de servicio de su propiedad se encuentra a una distancia de trescientos metros del depósito que pretende el señor Díaz Samayoa. Que el señor Díaz Samayoa obtuvo que la Municipalidad de Amatitlán en sesión de su Concejo celebrada el veinticuatro de marzo de mil novecientos sesenta y seis, en acta número nueve acordara en su punto número seis, declarara área urbana del municipio de Amatitlán el terreno donde pretendía ubicar su gasolinera y posteriormente lo inscribió como urbana en el Registro de la Propiedad inmueble, pero que la Municipalidad en sesión celebrada el quince de julio del mismo año, en acta número veintidós rectificó su error y dejó el área urbana conforme a lo establecido en el acta de fecha cinco de enero del mismo año; que con fundamento en ello, manifiesta el recurrente, se presentó ante el Ministerio de la Defensa Nacional exponiendo el caso y pidiendo que no se concediera la licencia al señor Díaz Samayoa con base en que el terreno no estaba en el área urbana y por consiguiente el artículo 10 del Reglamento de Petróleo lo impedía por no estar el terreno a una distancia de veinte kilómetros. Que el Ministerio de la Defensa resolvió ratificar la licencia número doscientos cincuenta y seis, en resolución número doce mil doscientos setenta y cuatro de fecha siete de septiembre de mil novecientos sesenta y seis. Citó fundamentos de derecho, ofreció pruebas y pidió que en sentencia se declare "que la licencia número doscientos cincuenta y seis, fue concedida en contravención a lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento para depósitos de combustibles y sus derivados, y en base de un dato falso consistente en estimar como terreno urbano un terreno rústico, y por consiguiente si no se cumple con lo dispuesto por el artículo 10 en sentencia debe ordenarse la cancelación de la misma, ya que no puede vulnerar el derecho administrativo a mi favor, expresado en mi licencia, por estar situado el depósito a una distancia menor de 300 metros".

Recibidos los antecedentes, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo mandó dar audiencia por nueve días al Ministerio de la Defensa Nacional y al Ministerio Público y que se le hiciera saber la existencia del recurso al señor Roberto Díaz Samayoa, quien con fecha dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, solicitó que se le tuviera como tercero coadyuvante con la parte demandada e interpuso la excepción de falta de derecho en el señor Carlos Horacio Soto Aguilar, a lo cual se accedió y se tuvo por interpuesta la excepción.

PRUEBAS:

Por parte del demandante se recibieron las siguientes: a) certificaciones de las actas números cinco y veintidós, de las sesiones celebradas por la Municipalidad de Amatitlán con fechas tres de febrero y quince de julio de mil novecientos sesenta y seis que tratan de la fijación del límite urbano de la ciudad de Amatitlán; b) reconocimiento judicial practicado en el lugar en que se encuentra la Estación "Asiole" y el terreno "Churrasco Típico", en el cruce de las carreteras de Amatitlán, Guatemala y Puerto de San José, en el que se hizo constar que el último terreno nombrado está ubicado en el kilómetro veintiséis de la carretera asfaltada; que no hay construcciones específicas para gasolinera en la propiedad del señor Díaz Samayoa, en la parte exterior hay una bomba aislada, tampoco hay servicios municipales de drenajes, alumbrado público, ni servicio de agua municipal, como tampoco hay en las proximidades construcciones o viviendas; constatándose que el tanque que la parte interesada dice ser de cinco mil galones, está situado atrás de la bomba de reciente colocación según signos exteriores de tierra removida, el predio inspeccionado está rodeado de otros predios con señales de cultivos extensos de maíz por el norte y por el sur un cerro donde tampoco hay construcciones, en el oriente un rancho rústico en ruina y al poniente la carretera y cerros deshabitados. Que la estación "Shell" del señor Soto se encuentra en la intersección de la calle salida de Amatitlán por el oriente y por el poniente la carretera de Guatemala a Escuintla. Se consignó que el perito nombrado Ingeniero Rubén Ruiz Silva expuso que rendirá su dictamen por escrito. Este dictamen, que fue presentado posteriormente, expresa que la distancia en línea recta entre las

bombas de Soto y Díaz Samayoa es de trescientos treinta y tres metros y veinte centímetros, y entre los tanques de gasolina es de trescientos cincuenta metros y setenta centímetros; que la distancia del centro de la carretera a la bomba de Díaz Samayoa es de cuarenta metros y veinte centímetros, y al tanque de gasolina de cuarenta y cuatro metros y quince centímetros; c) certificación del acta número veintitrés, de la sesión celebrada por la Municipalidad de Amatitlán el veintiuno de julio de mil novecientos sesenta y seis, en la que consta que fue aprobada el acta anterior, número veintidós. Por parte del tercero coadyuvante las siguientes: a) Los documentos que obran en el expediente administrativo que motivó el Recurso; b) Dos certificaciones extendidas por el oficial mayor del Ministerio de Gobernación, en las que consta, en una, que fue publicado en el Diario Oficial El Guatemalteco, el acuerdo de fecha veinticuatro de marzo de mil novecientos sesenta y seis, de la Municipalidad de Amatitlán, por el que se fija el límite para el perímetro urbano de Amatitlán; y en la otra consta que no se encuentra publicado en el mismo diario oficial el acuerdo de dicha municipalidad referente al área de influencia urbana de esa ciudad de Amatitlán, de fecha quince de julio de mil novecientos sesenta y seis; c) Certificación de la Municipalidad de Amatitlán, del punto de acta de la sesión celebrada el veinticuatro de marzo de mil novecientos sesenta y seis, en que se fija la zona urbana de la ciudad; d) Certificación de la Municipalidad de Amatitlán con fecha catorce de junio de mil novecientos sesenta y seis en la que consta que en la Tesorería Municipal de Amatitlán aparece la finca inscrita a nombre de Roberto Díaz Samayoa como urbana; e) Certificación extendida por la Tesorería de la Municipalidad de Amatitlán el diecisiete de enero de mil novecientos sesenta y siete, en la que consta que el Restaurante "Churrascos Típicos" tiene el número doscientos veintiocho en la tarjeta del Catastro correspondiente a Establecimientos afectos a impuestos municipales; f) Certificación de la Secretaría de la Municipalidad de Amatitlán de la resolución de fecha veintitrés de noviembre de mil novecientos sesenta y seis, por la que la Municipalidad autorizó al señor Roberto Díaz Samayoa para construir un edificio en el lugar del antiguo Restaurante "Churrascos Típicos", y los planos de dicho edificio; g) Ejemplar del Diario El Guatemalteco de fecha veinte de abril de mil novecientos sesenta y seis.

SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo al dictar la sentencia impugnada declara: Con lugar el Recurso Contencioso Administrativo interpuesto por el señor Carlos Horacio Soto Aguilar; Revoca las resoluciones impugnadas, y que es nula la licencia número doscientos cincuenta y seis de depósito de petróleo y sus derivados Categoría b) de venta al público, concedida al señor Roberto Díaz Samayoa, la cual se manda cancelar. Para el efecto consideró: "debe estimarse que este Tribunal a petición de la parte recurrente, el día quince de febrero del año en curso, practicó reconocimiento judicial en el lugar de referencia, habiéndose establecido en dicha diligencia que la instalación correspondiente no se encuentra terminada; en la misma se hizo constar los extremos siguientes: "... que no hay construcciones específicas para gasolinera en la propiedad del señor Díaz Samayoa, en la parte exterior hay una bomba aislada, tampoco hay servicios municipales de drenajes, alumbrado público, ni servicios de agua municipal, como tampoco hay en las proximidades construcciones o viviendas; constatándose que el tanque que la parte interesada dice ser de cinco mil galones está situado atrás de la bomba de reciente colocación según signos exteriores de tierra removida..." De consiguiente a juicio de este Tribunal, no se ha cumplido con lo prescrito por el Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados categoría b) ya que el depósito no reúne los requisitos reglamentarios por lo que es el caso de revocar la resolución recurrida puesto que el Ministerio de la Defensa Nacional no debió haber ratificado la licencia concedida al señor Díaz Samayoa, sino cancelarla, aplicando el artículo 23 del Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados, toda vez que a pesar de haber concedido nuevo plazo al interesado, éste no subsanó los requisitos faltantes, lo cual se demostró fehacientemente con el reconocimiento judicial antes mencionado y si bien el Ministerio de la Defensa Nacional resolvió favorablemente al interesado, éste lo hizo con base en informaciones que no se ajustan a la verdad y en esa virtud, debe declararse nula la licencia de mérito, de conformidad con lo que al respecto establece expresamente el artículo 38 del Reglamento relacionado". El señor Roberto Díaz Samayoa interpuso recursos de aclaración y ampliación de la sentencia los que fueron declarados sin lugar.

RECURSO DE CASACION:

Roberto Díaz Samayoa con auxilio del Abogado José Leonel Campos Pérez interpuso el recurso que se examina, apoyándose en los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, por estimar que la sentencia contiene error de hecho, y error de derecho en la apreciación de las pruebas; violación de la ley y aplicación indebida de la misma. Citó como infringido el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil; como violados los artículos 22, 23, 38, del Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados; el 614 párrafo segundo parte final, del Código Procesal Civil y Mercantil; y como aplicados indebidamente el 22, el 23 y el 38 del mismo Reglamento para depósitos de petróleos y sus derivados.

Argumenta que se tipifica el error de hecho, en cuanto a la apreciación del valor probatorio del reconocimiento judicial practicado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con fecha quince de febrero del año que corre, en el lugar en donde se solicitó autorización para instalar el depósito de petróleos y sus derivados, que motivó el presente recurso, en virtud de que se dedujo del análisis de dicho reconocimiento, consecuencia que no estaba contenido en el mismo; que se hizo constar en el reconocimiento que existía el depósito, que efectivamente está debajo del nivel superior del suelo en la distancia que establece la ley; que igualmente se dijo que existía una bomba debidamente aislada o sea la bomba de extracción, que son los elementos indispensables, según la ley para la posible autorización de la licencia respectiva, de las referidas en la literal b) del artículo 3o. del Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados, como se establece en los artículos 8o. y 13 del mismo reglamento, indicado en último término. Que por otro lado se afirmó que en el lugar del reconocimiento no había construcciones específicas para gasolineras, ni servicios municipales de drenajes, alumbrado público, ni de agua municipal, ni construcciones o viviendas en las proximidades, cosas éstas que no están exigidas en el reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados, en ninguno de sus artículos. De esto último el Tribunal dedujo como consecuencia, que el depósito no reúne los requisitos reglamentarios, y es aquí donde a criterio del recurrente, existió el error de hecho, pues se de-

dujo del análisis del reconocimiento, una consecuencia que no se contenía en él, pues se concluyó que no se habían llenado los requisitos reglamentarios, cuando de la sola lectura del acta así como del análisis de los dictámenes rendidos por los funcionarios respectivos, y en general del estudio del expediente se deduce que sí estaban llenados los requisitos reglamentarios. Que se atribuyó al reconocimiento judicial de fecha quince de febrero del año en curso, conclusiones que no podían derivarse del mismo, como ya explicó. Que también estima que se cometió error de hecho en la apreciación de la prueba en lo que hace a los dictámenes de la Dirección General de Obras Públicas y del Departamento de Ingenieros del Ejército Nacional que obran en el expediente, ya que omitió analizar las opiniones favorables que en ellos aparecen, es decir, no tomó en cuenta esa circunstancia que aparece en esos dictámenes.

En cuanto al error de derecho alega: que para ordenar la ratificación por parte del Ministerio de la Defensa Nacional de la licencia concedida, se produjeron dos dictámenes autorizados por personas a quienes se les reconoce la calidad de funcionarios públicos o bien de empleados públicos, documentos que tienen fuerza probatoria; que esos documentos son, a) Dictamen y recomendación rendidas por el Servicio de Ingenieros del Ejército en su compañía de Zapadores, que obra a folio 31 del expediente respectivo y en el que se indica que la instalación está totalmente terminada; y b) El informe rendido por la Dirección de Obras Públicas que obra a folio treinta y seis del expediente, en donde consta que el lugar en que se establece el depósito para el que se solicitó la licencia, sí reúne los requisitos establecidos por los artículos 21 y 22 del Reglamento en vigor. Que habiéndose negado a estos documentos el valor probatorio que les corresponde en derecho, se cometió error de derecho en su apreciación, infringiendo la norma que regula el valor probatorio de los mismos y que está contenida en el párrafo 1o. del artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, al no reconocérseles la fe y el carácter de plena prueba que la ley les reconoce.

Que se violó el artículo 22 párrafo 1o. del Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados (Acuerdo del Presidente de la República de fecha diez de octubre de 1962), porque el

Tribunal de lo Contencioso Administrativo estableció mediante reconocimiento judicial que efectivamente existía en el terreno aludido, un depósito (tanque que según se puede comprobar en cualquier momento, está debajo del nivel del suelo, con la distancia mínima que requiere la ley, o sea un metro según el artículo 8o.) y que efectivamente existe la bomba correspondiente de extracción que dice el Tribunal ser "de reciente colocación". De manera que están cumplidos los requisitos para depósitos de petróleo y sus derivados. Que el Tribunal afirma que el depósito no reúne los requisitos reglamentarios y concluye afirmando que el Ministerio de la Defensa Nacional no debió haber ratificado la licencia concedida, sino cancelarla, lo cual resolvió en la sentencia impugnada y con ello se consuma la violación que alega. Que la norma que se indica como violada impone en forma terminante, que para resolver acerca de la ratificación "si a juicio de estas dependencias —Dirección General de Obras Públicas y Servicio de Ingenieros del Ejército— reúne los requisitos reglamentarios, el Ministerio concederá la ratificación", y habiéndose llenado esos requisitos debía concederse la ratificación y si se denegó se violó la ley que imponía su ratificación.

Que se violó el artículo 23 del Reglamento ya citado, porque el Tribunal exigió que se hiciera remisión a esta norma que no cubría el caso, ya que el informe rendido por las dependencias correspondientes (Dirección General de Obras Públicas y Servicio de Ingenieros del Ejército) no fue desfavorable; y que se ordenó la cancelación de una licencia ya concedida sin que para ello existiera el requisito que la ley exige, como es el informe desfavorable; que en el presente caso el informe no fue desfavorable para que el Ministerio de la Defensa pudiera cancelarla.

Que en cuanto al artículo 38 del Reglamento aludido, se violó porque no se llenaron los requisitos indispensables para la cancelación de la licencia; que de la lectura del expediente respectivo se puede deducir que se llenaron las disposiciones contenidas en el reglamento, para el establecimiento de una gasolinera; que no se cumplió con mandar cancelar con carácter de orden ejecutiva la licencia concedida y tampoco se cumplió con el requisito de la audiencia a los interesados; y que se aplicaron las consecuencias legales de esta norma sin cubrirse los requisitos que el mismo artículo exige.

Que al decretar el Tribunal la nulidad de la licencia que a su favor se concedió, o sea la número doscientos cincuenta y seis, se violó el artículo 614 en su segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Mercantil, porque en el memorial de interposición del recurso Contencioso Administrativo no se solicita la nulidad de la licencia concedida, sino únicamente su cancelación, y al haberse decretado la nulidad sin haberse solicitado, se acordó de oficio, y siendo que está prohibido a los jueces acordar de oficio la nulidad, se violó el artículo citado.

Que hubo aplicación indebida del artículo 22 párrafo primero del Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados, porque se exigió más requisitos de los que la misma ley establece, como fundamento para conceder la ratificación solicitada, la cual se denegó con base en este equivocado criterio.

Que también se aplicó indebidamente el artículo 23 en su parte final, del reglamento ya mencionado, porque no arrojaba el procedimiento, los elementos necesarios para su aplicación. Pues no existió informe desfavorable para que pudiera aplicarse.

Y que también se aplicó indebidamente el artículo 38 del reglamento en virtud de que se fundamentó en él el Tribunal para decretar la nulidad y cancelación de la licencia que anteriormente se le concediera, sin que para ello se llenaran los requisitos de ley. Y no habiéndose presentado la situación de hecho que ameritara dicha aplicación al hacerlo es en forma indebida.

Habiendo tenido lugar la vista procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

Acusa el recurrente error de hecho en la apreciación del valor probatorio del reconocimiento judicial practicado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con la tesis de que se dedujo de su análisis consecuencias que no estaban contenidas en él, y por ello concluyó que en el depósito no se habían llenado los requisitos reglamentarios. Como se ve, los argumentos en que se hace consistir el error de hecho, se refieren a la valoración de esa prueba en relación con las prescripciones del reglamento respectivo, es decir, en definitiva acusa equivocación del juzgador en la aplica-

ción de la ley procesiva referente a la estimativa probatoria al negarle el valor que corresponde a la prueba referida, lo cual de ser cierto constituiría error de derecho y no de hecho, por lo que no es posible el examen de fondo de dicha impugnación.

II

Como otro error de hecho se denuncia la omisión del análisis de las opiniones favorables que aparecen en los dictámenes de los Ingenieros del Ejército Nacional que obran en el expediente; al respecto debe decirse que efectivamente, el Tribunal no hizo el análisis de esas opiniones que expresan que el depósito llena los requisitos reglamentarios, pero tales dictámenes están contradichos con el reconocimiento judicial practicado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con fecha quince de febrero de mil novecientos sesenta y siete, porque en esa diligencia se estableció que en el lugar en que se pretende instalar el depósito de petróleo clase b) solamente había un tanque y una bomba, sin que conste que existieran los recipientes y extintores que prescriben para el caso los Artículos 13, 31, 32 y 33 del reglamento respectivo, que también son implementos con los que deben indispensablemente equiparse los depósitos de la naturaleza indicada; y como el fallo se funda en que no se llenaron los requisitos reglamentarios, extremo que está evidenciado con la prueba apreciada por el Tribunal sentenciador, la omisión denunciada no puede modificar las conclusiones que contiene porque no incide en la decisión del asunto.

III

El error de derecho en la apreciación de la prueba, se hace consistir en que se negó valor probatorio a los dictámenes y recomendación del servicio de Ingenieros del Ejército y de la Dirección General de Obras Públicas. Es jurisprudencia constante de este Tribunal que cuando se denuncia error de derecho en la apreciación de la prueba, el interesado debe citar con propiedad la ley procesiva que regule la valoración de la prueba en cuya estimación, a su juicio, se haya incurrido en error. Si bien es cierto que en el caso de examen del recurrente cita como infringido el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil que norma el valor probatorio de los documentos, también lo es que

La prueba a que se refiere la impugnación, por su naturaleza, corresponde a la pericial puesto que se trata de dictámenes técnicos. De ahí que la tesis no guarda congruencia con la ley que se acusa como infringida, razón por la cual no es posible hacer el examen de fondo de este aspecto del recurso.

IV

En cuanto a la violación de los Artículos 22, 23, y 38 del reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados, tampoco puede hacerse el estudio comparativo correspondiente porque la tesis que sustenta el recurrente no corresponde al caso de procedencia que se invoca, ya que sus razonamientos los hace consistir en que a su juicio el Tribunal de segundo grado no aceptó como probados los requisitos exigidos por el respectivo reglamento para el establecimiento del depósito, lo que implica una impugnación sobre la valoración probatoria; pero como los artículos que se invocan como infringidos no se refieren a reglas sobre el valor de prueba alguna, es claro que en este caso existe un defecto de técnica en el planteamiento del recurso, que bajo ningún concepto puede ser subsanado por el Tribunal de casación, y por ello no puede comprobarse si fueron o no violadas las normas al principio citadas.

V

Al impugnar la sentencia por haber "decretado" el Tribunal la nulidad de la licencia concedida, cita como violado el Artículo 614 del Código Procesal Civil y Mercantil, dando como razón de su impugnación que no se solicitó al interponerse el recurso contencioso administrativo, con lo cual el interesado incurre en un defecto de técnica, pues el artículo citado contiene una norma procesal cuya infracción sólo puede atacarse en casación con apoyo en alguno de los casos de procedencia por la forma, defecto que impide su examen por el fondo como se plantea.

VI

La aplicación indebida del Artículo 22 párrafo primero del Reglamento para depósitos de petróleo y sus derivados, que se acusa, por es-

timarse que se exigió más requisitos de los que la misma ley establece, es equivocada porque de existir el vicio en la forma denunciada, constituiría interpretación errónea de ese precepto del reglamento, puesto que se hace consistir en haberle asignado al artículo que cita significación y alcances que no le corresponden, por lo que no puede examinarse bajo la tesis que se propone.

VII

En lo que respecta a la aplicación indebida de los Artículos 23 y 38 del mismo reglamento, incurre el recurrente en la misma equivocación que impidió su examen al invocarse como violados, pues al desarrollar su tesis se refiere a las constancias del procedimiento y del expediente y no a los hechos tenidos por probados en la sentencia que es lo que debe servir de base para el efecto, por lo que al impugnarse esa fase del fallo no es correctamente legal, apoyarse en las constancias procesales, porque éstas sólo pueden examinarse con base en los errores en la apreciación de las pruebas que se denuncien. En consecuencia, tampoco es dable el examen del fondo del recurso por el motivo invocado.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado, y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, DESESTIMA el recurso examinado, condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial dentro del término de tres días, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión. Notifíquese, repóngase por el recurrente el papel suplido en la forma legal correspondiente, para lo cual se señala el término de tres días bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por "Cervecería Centro Americana Sociedad Anónima" contra auto del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: Se quebranta substancialmente el procedimiento si se niega darle trámite al recurso contencioso administrativo interpuesto contra resoluciones que pronuncie en apelación la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veinte de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se examina el auto que con fecha ocho de noviembre del año próximo pasado, dictó el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en el recurso de esa naturaleza interpuesto por el representante legal de CERVECERIA CENTRO AMERICANA SOCIEDAD ANONIMA contra resolución de la JUNTA DIRECTIVA DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL.

ANTECEDENTES:

El veintitrés de octubre de mil novecientos sesenta y siete, se presentó ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo el Ingeniero Agrónomo Eduardo Antonio Castillo Cofiño, como Subgerente y representante legal —por ausencia del Presidente-Gerente— de Cervecería Centro Americana Sociedad Anónima, cuya personería se encuentra debidamente justificada, manifestando: que a su representada se le practicó revisión contable por parte del "Instituto Guatemalteco de Seguridad Social" en sus libros patronales, por el periodo comprendido del veintiséis de septiembre de mil novecientos sesenta y tres al treinta de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco, diligencia que consta en acta número quinientos noventa y siete diagonal sesenta y cinco, suscrita por el inspector patronal Francisco Mérida Rodríguez y en la que ajustaron salarios pagados a trabajadores suspendidos por enfermedad, sueldos de Presidente-Gerente de la Empresa y aguinaldos; que por gestiones de la Sociedad que representa, contra los mismos, la Subgerencia de Administración Financiera del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social resolvió que a excepción del sueldo devengado por el

Gerente de la Empresa, confirmaba los efectos del acta suscrita por el Inspector Francisco Mérida Rodríguez; que en virtud de recurso interpuesto contra lo resuelto por la Subgerencia ya relacionada, la Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, confirmó esa resolución por estimar que estaba ajustada a la ley; que el veinticinco de julio del año próximo pasado, Cervecería Centro Americana Sociedad Anónima, fue notificada de ese punto y en acatamiento de las disposiciones legales correspondientes, HA PAGADO BAJO PROTESTA el monto del impuesto reclamado; que en consecuencia interponía el recurso contencioso administrativo a efecto de que en sentencia se resuelva: 1) que la empresa que representa no está obligada a contribuir al sostenimiento del régimen de seguridad social en los extremos apuntados y por lo tanto el punto cuatro del acta cincuenta y nueve de la sesión extraordinaria celebrada por la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social el veintinueve de julio anterior y la resolución de la Subgerencia de Administración Financiera número ciento treinta y cuatro de fecha once de mayo del año próximo pasado, son improcedentes; 2) que en caso se llegara a declarar que el cobro que hace el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a su representada es procedente, debe hacerse únicamente con un año de retroactividad. Señaló los fundamentos de derecho que a su entender respaldan su pretensión y los medios de prueba que aportaría.

Después de pedir los antecedentes administrativos respectivos, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con fecha 8 de noviembre del año próximo pasado, dictó el auto que declara: "NO DAR TRAMITE AL RECURSO DE MERITO por no haberse agotado debidamente la vía gubernativa; y manda: a) que con inclusión de la multa incurrida el recurrente reponga el papel empleado al sello de ley, para el efecto le fija el término de cinco días, bajo apercibimiento de imponer una multa adicional de cinco quetzales...". Como fundamento de tal pronunciamiento el Tribunal de lo Contencioso Administrativo considera: "en el expediente administrativo consta que el señor Eduardo Antonio Castillo Cofiño, interpuso recurso de apelación contra los numerales primero, segundo, tercero, cuarto y quinto —a excepción de la última parte del numeral primero— de la resolución número ciento treinta y cuatro dictada por la Subgerencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social;

sin embargo, para hacer uso del recurso Contencioso Administrativo, es necesario agotar previamente la vía gubernativa de conformidad con las disposiciones legales. De esta manera el interesado debió interponer Recurso de Revocatoria, y al no haberlo hecho así, dejó de cumplir con los requisitos establecidos por la ley y que son indispensables para hacer uso del Recurso Contencioso Administrativo. Artos. 7o., 8o., 28, 46, 50 Ley de lo Contencioso Administrativo; 27, 88 Deto. Ley 107; 141 de la Constitución de la República”.

El recurso de Reposición interpuesto fue declarado sin lugar, el veintiocho de noviembre del año próximo pasado, con lo cual se pidió la subsanación de la falta que motiva el recurso.

RECURSO DE CASACION:

Eduardo Antonio Castillo Cofiño, en su carácter ya indicado y con el auxilio de los Abogados Arnoldo Reyes Morales y Mario Montano Paz, interpone recurso de casación contra el auto relacionado, fundado en lo dispuesto por los artículos 121 inciso 1o. y 122 inciso 1o., ambos del Código Procesal Civil y Mercantil y 255 de la Constitución de la República. Cita como infringidos los artículos: 141 y 255 de la Constitución de la República; III, IV, XIV de los Preceptos Fundamentales y 99 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 7o., 9o., 11 en su tres incisos, 12, 16, 28, 50, 52 Ley de lo Contencioso Administrativo; y 52 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, contenida en Decreto número 295 del Congreso de la República; y para el efecto alega:

“Procede el recurso de casación por quebrantamiento substancial del procedimiento, conforme el artículo 622 inciso 1o. del Código Procesal Civil y Mercantil. . . . Cuando el Tribunal se niegue a conocer teniendo obligación de hacerlo”.

Transcribe la resolución recurrida y luego sostiene: “Ninguna duda pueda haber de que el criterio así sustentado por el Honorable Tribunal de lo Contencioso Administrativo, es a todas luces erróneo porque está basado exclusivamente en la aplicación de la letra muerta de la ley. En efecto, el artículo 7o. del Decreto Gubernativo 1881, instituye los recursos administrativos de Revocatoria y Reposi-

ción, como medios de impugnar las resoluciones de esa naturaleza; pero eso no quiere decir que sean los únicos de que pueda hacerse uso, pues en algunos casos, la ley específica de la materia, como en el presente, disponen o establecen otros recursos con el mismo fin. Es así como la Ley Orgánica del “Instituto Guatemalteco de Seguridad Social” (Decreto 295 del Congreso de la República), en su artículo 52, instituye el RECURSO DE APELACION, contra las resoluciones de la Gerencia, el cual, dicho sea de paso, se interpone y tramite en la misma forma que el de Revocatoria. De todas maneras, este es el Recurso Administrativo instituido por la ley para agotar la vía gubernativa en esta materia, pues la resolución de la Junta Directiva es definitiva y no admite otro medio de impugnación. Por otra parte, no es posible usar del Recurso de Revocatoria en este caso, porque ese recurso debe ser resuelto por el Ministerio que corresponda la autoridad contra la que se enderece y el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es una Entidad Autónoma y como tal no depende de ninguno de los Ministerios del Estado”.

“El artículo 11 del Decreto Gubernativo 1881, requiere que las resoluciones administrativas, para que puedan atacarse mediante el Recurso Contencioso Administrativo, reúnan la condición de haber causado estado, el artículo 12 de la misma ley, preceptúa que se entenderá que causan estado, las resoluciones administrativas: “cuando no sean susceptibles de recurso en la vía gubernativa por haberla agotado”. De donde se infiere que se entiende por haber causado estado, el que la resolución sea firme, es decir que no admita ningún recurso, pero no precisamente que contra ella se haya intentado el de Revocatoria o de reposición, en su caso. Luego la Constitución de la República, en su artículo 141 último párrafo tratando del Régimen de Seguridad Social, dice: “contra las resoluciones que se dicten en esta materia, proceden los RECURSOS ADMINISTRATIVOS y el de lo Contencioso Administrativo DE CONFORMIDAD CON LA LEY”. Tampoco esa disposición específica, cuáles son los recursos administrativos, y mal podría especificarlos, supuesto que como queda dicho, algunas leyes especiales determinan la forma de impugnar las resoluciones administrativas, según su propia naturaleza y la jerarquía a que corresponde la autoridad que las dicta”.

"En consecuencia, estimo que la resolución que motivó mi recurso contencioso administrativo, sí causó estado al haber agotado de mi parte la vía gubernativa mediante la interposición del recurso de apelación, instituido específicamente como recurso administrativo para impugnar las resoluciones del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, de conformidad con la propia Ley Orgánica del mismo y que al no estimarlo así y negarse a conocer de mi demanda, el Honorable Tribunal de lo Contencioso Administrativo quebrantó substancialmente el procedimiento, con manifiesta violación de las leyes que deo citadas".

"En cumplimiento de lo que dispone el artículo 625 del Código Procesal Civil y Mercantil, intenté la subsanación de la falta que motiva este Recurso, mediante el de reposición que interpuse en su oportunidad, el cual fue declarado sin lugar en resolución de fecha veintiocho de noviembre de mil novecientos sesenta y siete y notificada a mi representada en el mismo día veintiocho".

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

El quebrantamiento substancial del procedimiento lo hace consistir el recurrente en que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo se negó a conocer del recurso que de esa naturaleza interpuso contra una resolución de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, teniendo obligación de entrar a conocer del mismo. Para determinar si el Tribunal aludido cometió el vicio que se le atribuye, debe tenerse presente que el Artículo 141 de la Constitución de la República preceptúa que "se reconoce el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la República. Su régimen se instituye en forma nacional, unitaria y obligatoria y lo aplicará una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y funciones propias de conformidad con su ley y sus reglamentos" y que contra las resoluciones que se dicten en esa materia proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo de conformidad con la ley; y que el Artículo 255 de la propia Constitución prescribe que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo tiene atribuciones para conocer en casos de contienda originada por actos o resoluciones de la administración pública, de las municipalidades y entidades descentralizadas.

autónomas o semiautónomas, cuando procedan en ejercicio de sus facultades regladas; y del análisis comparativo de tales preceptos se desprende que los recursos administrativos procedentes en materia de seguridad social son los contemplados en la LEY ORGANICA DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL contenido en Decreto número 295 del Congreso de la República que en su Artículo 52 ya no admite recurso administrativo contra lo resuelto por la Junta Directiva que pone fin al de apelación que es procedente contra lo que resuelve el Gerente o una de las Subgerencias de esa Institución. Pone de manifiesto lo anterior, que lo resuelto por la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, agota la vía gubernativa para darle cabida al recurso contencioso administrativo que contempla el Artículo 141 de la Constitución citado al principio; y tal criterio es congruente con lo que sobre la materia disponen los Artículos 11 y 12 del Decreto Gubernativo 1881, en cuanto a las resoluciones contra las cuáles se admite el recurso contencioso administrativo. Es, pues, inadmisibles que en materia de seguridad social, para hacer uso del recurso contencioso administrativo, deba interponerse y resolverse el de revocatoria a que se refiere el Artículo 70. de la Ley de lo Contencioso Administrativo, como se sostiene en el auto recurrido. Las razones anteriores son suficientes para determinar que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo sí quebrantó substancialmente el procedimiento, al negarse a darle trámite al recurso que de esa naturaleza interpuso el representante de Cervecería Centro Americana Sociedad Anónima, teniendo obligación de hacerlo, con infracción de los Artículos 141 y 255 de la Constitución de la República; 11 en sus tres incisos y 28 del Decreto Gubernativo 1881; y 52 del Decreto número 295 del Congreso, citados entre otros como tales por el interesado, determinando la casación del auto recurrido a efecto de que se le dé trámite al recurso contencioso administrativo relacionado.

Cabe advertir que si bien es cierto que al juzgar un caso anterior, este Tribunal exigió la necesidad de interponer recurso de revocatoria para que la resolución de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social causara estado y para que procediera contra ella el recurso contencioso administrativo, tal exigencia obedeció a la especial condición de la situación jurídica co-

respondiente al caso indicado, pero en cuanto a los casos surgidos ya durante el vigor constitucional, no puede repetirse aquella situación, toda vez que es imperativo el reconocimiento de que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social se rija por su propia ley y por lo mismo son sus órganos los que dictan las resoluciones que pueden ser las definitivas frente a los recursos respectivos, criterio éste que también esta Corte ya sustentó al resolver varios recursos de amparo (Artículo 621 fracción última Decreto Ley 107).

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado y en lo que disponen los Artículos 625, 631 y 635 Decreto Ley 107; 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA el auto recurrido, anula lo actuado a partir del mismo y manda remitir los autos al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que se substancien y resuelva con arreglo a la ley. Las costas y la reposición de los autos que se imputan al Tribunal mencionado. Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Linares Letona).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por John David Carver personero legal de "Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima", contra auto dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: No quebranta el procedimiento el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, si se niega a tramitar el recurso que se interpone contra un acuerdo de lesividad.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, dos de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por John David Carver personero legal de "Empresa Eléctrica de Guatemala, So-

iedad Anónima", contra el auto dictado el veinticinco de septiembre de mil novecientos sesenta y siete por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en el recurso de esa naturaleza, iniciado por dicha entidad.

ANTECEDENTES:

Con fecha diecinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, acudió John David Carver, ante el mencionado Tribunal interponiendo recurso contencioso administrativo con base en lo siguiente: que el día primero de junio de mil novecientos sesenta y siete el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, emitió el Acuerdo Gubernativo que declara lesiva a los intereses del Estado la resolución número nueve mil ciento noventa y nueve (9199) dictada por el Ministerio de Gobernación el seis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis y faculta al Procurador General de la Nación para interponer contra ella recurso contencioso administrativo, a fin de anular los efectos de la resolución mencionada; que el Procurador General de la Nación, Jefe del Ministerio Público, interpuso el recurso correspondiente y a su solicitud otorgó el Tribunal audiencia por nueve días al Ministerio de Gobernación y a la Empresa, reconociendo su calidad de partes principales en el litigio. Que la notificación de la providencia de trámite que otorgó audiencia a la Empresa, fecha ocho de julio del presente año, es la primera y única notificación legal que se ha hecho a la Empresa acerca del Acuerdo Gubernativo que declara lesiva a los intereses del Estado la resolución ministerial que aprobó el aumento del capital social autorizado de la Empresa, "circunstancia que determina la oportunidad legal que permite a la Empresa para interponer, contra aquel Acuerdo Gubernativo, el recurso contencioso administrativo que es materia de la presente demanda". Que los motivos que se aducen en el Acuerdo Gubernativo que es objeto del presente recurso, constan en los considerandos y que hará una breve crítica de ellos. Primer Considerando: dice que el aumento del capital social de la Empresa tuvo por objeto negociar la adquisición de ciertas maquinarias e instalarlas pero que no solicitó previamente la autorización del Instituto Nacional de Electrificación, ni la aprobación del Organismo Ejecutivo, violando el Decreto 1287 del Congreso de la República, reformado por los Decretos Leyes 37 y 195. Que el motivo aducido por ese considerando carece

de fuerza legal, porque la Empresa no tiene necesidad de pedir la autorización del "INDE" ni la aprobación gubernativa para ampliar sus actuales plantas generadoras de energía eléctrica, ni para instalar nuevas, en virtud del contrato que tiene celebrado con el Gobierno de la República, fecha cuatro de mayo de mil novecientos veintidós, aprobado por Acuerdo Gubernativo de la misma fecha y por el Decreto Legislativo 1192, de fecha veintitrés de mayo del mismo año; que prueba su aserto con las estipulaciones contenidas en los artículos 1o., 3o. y 4o., de dicho contrato, el cual está vigente, estando reconocida la actual Empresa como sucesora de la Central American Power Company; pretender limitar los derechos de la Empresa con base en leyes emitidas con posterioridad a la fecha del contrato que norman las relaciones entre ella y el Gobierno de la República o cualquiera de sus dependencias administrativas, es dar carácter retroactivo a esas leyes, contra lo consagrado en el artículo 48 de la Constitución de la República y "Artículo V, Preceptos Fundamentales, del Deto. Gub. 1881 (Ley Constitutiva del Organismo Judicial)". Que el segundo considerando: dice que los técnicos de la materia que fueron oídos en su oportunidad, arguyen que el aumento del capital social de la Empresa no significa obtención de nuevos recursos para incrementar su capital de trabajo, sino sencillamente la capitalización de una parte de la cuenta superávit, que puede repercutir desfavorablemente en los intereses económicos de la Nación y causar un impacto en las reservas monetarias internacionales. Que en esa misma forma, se pronunciaron, con pequeñas diferencias, tres funcionarios de la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, el Consejo Nacional de Planificación Económica y el Jefe del Departamento de Política Económica del Ministerio de Economía, pero ninguno de esos dictámenes fue aprobado por la autoridad superior jerárquica. Que en el mismo expediente aparecen otros dictámenes que contradicen totalmente a los mencionados pero fueron ignorados por el Organismo Ejecutivo al emitir el Acuerdo contra el que interpone este recurso, los cuales son favorables a la tesis que sostiene y son: del Consejo Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Banco de Guatemala, del Instituto Nacional de Electrificación "INDE" y del Consejero del Ministerio de Economía, de los cuales el primero y el último sí fueron aprobados por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de Eco-

nomía, respectivamente. Que del Tercer Considerando no hace comentario pues se trata de una declaración caprichosa, incongruente con las constancias de autos. Que el cuarto Considerando es una reprimenda al Ministerio de Gobernación "...por haber dicho que se emitiera Acuerdo Gubernativo dejando sin efecto el Acuerdo Gubernativo que denegó, durante el régimen de gobierno anterior, la aprobación que sobre el aumento de su capital social hiciera la Empresa". Que la facultad otorgada al Organismo Ejecutivo por el artículo 10 del Decreto Gubernativo 1881, no es una facultad omnímoda. "Debe ajustarse a los hechos que aquella resolución haya provocado en perjuicio del Estado, o a las constancias del proceso administrativo que demuestren el peligro de que tales hechos se produzcan". Que en el presente caso no se ha producido todavía hecho alguno que lesione los intereses del Estado; y de las constancias de autos son mayores en número y en autoridad las que admiten que el aumento del capital social de la Empresa no implica peligro hacia los intereses del Estado; que no obstante el Acuerdo que declaró lesiva a los intereses del Estado la resolución ministerial a que se refiere, aceptó las segundas y prefirió ignorar las primeras; que el Organismo Ejecutivo no puede usar con tanta amplitud la facultad que la ley le otorga para hacer declaración de lesividad y aceptar otra interpretación implica el peligro de abrir la puerta al abuso de poder y al ejercicio de facultades discrecionales no contempladas en la Constitución; que la materia principal que se propone resolver aquel Acuerdo y esa resolución, versa específicamente sobre la aprobación o desaprobación del aumento del capital social autorizado de una sociedad anónima, como es la Empresa recurrente. Que el aumento de capital social autorizado de una sociedad anónima, no requiere aprobación gubernativa, conforme los artículos 392, del Código de Comercio y artículos VI, XIV y XV del Decreto Gubernativo 1862; que el artículo 4o. del Decreto Presidencial 468 del Código de Comercio se refiere a la aprobación de los estatutos de sociedades accionadas, pero tal cosa no se ha pedido por parte de la Empresa; y por ende el aumento de capital que ahora se discute, no necesita legalmente aprobación gubernativa. Que contra el Acuerdo Gubernativo hecho mención interpone recurso contencioso administrativo de conformidad con los artículos 9o., 11 incisos 1o., y 2o., 12 y 18 del Decreto Gubernativo 1881. Que este recurso es proceden-

te, porque el Acuerdo Gubernativo que lo motiva perjudica a la Empresa en su derecho a disponer el aumento de su capital social autorizado, conforme el artículo 392 del Código de Comercio; porque el mencionado Acuerdo constituye una resolución administrativa que decide indirectamente el asunto relativo al aumento del capital social autorizado de la Empresa y no es susceptible de otro recurso en la vía gubernativa; porque al emitirlo el Organismo Ejecutivo procedió en virtud de facultad reglada por el artículo 10 del Decreto Gubernativo 1881; y porque la Empresa recurrente fue notificada en forma legal de ese Acuerdo hasta el día ocho de julio del presente año, fecha desde la cual debe contarse el término que para interponer el recurso contencioso administrativo señala el artículo 18 de la ley citada. Ofreció la prueba respectiva; y finalmente pidió que en sentencia se declare: 1) que la resolución número nueve mil ciento noventa y nueve (9199) dictada por el Ministerio de Gobernación el seis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, se encuentra ajustada a la ley de conformidad con los artículos 392 del Código de Comercio y 40. del Decreto Presidencial No. 468; 2) que con el mérito de las constancias de autos, esa resolución no es lesiva a los intereses del Estado; 3) que como consecuencia de lo anterior, queda sin efecto legal el Acuerdo Gubernativo que es objeto del presente recurso; 4) que no habiendo sufrido modificación alguna los estatutos de "Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima" por el aumento de su capital social autorizado que es el origen de la litis, tal aumento de capital no requiere aprobación gubernativa.

AUTO RECURRIDO:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo resolvió "no dar trámite al recurso de mérito", para lo cual, en único considerando expuso: "Que contra los acuerdos gubernativos en que se declaren lesivas para los intereses del Estado las providencias y resoluciones administrativas no puede interponerse el recurso contencioso administrativo, ya que aquellos no reúnen los requisitos previos exigidos por la ley para el efecto; y además, la ley expresamente indica las personas o entidades que pueden intervenir en sus trámites. De consiguiente, el presente recurso, por improcedente debe rechazarse de plano".

Se interpuso recurso de reposición, el que fue declarado sin lugar.

RECURSO DE CASACION:

John David Carver, en concepto de Presidente de la Junta Directiva de Empresa Eléctrica de Guatemala, S. A., con el auxilio de los Abogados Alejandro Arenales Iriondo y Rafael Rodríguez Cerna E., interpuso el presente recurso con base en los casos de procedencia previstos en los artículos 621 inciso 1o., y 622 inciso 1o., del Decreto Ley 107. El recurso lo basa en las siguientes consideraciones: 1) Casación de forma: Que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo al negarse a dar trámite al recurso respectivo, aduce como motivo para ello, el hecho de que en contra de los acuerdos gubernativos en que se declaran lesivas para los intereses del Estado las providencias y resoluciones administrativas, no puede interponerse el recurso contencioso administrativo, ya que tales acuerdos no reúnen los requisitos previos exigidos por la ley para el efecto; y además, la ley expresamente indica las personas o entidades que pueden intervenir en sus trámites. Al respecto cabe hacer ver que "la resolución que contiene el Acuerdo Gubernativo del primero de junio del año en curso, no es susceptible de ningún otro recurso en la vía gubernativa, por lo que la misma causó estado", que es uno de los requisitos para recurrir en la vía contencioso administrativa. Que no es cierto como lo asevera el referido tribunal, "que la ley indique las personas que pueden intervenir en sus trámites, y aun en el supuesto de que ello fuera así, está el artículo cincuenta y tres de la Constitución de la República, en relación con el artículo XXVIII de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862, que claramente indican que no pueden ser afectados derechos de persona alguna, sin antes haber sido citada oída y vencida en juicio". Que de conformidad con los artículos 11, 12, 18 y 28 del Decreto Gubernativo 1881, el Tribunal "debió darle trámite al recurso interpuesto, por llenar éste los requisitos exigidos por la ley para el efecto, y no hacer consideraciones del fondo del asunto, no dándole trámite al recurso, teniendo obligación de conocer del mismo de conformidad con la ley de la materia y la Constitución de la República". Que la facultad otorgada al Organismo Ejecutivo, conforme el artículo 10 del Decreto Gubernativo 1881, para declarar la lesividad de una resolución administrativa, no es facultad omnímoda; debe ajustarse a los hechos que aquella resolución haya provocado en perjuicio del Estado, o a las constancias del

proceso administrativo que demuestren el peligro de que tales hechos se produzcan, y como consecuencia la resolución que contiene el Acuerdo Gubernativo del primero de junio del año en curso, es susceptible de impugnación a través del recurso contencioso administrativo, por la parte perjudicada por tal resolución, ya que no es susceptible de impugnarse en la vía gubernativa por otro medio. Que al negarse a darle trámite al recurso interpuesto, el Tribunal quebrantó sustancialmente el procedimiento infringiendo los artículos 53, 240 y 255 de la Constitución de la República; 7o., 8o., 9o., 11 en sus tres incisos 12, 18, 28, 41 del Decreto Gubernativo 1881 y XVI primer párrafo de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial. 2) **Casación de Fondo:** "Todo lo relacionado, sirve para determinar el caso de procedencia contenido en el artículo 621 inciso 1o. del Decreto Ley 107, acusando violación del artículo XVI y XXVIII de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862; artículo 53 de la Constitución de la República; 28 del Decreto Gubernativo 1881; así como que también hubo aplicación indebida del mismo precepto legal de último citado".

Transcurrido que fue el día de la vista procede dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

I

Sostiene el recurrente que el Tribunal al negarse a dar trámite al recurso de que se trata, aduciendo como motivo que contra los Acuerdos Gubernativos en que se declaran lesivas para los intereses del Estado las resoluciones administrativas, no puede interponerse recurso contencioso administrativo por no reunir los requisitos previos para el efecto, quebrantó sustancialmente el procedimiento, puesto que contra la resolución que contiene el Acuerdo Gubernativo de primero de junio de mil novecientos sesenta y siete, no cabe "ningún otro recurso" en la vía administrativa, por lo que causó estado, que es uno de los requisitos para interponer el recurso contencioso administrativo. Esta Cámara del examen del recurso aprecia que, no obstante que en párrafo aparte, el recurrente cita como infringidos los Artículos: 53, 240 y 255 de la Constitución de la República; 7 (reformado por el Artículo 1o. del Decreto Presidencial 211), 8,

9, 11 en sus tres incisos, 12, 28 y 50 del Decreto Gubernativo 1881 y XVI primer párrafo, de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862, sólo cumple con la obligación de aducir las razones por las cuales los estima infringidos; el 11, 12, 18 y 28 del Decreto Gubernativo 1881, únicos que pueden ser tomados en cuenta para su estudio. El Artículo 11 citado, prescribe que las resoluciones administrativas contra las que puede interponerse el recurso contencioso administrativo, son aquellas que reúnan los requisitos siguientes: 1o.) que causen estado; 2o.) que se dicten en asunto en el que la Administración proceda en el ejercicio de sus facultades regladas; 3o.) que vulneren un derecho de carácter administrativo, establecido anteriormente en favor del reclamante por una ley, un reglamento u otro precepto administrativo; el Artículo 12, define cuándo las resoluciones causan estado y qué son facultades regladas; el 18 fija el término para interponer el recurso contencioso administrativo y el 28 el trámite que debe dársele al recurso una vez cumplidas las exigencias legales previas. A la luz de tales preceptos, esta Corte considera que efectivamente, tal como lo resolvió el Tribunal de lo Contencioso Administrativo contra los acuerdos gubernativos en que se declaran lesivas para los intereses del Estado las providencias y resoluciones administrativas "no puede interponerse el recurso contencioso administrativo, ya que aquellos no reúnen los requisitos previos exigidos por la ley para el efecto", puesto que si se pone énfasis en la naturaleza del Acuerdo en cuestión, se destaca el hecho de que se da en situaciones especiales cuando los intereses del Estado se ven amenazados por resoluciones dictadas por la propia Administración que favorecen los intereses y derechos de los administrados como un acto de gobierno que no es susceptible de ningún recurso ante la ley, conforme el Artículo 17 del Decreto Gubernativo 1881. En éste, como en casos similares, el Acuerdo de lesividad no es una resolución que revoque o confirme la resolución cuestionada de lesividad, pues no constituye un medio impugnatorio; tampoco conlleva una decisión del fondo de la materia discutida, sino simplemente contiene un mandato absoluto e irrenunciable, por el que se abre la vía para que la Administración pueda hacer uso ante el tribunal correspondiente del recurso contencioso administrativo, a fin de que se anule la resolución señalada de "lesiva" a los intereses nacionales, facultando al Ministerio Público, co-

mo personero nato de la Administración Pública, para lograr tal fin. De todas las razones que se han dejado expuestas se infiere que dada la naturaleza y características propias del Acuerdo Gubernativo de lesividad de fecha primero de junio de mil novecientos sesenta y siete no está comprendido en el Artículo 11 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, ni le son aplicables las disposiciones de los Artículos 12, 18 y 28 del mismo cuerpo legal. Al arribar a tal conclusión, se desprende lógicamente que el Juzgador no quebrantó el procedimiento en el caso bajo examen, ni infringió los artículos que se han examinado. En cuanto a los otros artículos que citó el recurrente, por este motivo, ningún estudio puede hacerse en virtud de no haber expuesto ninguna razón por la que el recurrente los estima infringidos.

II

Se esgrime también como motivo de casación por quebrantamiento de procedimiento, el hecho de que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo sostiene en su resolución que "la ley expresamente indica las personas o entidades que pueden intervenir en sus trámites", lo que no es cierto, según el recurrente, pero, agrega que en el supuesto caso que ello fuere así, está el Artículo 53 de la Constitución de la República, en relación con el Artículo XXVIII de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862 que claramente indican que no pueden ser afectados los derechos de persona alguna, sin antes haber sido citada, oída y vencida en juicio. Como se advierte el recurrente no desarrolla una tesis completa y precisa que contenga una conclusión determinada e inequívoca, citando tales artículos por vía de referencia, sin indicar las razones por las que los estima infringidos. Tales deficiencias técnicas que se observan en su formulación impiden a esta Corte el estudio de fondo correspondiente, pues no pueden ser suplidos tales defectos, debido a lo limitado y extraordinario de la Casación.

III

Por último en torno a la casación de fondo interpuesta, basada en los casos de procedencia contenidos en el Artículo 621 inciso 1o. del Decreto Ley 107, el Tribunal de Casación está en la imposibilidad de hacer el estudio comparativo de los Artículos XVI y XXVIII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 53 de la

Constitución de la República; y 28 del Decreto Gubernativo 1881 que cita el recurrente subordinándolos a la violación de ley y el último también, como indebidamente aplicado por el juzgador, en virtud de que en el escrito contentivo del recurso no se cumple con la exigencia legal de exponerse las razones por las que se estiman infringidos.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, DESESTIMA el recurso de casación que se examina; condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por John Mannington Wheelock Bookwalter como Representante de "Compañía Petrolera Chevron Ltd.", contra el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: Es defectuoso el recurso, cuando se acusa aplicación indebida de ley y los argumentos corresponden a otro sub.caso de procedencia contenido en el inciso 1o. del artículo 621 del Decreto Ley 107.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, catorce de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el Recurso de Casación interpuesto por JOHN MANNINGTON WHEELOCK BOOKWALTER en nombre y representación de "COMPAÑIA PETROLE-

RA CHEVRON, LTD." con el auxilio del Abogado Jorge Arnoldo Daetz Caal, contra la sentencia dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo el dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y siete, en las diligencias administrativas seguidas por el recurrente ante el Ministerio de la Defensa Nacional.

ANTECEDENTES:

EXPEDIENTE DE SOLICITUD DE LICENCIA PARA ESTABLECER DEPOSITOS DE PETROLEO. En diez de enero de mil novecientos sesenta y siete, se presentó el Gerente y Apoderado General de la mencionada entidad, Alejandro Lusky, ante la referida dependencia gubernamental solicitando se le conceda licencia de depósitos de petróleo para venta al público categoría b), en las fincas rústicas números tres mil trescientos cuarenta y siete y tres mil ciento setenta y uno folios ciento veinte y noventa y nueve del libro cuarenta y nueve de Zacapa, ambas ubicadas en la cabecera departamental de Zacapa, y para el efecto acompaña una copia simple legalizada de la promesa de compra-venta de una fracción de tales inmuebles y un plano del Ingeniero Oswaldo Hesse. Se dio trámite a la solicitud, la que fue enviada a la Gobernación Departamental de Zacapa y ésta nombró a José Humberto Orellana Zabaleta, German Montúfar Donis y Víctor Hugo Jiménez, expertos, para que practiquen inspección ocular en el terreno donde se proyecta construir el depósito en cuestión. Oportunamente emitieron conjuntamente su informe concluyendo en que el "terreno donde la Compañía Petrolera Chevron Ltd. pretende hacer la construcción del Depósito de Petróleo y sus derivados, cuya licencia solicita, sí reúne las condiciones exigidas por el reglamento de la materia...". Una vez ratificado su informe por los miembros de la Comisión nombrada se dio audiencia a la Corporación Municipal de Zacapa; por su parte la Alcaldía Municipal mandó elevar las diligencias a la Gerencia del Instituto de Fomento Municipal para que dictaminara sobre el particular.

DICTAMEN DE LA SECCION DE PLANEAMIENTO DEL INSTITUTO DE FOMENTO MUNICIPAL. El Jefe de la Sección de Planeamiento de tal Instituto, Ingeniero Federico Fahsen O., informa que se ha venido elaborando un PLAN REGULADOR de Zacapa; que el crecimiento poblacional implica la expan-

sión del casco urbano en el que se manifiesta no sólo los terrenos considerados como sujetos a urbanización sino aquellos que por su cercanía al centro de la ciudad y a sus servicios, están en mejores condiciones para ser lotificados, así como otras áreas; que el Instituto Nacional de la Vivienda ha pensado en adquirir un lote próximo a la salida sur de la ciudad hacia Chiquimula "en las inmediaciones de los terrenos llamados Pocará, en donde se ha pensado ubicar los depósitos de derivados del petróleo en cuestión, con la intención de construir viviendas económicas"; que consideran las razones de orden global antes mencionadas como más importantes que las expuestas por los miembros de la Comisión nombrada que sí está de acuerdo con la instalación, "ya que la ubicación de esos depósitos frenaría el crecimiento ordenado y armónico de la ciudad en esa dirección y podría llegar a ocasionar si no peligros, por lo menos molestias a los vecinos, estando además dentro de una zona considerada como futura área libre destinada a deportes por su inmediación a los campos deportivos ya existentes, el Colegio La Salle, el Hospital y Cementerio de la ciudad". Que en conclusión, los depósitos a que se refiere este asunto "...no deben ser ubicados en los terrenos llamados Pocará por considerarse que impedirán la futura expansión normal urbana de la ciudad de Zacapa".

PROVIDENCIA NUMERO VEINTICUATRO DE LA ALCALDIA MUNICIPAL DE ZACAPA. "De conformidad con el Punto 4o., del Acta Número cuatro (4) de fecha cuatro (4) de febrero recién pasado del libro de Sesiones del Concejo Municipal, atentamente vuelvan las presentes diligencias a la Gobernación Departamental con el dictamen de la Sección de Planeamiento del Instituto de Fomento Municipal, quienes tienen a su cargo la Planificación de la ciudad de Zacapa y mientras no esté totalmente terminado, la Municipalidad no puede autorizar ninguna construcción dentro del perímetro de la población, en tanto no quede plenamente establecida la planificación completa en vista que más tarde sería la Municipalidad la que tendría que pagar fuertes cantidades de dinero como indemnizaciones por edificaciones e instalaciones que no estén de acuerdo con la nueva planificación, por lo que se remite el expediente para lo que haya lugar."

PROVIDENCIA NUMERO CUATRO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SIETE (4247)

DEL MINISTERIO DE LA DEFENSA NACIONAL.

"MINISTERIO DE LA DEFENSA NACIONAL: Guatemala, dieciséis de marzo de mil novecientos sesenta y siete. VISTOS Y CONSIDERANDO: Que según se desprende de los informes rendidos por el Instituto de Fomento Municipal y Municipalidad de Zacapa, el lugar designado por la COMPAÑIA PETROLERA CHEVRON LTDA., para instalar un depósito de petróleo categoría b) de VENTA AL PUBLICO, en las fincas que forman un solo cuerpo "POCARA" ubicado en la población de Zacapa, no llena los requisitos de ley; POR TANTO: con base en lo considerado y en lo que señala el artículo 28 del Reglamento de Petróleos y sus derivados, y Dictamen No. 0495 del Servicio Jurídico del Ejército, este Ministerio RESUELVE: DENEGAR la licencia solicitada." Interpuesto recurso de reposición, este no prosperó.

RECURSO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

En primero de junio de mil novecientos sesenta y siete compareció John Mannington Wheelock Bookwalter como Gerente administrador de la Compañía interponiendo Recurso Contencioso Administrativo, indicando entre otras cosas que después de haberse presentado al Ministerio de la Defensa Nacional solicitando la licencia respectiva se nombró a José Humberto Orellana Zabaleta, German Montúfar Donis y Victor Hugo Jiménez expertos para practicar inspección ocular en el terreno habiendo evacuado su dictamen en sentido favorable; que el INFOM mandó oír a la Sección de Planificación y el Jefe de la Sección de Planeamiento dice que por razones de orden global la ubicación de esos depósitos frenaría el crecimiento ordenado y armónico de la ciudad, de tal manera que no deben ser ubicados en los terrenos llamados "Pocará"; que el Ministerio de la Defensa Nacional con base en la opinión de la Municipalidad de Zacapa denegó la solicitud y de la resolución respectiva interpuso Recurso de Reposición el cual fue declarado sin lugar por lo que interpone el presente recurso Contencioso Administrativo. Cita los fundamentos de derecho entre ellos el artículo 28 del Reglamento para el depósito de petróleo y sus derivados el cual indica que se dará audiencia a la Corporación Municipal

para que informe "si la instalación del depósito perjudica o no el ornato de la población..."; que el lugar donde desea instalar la Gasolinera y depósito categoría b) está dentro del área urbana de Zacapa pero no puede perjudicar el ornato de la población; que todo el argumento de la Municipalidad descansa sobre la opinión del Arquitecto Fahsen que dice que "por razones de orden global, la ubicación de esos depósitos frenaría el crecimiento ordenado y armónico de la ciudad", es decir sobre bases hipotéticas no sólo en el tiempo sino en el espacio; que la ley establece como única razón de denegatoria cuando la instalación pueda perjudicar el ornato de la población; que de conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, ornato es: "adorno, atavío, aparato". "De tal manera que sólo que la instalación de los depósitos ataque el "adorno" de la ciudad, vale la oposición municipal, pero debe ser una interferencia actual y no hacia el futuro; al ornato de hoy, y no al crecimiento de mañana".

Ofrece la prueba de su parte y pide: que en sentencia se revoque la resolución de dieciocho de abril de mil novecientos sesenta y siete. Se tuvo por contestada la demanda en sentido negativo en rebeldía del Ministerio de la Defensa Nacional y del Ministerio Público.

DILACION PROBATORIA:

Se rindieron las siguientes pruebas: a) Reconocimiento judicial practicado el once de agosto de mil novecientos sesenta y siete por el Gobernador del Departamento de Zacapa; b) Expertaje practicado por los Ingenieros Carlos Ortega Figueroa y Oswaldo Hesse Treske.

SENTENCIA RECURRIDA:

En su fallo el tribunal expone que el artículo 28 para depósitos de Petróleo y sus derivados que en todo expediente de esta naturaleza y de la categoría b) se dará audiencia a la Corporación Municipal respectiva para que informe si la instalación del depósito perjudica o no el ornato de la población; que si el informe es desfavorable, el Ministerio de la Defensa denegará la licencia, "aunque concurren los demás requisitos de este Reglamento"; que la Municipalidad de Zacapa resolvió que de conformidad con el punto cuarto del Acta número cuatro de cuatro de febrero de mil novecientos sesenta y siete del libro de sesio.

nes del Concejo Municipal, que volvieron las diligencias a la Gobernación Departamental con el dictamen de la Sección de Planeamiento del Instituto de Fomento Municipal y que mientras no esté totalmente terminada la planificación de Zacapa la Municipalidad no puede autorizar ninguna construcción dentro del perímetro de la población; que además en el presente caso en escritura número doscientos treinta que en esta ciudad autorizó el Notario Willy Reichert Zelaya el cuatro de noviembre de mil novecientos sesenta y seis la Compañía y Alberto Mayorga Peralta celebraron un contrato de promesa de venta de una fracción de terreno donde se pretende instalar el depósito de petróleo en cuya cláusula segunda se establece el plazo y demás condiciones de la negociación; que el tres de mayo de mil novecientos sesenta y siete "se le venció el plazo a la Compañía Petrolera Chevron Limitada, para adquirir en propiedad el terreno donde debe instalar su gasolinera y de consiguiente careciendo la compañía recurrente de terreno para instalar su gasolinera, debe denegarse la solicitud presentada..." y al resolver declara sin lugar el recurso y firmes las resoluciones administrativas que lo motivaron.

RECURSO DE CASACION:

John Mannington Wheelock Bookwalter basa el presente recurso en los casos de procedencia contemplados en los incisos primero y segundo del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil y cita como infringido el artículo 28 del Reglamento para Petróleo y sus derivados el que lo considera aplicado indebidamente manifestando: Que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo incurrió en error de hecho al omitir analizar el informe de la Comisión nombrada por la Gobernación departamental de Zacapa; que también dicho tribunal omitió analizar la prueba de expertos. Que tales probanzas son concluyentes en cuanto a que la instalación solicitada sí reúne los requisitos que el reglamento respectivo establece y que no perjudica el ornato de la ciudad de Zacapa y que fue en lo que se basó el Ministerio de la Defensa Nacional para denegar la solicitud, que esta instalación perjudicaba el ornato de la ciudad de conformidad con la opinión de la Municipalidad de Zacapa y artículo 28 del citado Reglamento y 133 del Código Municipal; que la equivocación del juzgador se demuestra evidentemente con no haber anali-

zando tales medios probatorios, con la cual se desvirtúa la providencia número veinticuatro (24) de la Alcaldía Municipal de Zacapa de fecha seis de marzo de este año. Que también incurrió en error de hecho el tribunal al omitir analizar el informe de la Municipalidad de Zacapa que consta en la providencia número veinticuatro (24) de fecha seis de marzo del año recién pasado, así como el reconocimiento judicial practicado dentro del Recurso Contencioso. Que también el Tribunal de lo Contencioso Administrativo incurrió en error de hecho, puesto que fundamentó también su fallo en lo que se refiere a los requisitos que exige el artículo 18 del Reglamento para Depósitos de Petróleo y sus Derivados. "La equivocación del Juzgador es manifiesta e indudable, porque dicho artículo se refiere a los requisitos que debe llenar toda solicitud, y entre otros, que debe demostrarse la calidad de propietario o arrendatario del terreno donde se hará la construcción". Que se aplicó indebidamente el artículo 28 del Reglamento para Depósitos de Petróleo y sus derivados porque: dicho artículo exige que "En todo expediente de petróleo y sus derivados de las categorías b) y c), se dará audiencia a la Corporación Municipal respectiva para que informe si la instalación del depósito perjudica o no el ornato de la población y para los efectos del artículo 133 del Código Municipal, si la instalación fuera sobre carreteras." Que el dictamen de la Municipalidad de Zacapa acepta que: "Por razones de orden global, la ubicación de esos depósitos frenaría el crecimiento ordenado y armónico de la ciudad." Que "la aplicación indebida de la ley es manifiesta, porque no aplicó el verdadero espíritu de la norma". Aplicó indebidamente el artículo 28 del Reglamento en cuestión, porque transcribió la providencia de la Municipalidad para tratar de justificar una parte de su fallo, sin que aparezca en ningún momento en el informe de la Municipalidad, que la instalación solicitada perjudique el ornato.

Transcurrido el día de la vista procede dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

I

Cuatro son los errores de hecho en la apreciación de la prueba que acusa el recurrente

y que atribuye al juzgador por haber omitido analizar: 1) el informe de la Comisión integrada por José Humberto Orellana Zabaleta, German Montúfar Donis y Víctor Hugo Jiménez nombrados por la Gobernación Departamental de Zacapa; 2) la prueba de expertos rendida en el proceso contencioso administrativo; 3) el informe de la Municipalidad de Zacapa y no haber sido considerada en sentencia; y 4) el reconocimiento judicial practicado dentro del recurso. Tal como se aprecia al leer el fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, éste fundamentó su decisión denegatoria en el informe de la Corporación Municipal de Zacapa que fue adverso a la solicitud de la Compañía, y, siendo así, no es cierto que se haya omitido su análisis ni que no haya sido considerado en sentencia como lo sostiene el recurrente respecto al motivo 3) por lo que de acuerdo con tal argumentación no pudo haber cometido el yerro que se le atribuye al Tribunal. Y, si como se indica, la sentencia se pronunció con base en el informe Municipal antedicho, fue en observancia al precepto contenido en el artículo 28 del Reglamento citado que estatuye que si el informe de la Municipalidad es desfavorable para el solicitante, el Ministerio de la Defensa negará la licencia "aunque concurren los demás requisitos de este Reglamento", tal como se aplicó en el caso bajo estudio. Se arguye además que tales medios probatorios impugnados por omisión y que ellos demuestran de modo evidente la equivocación del juzgador porque a juicio del recurrente, de los mismos se desprende que si se llenaron los requisitos de ley para que se otorgue la licencia solicitada, esto no es jurídicamente valedero tomando en consideración que aun en el supuesto de que tales pruebas fueran favorables a las pretensiones del solicitante quedan desvirtuadas por el informe Municipal por ministerio de la ley y en esas circunstancias no tenía el fallo porqué analizarlas ni admitirlas en su decisión ya que carecen de la relevancia para el resultado del mismo, pues su simple confrontación con la sentencia, no demuestra el yerro alegado. En consecuencia el juzgador no incurrió en el vicio que se le atribuye y por lo tanto el recurso es improsperable.

II

Asimismo el recurrente denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba porque "el juzgador se equivoca cuando quiere demos-

trar con la escritura número doscientos treinta autorizada por el Notario Willy Reichert Zelaya, de cuatro de noviembre de mil novecientos sesenta y seis, que no se cumplió con lo preceptuado por el Arto. 18..." del Reglamento para depósitos de Petróleo y sus derivados, esto es, que debe demostrarse la calidad de propietario o arrendatario del terreno donde se hará la construcción respectiva. De consiguiente la tesis que formula el recurrente es equivocada, pues en todo caso de existir algún vicio atribuible al juzgador con relación a la apreciación de esa prueba éste sería de derecho y no de hecho como se acusa; y como a esta Corte no le está permitido suplir las equivocaciones en que incurren los interesados, dada la naturaleza limitada y extraordinaria de la Casación, no puede hacerse el estudio correspondiente en este aspecto del recurso.

III

En cuanto al otro motivo alegado de aplicación indebida del Artículo 28 del Reglamento para Depósitos de Petróleo y sus derivados porque el Tribunal "no aplicó el verdadero espíritu de la norma" ya que se limitó a transcribir la providencia de la Municipalidad y le sirve de fundamento al fallo sin que se indique en el informe que contiene que la instalación solicitada perjudica al ornato de la población, esta Corte considera: que conforme con la doctrina que la inspira para que se dé esta clase de impugnación debe, frente a los hechos que el tribunal tuvo por establecidos, invocarse para la decisión judicial normas jurídicas ajenas a la cuestión debatida o que han dejado de tener vigencia, lo que no acontece en el caso sub-litis, ya que precisamente el artículo citado es el aplicable a la situación planteada; pero, si como lo afirma el interponente "no se aplicó el verdadero espíritu" de tal precepto, el vicio de ser cierto daría lugar a otro caso de procedencia pero no al acusado. Tal equivocación impide a esta Corte hacer el estudio comparativo correspondiente, por ser defectuoso el recurso.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado y en los Artículos 88, 633 y 635 del Código Procesal Civil y Mercantil; 168, 222, 223, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial,

DESESTIMA el recurso de casación que se examina; condena al recurrente en las costas del mismo y a una multa de cincuenta quetzales que deberá hacer efectiva dentro del término de cinco días en la Tesorería del Organismo Judicial, la que en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión simple. Notifíquese, repóngase el papel empleado al del sello de ley, lo que deberá hacerse dentro de cinco días bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Marco Tulio Ordóñez Fetzer).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuestos por JUAN MINIBRESSANI; JUAN ESTRADA SHWANK; y VENANCIO BOTRAN BORJA y FRANCISCO VALDIZAN VARONA, como apoderado de PAULA ROMELIA BOTRAN BORJA DE VALDIZAN.

DOCTRINA: A) Si una ley ha surtido sus efectos jurídicos, no puede impugnarse de inconstitucionalidad frente a una Constitución posterior. B) No puede prosperar el recurso en el que faltan las razones por las que se acusa violación de ley.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CÁMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Por recurso de casación y con sus antecedentes, se examina la sentencia que el veinte de julio del año próximo pasado, dictó el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en los recursos acumulados que de esa naturaleza interpusieron: Flora Feltrín Bez de Mini como apoderada de JUAN MINI BRESSANI; JUAN ESTRADA SCHWANK; y VENANCIO BOTRAN BORJA y FRANCISCO VALDIZAN VARONA, este último como apoderado de PAULA ROMELIA BOTRAN BORJA DE VALDIZAN.

ANTECEDENTES:

A

RECURSO DE JUAN MINI BRESSANI

El veinte de julio de mil novecientos sesenta y tres, se presentó al Tribunal de lo Contencioso Administrativo Flora Feltrín Bez de Mini como apoderada de Juan Mini Bressani, exponiendo: que por razones de conveniencia para el Estado, el Gobierno de la República escogió para construir el Hospital Roosevelt y sus dependencias la finca urbana número veintiocho mil novecientos cincuenta y nueve (28.959), folio treinta (30) del libro doscientos sesenta y uno (261) de Guatemala con una extensión de doce manzanas, y para el efecto contrató con su propietario la permuta de la misma por una extensión igual de la finca nacional "La Esperanza" colindante con aquella, avenida o calle de por medio; que se practicaron las diligencias necesarias para llevar a cabo la permuta, habiendo tomado posesión del inmueble el Estado y procedió a efectuar las construcciones; que por resolución del Ministerio de Comunicaciones y Obras Públicas, del diez de febrero de mil novecientos cuarenta y ocho, se mandó a formalizar la permuta con su representado, pero ya no se llevó a cabo porque la Universidad de San Carlos de Guatemala solicitó el predio nacional y quedó pendiente de llevar a cabo la permuta por otros bienes nacionales; que después de más de diecisiete años de gestiones, por medio del Acuerdo Gubernativo de diez y siete de octubre de mil novecientos sesenta y uno, se resolvió que se realizara la permuta de la finca de su esposo por las fincas rústicas nacionales identificadas en dicho acuerdo y en las condiciones expresadas en el mismo; tal acuerdo fue publicado en el Diario Oficial el dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno; que el ocho de noviembre de ese año ante el Escribano de Cámara y de Gobierno, Licenciado Eduardo Rivera Morales, se formalizó la permuta, cuyo testimonio fue debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad; que en ejercicio de su libre disposición patrimonial, su representado vendió a terceras personas tres de las fincas permutadas, sin limitación alguna, tal como aparecían en el Registro respectivo; que el diecinueve de junio anterior a su demanda, el Jefe de Gobierno en consejo de Ministros promulgó y sancionó el Decreto Ley

número cincuenta y dos por el cual se declaran nulas de pleno derecho las enajenaciones de bienes nacionales originadas de operaciones fraudulentas, ilegales o notoriamente lesivas a los intereses nacionales, y se definen como tales las comprendidas, según los casos, en alguno de los incisos a), b) y c) del artículo segundo del citado Decreto Ley; que el veintinueve de junio del mismo año, el Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros, declaró lesivos a los intereses de la Nación, el Acuerdo Gubernativo de diecisiete de octubre de mil novecientos sesenta y uno; que dicha declaratoria se hizo tomando como fundamento el informe rendido por la comisión investigadora, creada por Decreto Ley número dos; que tal acuerdo ordena entre otras disposiciones que los Registros de la propiedad procedan a la inmediata cancelación de las inscripciones de dominio hechas a favor de su mandante, sobre las fincas objeto de la permuta, pero no se hace lo mismo con respecto a la finca de su esposo que se inscribió a favor de la Nación; que el informe de la Comisión investigadora carece de todo fundamento, porque considera que el valor asignado a la finca propiedad de su mandante es notoriamente arbitrario y que al haber reconocido el valor de la misma en mil novecientos sesenta y uno, en el cual se llevó a cabo la permuta, es oneroso a la Nación, toda vez que la plusvalía deviene precisamente de la construcción del Hospital Roosevelt, lo que no es cierto porque esa plusvalía proviene de otros factores que señala; que el veinticinco de junio de mil novecientos sesenta y tres, diversas comisiones específicas tomaron posesión de las fincas objeto de la permuta despojando de ellas a sus legítimos propietarios; que esa permuta no se encuentra tipificada en los supuestos contemplados en el Decreto Ley cincuenta y dos y por lo tanto no se justifica la declaratoria de lesividad; que el Acuerdo de lesividad le fue notificado a su mandante el veintiséis de junio anterior a su demanda; que normalmente, hecha la declaratoria de lesividad, es a la Administración Pública a quien corresponde la interposición del recurso Contencioso Administrativo con el objeto de probar la existencia de la misma. Sin embargo, los Decretos Leyes cincuenta y dos y sesenta y ocho violando principios institucionales de Guatemala, invierten el procedimiento y dan por probada la lesividad, regulando que los afectados deberán ocurrir a la vía contencioso administrativa a probar, se presume, la inexis-

tencia de la pretendida lesividad; que es inaudito el hecho de que el Estado pretende dar por establecida una supuesta lesividad, por la simple circunstancia de así declararlo mediante Acuerdo Gubernativo, involucra una transgresión a todo nuestro ordenamiento jurídico ya que afecta a principios de carácter constitucional. Los Decretos Leyes que establecen la condena, anulando la garantía de previa citación y vencimiento en proceso que asegure la debida defensa, son nulos ipso jure y además no puede aceptarse su efecto retroactivo, puesto que jurídicamente el orden público y el interés nacional no pueden determinarse por el simple hecho de así declararlo en la ley, sino que deben ser fijados en consonancia a los conceptos de ellos expresados por el derecho público y por las leyes de la materia. Enuncia los medios de prueba que aportará al proceso, solicitando tener por interpuesto el recurso contencioso administrativo contra la resolución contenida en Acuerdo Gubernativo de fecha veintinueve de junio de mil novecientos sesenta y tres, emitido por el Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros, a efecto de que en sentencia se declare: 1) revocar en su totalidad el acuerdo recurrido, identificado por los Funcionarios recurridos como de fecha dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y tres; 2) declarar que el Acuerdo Gubernativo de diecisiete de octubre de mil novecientos sesenta y uno, queda vigente y positivo y produce todos los efectos; 3) que como consecuencia no procede la resolución del contrato de permuta contenido en escritura de fecha ocho de noviembre de mil novecientos sesenta y uno autorizado por el Escribano de Cámara y del Gobierno, librándose los despachos correspondientes al Registro de la Propiedad; 4) condenar a la Nación a la restitución de los frutos percibidos ilegítimamente durante todo el tiempo que se privó a los propietarios el disfrute de sus bienes; 5) declarar además que el Decreto Ley número cincuenta y dos es inaplicable al presente caso por contravenir a los principios contenidos en la Carta Fundamental de Gobierno. Más adelante y después de resolverse varias incidencias que no es el caso de señalar, la recurrente manifiesta que desea ampliar la demanda en el sentido de que el Acuerdo Gubernativo que señaló como de fecha veintidós de junio de mil novecientos sesenta y tres, debe identificarse como de fecha veintinueve de ese mes y año, porque la anterior es el de su publicación; que en el inciso primero de la pe-

ción de sentencia, entre paréntesis, se asienta que identifican el Acuerdo recurrido como de fecha dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno, siendo que dicha identificación se refiere al Acuerdo que autorizó la permuta original de los bienes de la propiedad de su mandante con bienes propiedad de la Nación. El Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, en memorial de diecinueve de junio de mil novecientos sesenta y cuatro, contesta en forma negativa el recurso contencioso administrativo relacionado en líneas anteriores, porque en realidad existen motivos suficientes, como consta en el expediente administrativo correspondiente, para la declaratoria de lesividad que contiene el Acuerdo que dictó el Jefe del Gobierno el veintiuno de junio del año anterior.

B

RECURSO DE VENANCIO Y PAULA
ROMELIA BOTRAN BORJA

El veinticinco de julio de mil novecientos sesenta y tres, se presentaron al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Venancio Botrán Borja y Francisco Valdizán Varona como apoderado de Paula Romelia Botrán Borja de Valdizán a interponer recurso de esa naturaleza contra el contenido del Decreto Ley número cincuenta y dos de diecinueve de junio de ese año; de lo que resuelve el Acuerdo del veintiuno de junio del mismo año en sus artículos 1o., inciso c), 2o. y 3o. con respecto a la finca "El Carmen Villa Seca" y anexos que se identifica en dicho Acuerdo; emitidos por el Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros; y contra el Decreto Ley 68 que dejó sin efecto el Decreto Ley 64 que adicionó el artículo 12 de la Carta Fundamental de Gobierno y el artículo XXVIII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; así como en contra del acta administrativa llevada a cabo por el Presidente de la Comisión Liquidadora de exdepartamento de Fincas Nacionales, al tenor del acta levantada en la finca respectiva el 26 de junio de ese mismo año. Para el efecto razonan: que el veintidós de enero de mil novecientos sesenta y dos, por escritura autorizada por el Notario Alfredo Guzmán Pineda, Venancio Botrán Borja y Paula Romelia Botrán Borja de Valdizán, adquirieron de Raúl Ricci Madrazo, Silvia Ricci Madrazo de Botrán y Ana María Ricci

Madrazo, la propiedad de la finca "El Carmen Villa Seca" y Anexos, ubicada en el Municipio de San Andrés Villa Seca del Departamento de Retalhuleu. Finca que anteriormente era de Juan Mini, pero a la fecha de la escritura relacionada estaba registrada a favor de sus vendedores, pero al presentar el testimonio respectivo al Registro para su inscripción, ésta no se operó por las razones que constan en el propio testimonio que acompañan al recurso: que esa finca se les vendió con la extensión que aparece registrada o sea de seis caballerías, pero al ser remedidas las varias fracciones de que se compone, por el Ingeniero Edgar Willemssen Díaz, resultó una extensión real de cuatro caballerías, 28 manzanas y 6.457.72 varas cuadradas, como consta en el plano que acompañaban; que con el producto de sus ahorros y préstamos mediante gravámenes en otros bienes, adquirieron esa finca con el objeto de intensificar sus cultivos; que aduciendo haberse realizado negocios escandalosos y fraudulentos así como operaciones lesivas a los intereses de la Nación, durante el Gobierno anterior, el Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros emitió el Decreto Ley 52 que declara nulas, de pleno derecho, las enajenaciones de bienes nacionales notoriamente lesivas a los intereses nacionales, estableciendo la forma de hacer la declaratoria de lesividad y admitiendo la posibilidad de los afectados de hacer uso del recurso contencioso administrativo a contar de un mes de la fecha en que fuera notificada personalmente de dicha declaratoria de lesividad; que a ese Decreto se le dio el carácter de Orden Público y efecto retroactivo; que el día veintiuno de junio del citado año, el Jefe del Gobierno en Consejo de Ministros declaró lesivos a los intereses de la Nación, el Acuerdo Gubernativo de dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno en que se dispuso la adjudicación, por permuta, de varias fincas de Juan Mini Bressani, entre las cuales se encuentra "El Carmen Villa Seca" y Anexos que en un contrato legítimo adquirieron de los señores Ricci Madrazo, quienes a su vez la habían obtenido del señor Mini Bressani por virtud de contrato de compra-venta celebrado con las solemnidades exigidas por la ley para la enajenación de bienes inmuebles; que el veintiséis de junio de mil novecientos sesenta y tres, a las nueve horas, se constituyó una comisión que dijo cumplir órdenes del Ministro de Hacienda y Crédito Público, en la finca "El Carmen Villa Seca" y Anexos y por medio

de cédula que les fue entregada, se les notificó el Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio anteriormente citado y el señor Alvaro Muñoz Fernández, jefe de la comisión liquidadora del exdepartamento de Fincas Nacionales, advirtiendo obrar con las facultades que le confiere ese nombramiento, designó administrador de la finca al señor Luis Ernesto Pérez Salán en sustitución del que ellos habían nombrado y haciendo nugatorio el ejercicio de los derechos reales que como propietarios del inmueble les correspondía; que tanto el Decreto Ley 52, así como el Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio y lo actuado por el Jefe de la Comisión Liquidadora en la Finca "El Carmen Villa Seca" y Anexos el veintiséis del propio mes de junio de mil novecientos sesenta y tres, contienen disposiciones que se oponen a varias garantías individuales reconocidas en la Carta Fundamental de Gobierno, por lo que en cumplimiento del artículo 43 de la misma, las leyes y disposiciones impugnadas no deben tener ninguna aplicación por parte de los Tribunales de Justicia. Alegan extensamente sobre los fundamentos de derecho en que respaldan el recurso y solicitan que en sentencia se declare: a) que el Decreto Ley 52 y el Acuerdo Gubernativo del veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, emitidos por el Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros no les son aplicables; b) que tampoco es aplicable a los recurrentes el Decreto Ley 68 que dejó sin efecto el Decreto Ley 64; c) que se revoquen las resoluciones contenidas en las disposiciones legales impugnadas, ordenando la cancelación de las inscripciones hechas a favor de la Nación con respecto a la finca identificada en el inciso c) del artículo 1o. del Acuerdo de veintiuno de junio ya relacionado, a efecto de que los Registros de la Propiedad procedan a inscribir y a anotar en los libros respectivos los derechos que les corresponden en dicha finca como legítimos propietarios; d) que se revoque asimismo la resolución tomada por el Presidente de la Comisión Liquidadora del exdepartamento de Fincas Nacionales, por la cual se nombró a Luis Pérez Salán como administrador de la finca "El Carmen Villa Seca" y Anexos y las demás medidas tomadas de acuerdo con el acta de veintiséis de junio de mil novecientos sesenta y tres... A esa solicitud el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, resolvió: "Que los presentados previamente en términos precisos su petición para sentencia, toda vez que el recurso contencioso administrativo sólo procede

contra las resoluciones administrativas y no contra medidas legislativas...", y los interesados con tal resolución, concretaron su petición en la forma siguiente: a) con lugar el recurso contencioso administrativo; b) revocar las resoluciones administrativas contenidas en el artículo 1o. inciso c) y artículo 2o. del Acuerdo Gubernativo, emitido por el Jefe del Gobierno en Consejo de Ministros, el 21 de junio de mil novecientos sesenta y tres, por no ser lesivo a los intereses de la Nación el Acuerdo de dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno, y además tampoco es lesivo a los intereses de la Nación el Acuerdo Gubernativo de diecisiete de octubre del año citado, en lo que toca a la finca "El Carmen Villa Seca" y Anexos.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público hace un análisis de las distintas disposiciones legales relacionadas con los bienes a que se refieren los recurrentes, recalcando que varias de ellas son de carácter eminentemente legislativo y por ello contra las mismas no cabe el recurso contencioso administrativo, el cual contesta en sentido negativo e interpone la excepción de falta de derecho. El Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público, también contesta en sentido negativo e interpone las excepciones de falta de derecho y falta de acción en los recurrentes.

C

RECURSO DE JUAN ESTRADA SCHWANK

El veinte de julio de mil novecientos sesenta y tres, el señor Estrada Schwank interpone también recurso contencioso administrativo, exponiendo: que según escritura pública de nueve de noviembre de mil novecientos sesenta y uno, adquirió las fincas rústicas y el sitio urbano que se menciona en dicha escritura cuya copia fotostática acompaña; que el Gobierno de la República emitió el diecinueve de junio del año de mil novecientos sesenta y tres, el Decreto Ley 52 so pretexto de haberse realizado durante el régimen anterior negocios escandalosos y fraudulentos, no tomando en cuenta que el Decreto Gubernativo 1881 contempla los casos que se consideran lesivos a los intereses nacionales y el camino a seguir en ellos, dándole además a tal ley carácter de orden público y efecto retroactivo; que el veintiuno del propio mes de junio el Jefe de Gobierno

en Consejo de Ministros dictó el Acuerdo Gubernativo de dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno, en que dispuso la adjudicación por permuta de varias fincas entre las cuales se encuentran en los incisos d) y e) del artículo 10. de tal Acuerdo, las propiedades que en un contrato de compra-venta legítimo adquirí del señor Juan Mini Bressani. Así también el aludido Acuerdo Gubernativo ordena la cancelación en los Registros de la Propiedad, las inscripciones, cancelaciones y anotaciones posteriores que hubieren hecho sobre las fincas identificadas en el propio Acuerdo; que ese Acuerdo lo que hace es justificar la confiscación de la propiedad privada legítimamente adquirida; que tanto el Decreto Ley 52 como el Acuerdo Gubernativo citado, contienen disposiciones que están contra las garantías que son reconocidas en la Carta Fundamental de Gobierno; que además el Jefe de Gobierno viola el artículo 40. de la Carta Fundamental de Gobierno, porque se atribuyó funciones que sólo a los Tribunales de Justicia corresponden; que el artículo 30. de la Carta Fundamental de Gobierno dispone que todos pueden disponer libremente de sus bienes... y que no se acordarán expropiaciones sino por causa de utilidad y necesidad pública debidamente comprobada y de acuerdo con la ley; que Juan Mini en el goce de sus derechos le vendió las fincas que indicó y las leyes que impugna lo que hacen es declarar una confiscación. Analiza las disposiciones legales que impugna mediante el recurso frente a la Carta Fundamental de Gobierno y la Declaración Universal de Derechos Humanos, para concluir pidiendo que en sentencia se declare: a) que el Decreto Ley 52 y el Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, no le son aplicables; b) que tampoco se le puede aplicar el Decreto Ley 68 que dejó sin efecto el de la misma naturaleza 64 y que adicionó el artículo 12 de la Carta Fundamental de Gobierno y el artículo XXVIII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, pues es una limitación al sagrado derecho de defensa; c) como consecuencia revocar la resolución contenida en Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres en sus artículos 10. incisos d) y e); 20. por contener disposiciones contrarias a las garantías de la Carta Fundamental de Gobierno; y d) que se ordene a los Registros de Inmuebles; respectivos, que se cancelen las inscripciones de dominio hechas

a favor de la Nación en lo que se refiere a las fincas identificadas en los incisos d) y e) del Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio ya citado.

Los tres recursos contenciosos administrativos relacionados fueron acumulados a efecto de resolverlos en una misma sentencia.

EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO:

Tal expediente principia en abril de mil novecientos cuarenta y cuatro, por gestiones del señor Carlos H. Farrington, propietario de un lote de terreno ocupado por las construcciones del Hospital Roosevelt, solicitando a la Secretaría de Comunicaciones y Obras Públicas el pago de daños y perjuicios que se les ocasionaron en un establo, una zacatera y la casa destinada para el guardián, estimando el traslado de esas instalaciones a otro lugar, en la suma de cuatro mil doscientos sesenta y tres quetzales. El diez de abril de ese año, ya aparece el señor Juan Mini como contratista para el traslado de los implementos a que se refiere el señor Farrington, estimando dicho traslado en la suma de dos mil ochocientos cuarenta y tres quetzales. En el propio año de mil novecientos cuarenta y cuatro, el Ingeniero Alfonso Guirola L., rinde informe y acompaña planos para compensar al señor Farrington el terreno que se le ocupó en la construcción del Hospital Roosevelt, o sean doce manzanas, otorgándole esa misma cantidad de la Finca "La Esperanza" propiedad de la Nación y pagarle por el traslado de los implementos ya mencionados, la suma de dos mil quetzales, pero debe advertirse que ya en esa época el señor Farrington había vendido al Licenciado Carlos Giordani Huertas las doce manzanas de su propiedad que se encontraban inscritas como finca número: veintiocho mil novecientos cincuenta y nueve (28.959), folio treinta (30) del libro doscientos sesenta y uno (261) de Guatemala, por escritura autorizada por el Notario Carlos Cabrera Cruz, el diecinueve de mayo de mil novecientos cuarenta y tres, venta que se hizo por el precio de QUINCE MIL QUETZALES, advirtiendo el vendedor que existía una reclamación contra el Estado sobre esa fracción de terreno. Ya en agosto de mil novecientos cuarenta y cinco, el señor Juan Mini Bressani aparece gestionando como apoderado del Licenciado Giordani Huertas, ofreciendo una transacción consistente en que se le otorguen las

doce manzanas de la Finca "La Esperanza" y para compensarlo sobre los daños y perjuicios a que se refería el señor Farrington en un principio por lo relativo al establo y zacatera, se le adjudique en pago la casa marcada con el número veinte de la veintiséis calle Poniente de esta ciudad que el Estado había comprado a la señora Natividad Velásquez para instalaciones que no se llevaron a cabo.

Esa propuesta es cursada a varias oficinas administrativas, llegándose al final a dictarse por el Ministerio de Comunicaciones y Obras Públicas, la resolución de diez de febrero de mil novecientos cuarenta y ocho que dispone que se adjudique al señor JUAN MINI BRESSANI que ya es propietario de las doce manzanas del señor Giordani Huertas igual cantidad de la Finca "La Esperanza" de la Nación e inscrita como finca número doce mil ochocientos cuarenta y tres (12.843), folio ochenta y seis (86) del libro doscientos dos (202) de Guatemala; y además se le paguen los daños y perjuicios que ha reclamado, adjudicándole la finca urbana número ciento veintiocho (128), folio doscientos cuarenta y cuatro (244) del libro primero (1o.) de Guatemala que es la casa adquirida por el Estado a la señora Natividad Velásquez, pero como esta finca está declarada en DOS MIL TRESCIENTOS QUETZALES, el señor Mini debe devolver al Estado la suma de trescientos quetzales; se dispone a la vez, que se dicte el Acuerdo Gubernativo correspondiente para legalizar tales operaciones, las cuales no se llevaron a cabo porque hubo gestiones de la Facultad de Medicina a efecto de que las doce manzanas de la Finca "La Esperanza" se adjudicaran a la Universidad para construir la Facultad de Medicina y sus dependencias.

Posteriormente el señor Juan Mini Bressani propuso otras formas de transacción, señalando varias propiedades de la Nación para que se le adjudicaran en pago de sus reclamaciones, ofertas que no fueron aceptadas por las oficinas administrativas que intervinieron en estas diligencias.

Para tener una base real y equitativa en la solución del asunto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en enero de mil novecientos cuarenta y nueve, dispone pasar el expediente al Crédito Hipotecario Nacional a efecto de que se le dé un justo precio al terreno propiedad del señor Juan Mini Bressani, y los expertos valuadores de esa Institución, dan-

do las explicaciones racionales sobre la materia, valoraron el terreno de doce manzanas del señor Mini en la suma de VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO QUETZALES CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS: además en esa Institución se calcularon los intereses de esa suma desde abril de mil novecientos cuarenta y cuatro hasta febrero de mil novecientos cuarenta y nueve en la suma de SEIS MIL TRESCIENTOS VEINTITRES QUETZALES CON VEINTISEIS CENTAVOS. Esas operaciones se practicaron con el propósito de pagar al señor Juan Mini Bressani lo que realmente valía el terreno que compró al Licenciado Carlos Giordani Huertas, pero dicho señor no quiso aceptar tales operaciones sino se concretaba a proponer permutas con bienes de la Nación que él señalaba.

El expediente, después de pasar a varias oficinas administrativas con el fin de buscarle una solución al reclamo del señor Mini Bressani, quedó en suspendo el veinte de agosto de mil novecientos cincuenta y nueve, pero el día veintiocho de diciembre de mil novecientos sesenta, sin que aparezca gestión de parte ni resolución administrativa dictada por Autoridad competente, el Secretario General de la Presidencia dicta resolución mandando pasar las diligencias a la Dirección General de Rentas para que se ordene "la valuación de la propiedad cuyo pago reclama el señor Mini Bressani"; y dicha Dirección General comisiona a un Inspector revisor y dos valuadores para esa operación, dando por resultado que esa comisión le diera al predio de doce manzanas del señor Mini Bressani el valor de TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE QUETZALES CON OCHENTA Y CINCO CENTAVOS (Q.356.867.85). A pesar de este elevado avalúo, el señor Juan Mini Bressani, en memorial del cinco de julio de mil novecientos sesenta y uno, dirigido al Presidente de la República, lo estima muy bajo por las razones que explica y solicita que se haga nuevo avalúo; y dos días después el Secretario General de la Presidencia dicta providencia mandando pasar nuevamente a la Dirección General de Rentas, "para que en vista de lo expuesto por el señor Mini Bressani en el memorándum anexo, se proceda practicar un nuevo avalúo sobre los terrenos relacionados a la brevedad posible". El cinco de agosto de mil novecientos sesenta y uno, la comisión valuadora de la Dirección General de Ren-

tas, llenando unos cuadros explicativos, asigna a las doce manzanas pertenecientes al señor Juan Mini Bressani, el valor de NOVECIENTOS SESENTA Y UN MIL TRESCIENTOS DIEZ QUETZALES (Q.961.310.00).

Con vista de esa última operación, aparece el acta de diecinueve de septiembre de mil novecientos sesenta y uno, suscrita por el Subsecretario General de la Presidencia, Señor Bruno Berg Laparra y el señor Juan Mini Bressani, en la cual se hacen constar los extremos siguientes: A) que el señor Mini Bressani acepta el avalúo que se le dio a su terreno; B) que en virtud de que el Estado no está en la posibilidad de pagar esa suma, se ofrece al señor Mini que acepte en calidad de permuta las fincas rústicas siguientes: "PENSAMIEN-TO PALMIRA", "MORELIA SANTA SOFIA", "CARMEN VILLA SECA", "CANDELARIA XOLHUITZ" y Anexos, "EL EDEN" y un inmueble en Santa Cecilia en esta capital, inscrito como finca urbana número ciento veintiocho (128), folio doscientos veinticuatro (224) del libro uno (1) General; C) que se está procediendo al revalúo de estas últimas fincas por la Dirección General de Rentas, para establecer si el monto del valor de las mismas llega al del avalúo de la propiedad del señor Juan Mini Bressani y poder terminar definitivamente la permuta; D) que en vista de que están principiando las cosechas, las cuales forman parte del convenio a favor del señor Mini Bressani, se le autoriza para que nombre representante en cada una de las fincas indicadas, pagado por él, para la custodia de los bienes de acuerdo con el inventario de las mismas y de las cosechas que se están levantando.

El veintiséis de septiembre también de mil novecientos sesenta y uno, se suscribe por el Subsecretario de la Presidencia de la República y el señor Juan Mini Bressani, el acta en la cual ya se consigna el valor que la Dirección General de Rentas les dio a las fincas Nacionales enumeradas en el acta anterior el que asciende a la suma de NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS SESENTA QUETZALES, haciéndose constar que esas fincas pasarán al señor Mini libre de gravámenes y que las anotaciones que pesan sobre algunas de ellas, como ya no tienen razón de existir, el Gobierno dará las órdenes correspondientes para que sean anotadas, exceptuándose únicamente la anotación de prenda agraria

correspondiente a las cosechas por los años de mil novecientos sesenta y uno a mil novecientos sesenta y dos a favor del Banco Nacional Agrario, porque el señor Mini Bressani asumió los gastos de las fincas desde abril de ese año (1961).

Con base en tales actas se dictó el Acuerdo Gubernativo de diecisiete de octubre de mil novecientos sesenta y uno, publicado en el Diario Oficial de veintiséis del mismo mes, por el cual se legaliza la permuta concedida.

PRUEBAS:

Durante el término respectivo, se aportaron como pruebas testimonios y copias simples autorizadas de las escrituras relacionadas en los recursos y que contienen los contratos de compra-venta de los bienes que cada uno de los interesados expresa en los recursos contencioso-administrativos interpuestos; certificaciones de los Registros de Inmuebles que contienen todas las operaciones efectuadas en cada una de las fincas relacionadas anteriormente; informes de las oficinas administrativas que intervinieron en distintas épocas en el expediente administrativo respectivo y especialmente del extinto Departamento Nacional de Fincas intervenidas, sobre el monto de ganancias y pérdidas de las fincas Nacionales permutadas con el señor Mini, por el periodo de varios años; se propuso dictamen de expertos pero no llegó a producirse por el vencimiento del término de prueba, aunque el representante del señor Juan Mini Bressani insistió en que tal medio de prueba se practicara en diligencia para mejor fallar, lo que no fue concedido por el Tribunal; y contra tal denegatoria se interpuso recurso de reposición pero tramitado éste fue declarado sin lugar.

INCONSTITUCIONALIDAD:

En memorial de dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y siete, el señor Elbio Juan Mini Feltrini, como apoderado de Juan Mini Bressani y con fundamento en lo que dispone el artículo 246 de la Constitución de la República, interpone la inconstitucionalidad de los Decretos Leyes números dos (2), cincuenta y dos (52) y sesenta y ocho (68) y Decreto número dos (2) de la Asamblea Nacional Constituyente, para lo cual hace una reseña de la actitud del Ejército de Guatemala a asumir el Gobierno y los motivos que lo impulsaron a

dictar los Decretos Leyes que impugna y entre otras razones expresa las siguientes: "La competencia de ese Honorable Tribunal para conocer y resolver el recurso de que se interpone, se encuentra determinada por el hecho de ser el órgano jurisdiccional que conoce del recurso Contencioso Administrativo que, a posteriori, y una vez producida la condena sin haber sido citado, oído y vencido en juicio, se vio obligado a interponer mi representado en contra de los actos impugnados".

"El artículo doscientos cuarenta y seis (246) de la Constitución de la República establece que, en casos concretos (como el actual), antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear la inconstitucionalidad total o parcial de una ley y el Tribunal deberá pronunciarse al respecto".

"La supremacía de nuestra Constitución está reconocida y declarada en su artículo 77, que literalmente dispone: "Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden, que regulen el ejercicio de los derechos que la Constitución garantiza si los disminuyen, restringen o tergiversen".

"Las Leyes que impugno de inconstitucionales están actualmente en vigor, producen plena eficacia y sus efectos han sido y son mantenidos en la actualidad. En virtud de la aplicación que de ellas se hace, mi representado ha sido privado de bienes de su legítima y exclusiva propiedad, situación que aún persiste. La Ley obvio pero necesario es decirlo, no sólo tiene eficacia en el momento en que entra en vigor, sino que sus efectos se prolongan y permanecen más allá de ese instante. Y, en tanto no sea abrogada, expresa o tácitamente, por una ley posterior, surte todos los efectos que le son inherentes. Indispensable es preguntarse entonces si dos leyes, de una misma categoría, contradictorias entre sí, pueden tener aplicación contemporánea. La respuesta es ineludible: es imposible y un contrasentido jurídico que dos normas jurídicas opuestas, antagónicas, tengan aplicación contemporáneo o surtan efectos en un mismo tiempo. Una de las dos debe prevalecer sobre la otra. En este caso, por ser normas jurídicas de una misma categoría, prevalece la ley posterior. Y si lo anterior es indubitable, incuestionable, respecto a las leyes de una misma jerarquía, evidente resulta que cuando el conflicto de vigencia y aplicabilidad

se presente entre dos normas de diferente nivel, debe prevalecer la norma a la cual el ordenamiento jurídico de un país determinado le da supremacía sobre las restantes, supremacía que no consiste en otra cosa sino en que las leyes ordinarias o secundarias deben adecuar sus normas a los principios que establece y garantiza la ley superior".

Prosigue exponiendo que los Decretos Leyes que impugna de Inconstitucionales, violan la garantía contenida en el artículo 53 Constitucional, porque se condena a una persona sin haber sido citada, oída y vencida en proceso legal, seguido ante tribunales competentes y preestablecidos en que se observen las garantías esenciales del mismo; que el Jefe de Gobierno se atribuye facultades jurisdiccionales y se concede a sus decisiones fuerza vinculante; que el acto de declarar nulas las enajenaciones, representadas en los respectivos contratos, es un acto auténticamente judicial, porque entraña la declaratoria de nulidad de un contrato; es decir, la aplicación de una norma general a un caso concreto, esencia y naturaleza del acto jurisdiccional; que la sola declaratoria de nulidad, de pleno derecho, de las enajenaciones de bienes nacionales, a que alude el artículo primero del Decreto Ley cincuenta y dos, conlleva una condena, sin previo proceso legal y significa una rotunda negación al derecho de debida defensa, además de comprender una transgresión al principio constitucional de que los funcionarios son depositarios de la autoridad, sujetos a las leyes y jamás superiores a ella; que el Jefe de Gobierno y sus Ministros estaban sujetos a las prescripciones de la Carta Fundamental de Gobierno, Decreto Ley número ocho, que era ley suprema de la República, porque en su artículo 43 regulaba "No serán aplicables las leyes, reglamentos y demás disposiciones legales que se opongan a esta Corte", y además en su artículo 4 reconoció que a los Tribunales de Justicia, competía con exclusividad, la potestad de juzgar; que los Decretos Leyes ya relacionados son violatorios a los principios contenidos en los artículos 69, 70 y 71 de la Constitución de la República, porque restringen la libre disposición de los bienes, puesto que si se declaró nula la enajenación lo correcto era que se le devolviera el bien raíz de la propiedad de su mandante que dio por los bienes nacionales, pero al no operarse así se está cometiendo una confiscación que está prohibida por la Constitución; que además el

Decreto Ley 68 que modificó el número sesenta y cuatro creó casuísticamente una excepción que está contra la declaratoria de los derechos humanos que no admiten excepción alguna. Agrega, en cuanto a la enunciación conjunta de las garantías transgredidas". Los Decretos Leyes dos (2), cincuenta y dos (52) y sesenta y ocho (68), promulgados y sancionados por el Jefe de Gobierno, en Consejo de Ministros, transgreden los principios, derechos y garantías fundamentales expresadas en los artículos primero (I), cuarenta y tres (43), segundo párrafo, cuarenta y ocho (48), cincuenta y tres (53), sesenta y nueve (69), setenta (70), setenta y uno (71), primer párrafo, ciento cuarenta y cinco (145), primero y tercer párrafos, ciento setenta y dos (172), y doscientos cuarenta (240) primero y segundo párrafos, al aplicar a un caso concreto y persistir sus efectos en un ordenamiento jurídico, en cuya base se asienta una Ley Fundamental que reconoce y garantiza precisamente los principios, derechos y garantías que se están transgrediendo".

"Impugno los Decretos Leyes mencionados de **inconstitucionalidad material**. Formalmente podrán ser válidos, por cuanto se formaron y sancionaron de conformidad con el procedimiento y atribuciones que la Carta Fundamental de Gobierno confería al Jefe de Gobierno, en consejos de Ministros. Datar de validez a los actos legislativos de un Gobierno de facto, no trae otra consecuencia sino la de reconocer una facultad legislativa, dotarlos de validez formal, pero jamás material". Aquí transcribe el recurrente opinión del tratadista Enrique Payagués Lazo sobre los límites de la validez de los actos de los Gobiernos de Facto, para exponer: "Obligado es concluir que si al Decreto número dos (2) de la Asamblea Nacional Constituyente se le da un alcance diferente al que verdaderamente le corresponde, dicha norma sería constitucional, porque dentro de la misma Constitución, hay Jerarquía de normas y las más altas de todas están integradas por los derechos fundamentales del hombre, que constituyen el límite del poder del Estado frente a la persona. En igual situación quedaría el artículo diez transitorio de la Constitución".

Luego el interesado dice que quiere dejar constancia de que el IV Congreso Jurídico Guatemalteco, por unanimidad de votos, acordó una resolución que declara que los Decretos Leyes

dos (2), cincuenta y dos (52) y sesenta y ocho (68) son abiertamente inconstitucionales, y por consiguiente, debe pedirse al Congreso de la República de abrogación expresa.

Finalmente pide que se tenga por interpuesto el recurso de inconstitucionalidad y que el Tribunal se pronuncie sobre el mismo.

A la anterior solicitud de inconstitucionalidad, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo lo admitió como acción y de la misma le dio audiencia al Ministerio Público por el término de doce días.

El Procurador General de la Nación, al evacuar la audiencia concedida, expone: que esa Institución está sorprendida porque el apoderado del señor Mini Bressani interpuso un recurso de Inconstitucionalidad y no una acción de esa naturaleza como equivocadamente lo acepta el Tribunal; que tanto la acción como el recurso de inconstitucionalidad son eminentemente técnicos y por consiguiente no es facultad de los Tribunales de tratar de subsanar los defectos en que incurran los interesados en su interposición; y que por ello debió haberse rechazado de plano el recurso promovido por el interesado, máxime que se trata de la inconstitucionalidad en un asunto administrativo que debe interponerse dentro de treinta días siguientes a la fecha en que causó estado la resolución recurrida. Luego trata de la inconstitucionalidad de las leyes que señala el señor Mini Feltrín, exponiendo argumentos para demostrar que por ningún motivo puede hablarse de inconstitucionalidad de esas leyes frente a la Constitución vigente, porque ésta fue promulgada mucho tiempo después de aquéllas y en ese sentido no podría saberse cuáles eran o serían las disposiciones contenidas en la Constitución que ni siquiera había comenzado a discutirse en el seno de la Asamblea Constituyente que fue convocada mucho tiempo después de la promulgación de los Decretos Leyes impugnados; que por otra parte, ya la Corte de Constitucionalidad integrada en la forma que la ley manda para el caso, se pronunció sobre la constitucionalidad de los Decretos Leyes a que se refiere el apoderado del señor Mini Bressani; que tampoco puede hablarse de falta de defensa de los derechos de dicho señor, porque el propio Decreto Ley 52 en su artículo 4o. establece el derecho de defensa para quienes se crean afectados, prueba de lo cual es el recurso contencioso administrativo pro-

movió por el señor Juan Mini Bressani, apoyado precisamente en el Decreto Ley que ahora impugna de inconstitucional; que al sostener que el bien que el interesado permutó con la Nación aún aparece inscrito a favor de ésta, sin perjuicio de declararse nula tal permuta, es ignorar la ley, porque el Decreto Ley 343 establece que al quedar firme el Acuerdo Gubernativo que declara la lesividad de un negocio de los comprendidos en el Decreto Ley 52, si la Nación no tuviere ninguna reclamación que hacer, extremo que deberá constar en el expediente correspondiente, se procederá, mediante Acuerdo Gubernativo, a la devolución de los bienes permutados o la del precio pagado y a la cancelación en el Registro de las inscripciones que se hubieren efectuado a favor de la Nación; que sobre la permuta ya relacionada, debe tenerse presente que el predio en donde se construyó el Hospital Roosevelt fue adquirido por el señor Juan Mini Bressani, en la suma de QUINCE MIL QUETZALES, valuado más tarde por el Crédito Hipotecario Nacional en la suma de VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO QUETZALES CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS; y valuada más tarde en la suma de TRESCIEN- TOS CINCUENTA Y SEIS MIL QUETZALES, y mediante la presentación de un simple escrito, antes que transcurrieran seis meses, sin ningún trámite fue valuado el inmueble en la fantástica suma de NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL QUETZALES, cuando lo lógico, lo justo y lo legal era que si no estaba conforme, interpusiera las impugnaciones legales correspondientes, las que evadió en su provecho.

SENTENCIA RECURRIDA:

El veinte de julio del año próximo pasado, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo dictó sentencia en la cual declara: "a) sin lugar por improcedente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto; b) sin lugar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el señor Juan Mini Bressani por no haber probado el recurrente la NO LESIVIDAD de las operaciones contractuales que motivaron el presente juicio; c) sin lugar el recurso contencioso administrativo interpuesto por los señores Juan Estrada Schwank, Venancio Botrán Borja y Francisco Valdizán Varona, con sujeción a lo resuelto en relación con el juicio principal al cual se acumularon; d) confirma las

resoluciones y disposiciones relacionadas en las consideraciones del presente fallo y que originaron este juicio por estar arregladas a derecho; y e) en consecuencia al estar firme esta sentencia, manda a cancelar en los Registros de Inmuebles respectivos las anotaciones ordenadas a efectuar en las fincas indicadas en la primera consideración de esta sentencia, como consecuencia del presente juicio".

Para llegar al pronunciamiento anterior, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, hace, en lo conducente, las siguientes consideraciones:

"Pero previamente a entrar a conjugar los decretos leyes tachados de vicio de inconstitucionalidad con relación a las constituciones y Ley Fundamental ya mencionada es preciso fijar, que el propio recurrente se contradice, porque precisamente el recurso contencioso administrativo dentro del cual interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se analiza, lo fundamentó la parte recurrente en los decretos leyes que hoy redarguye es decir que sus pretendidas acciones las ejerció justamente con sujeción a las leyes que ahora impugna. De manera que sólo tal hecho entraña el reconocimiento tácito de su validez jurídica. Establecido tal extremo se entra a analizar los Decretos Leyes 2, 52 y 68 a través de las Leyes Fundamentales que se dice ellas, violaron. Los principios de la Constitución de mil novecientos cincuenta y seis no pueden haber sido violados, porque cuando los decretos leyes mencionados fueron emitidos, dicha Constitución estaba en suspenso desde el treinta y uno de marzo de mil novecientos sesenta y tres, es decir, desde el momento en que la vigencia institucional fue interrumpida por haber asumido el mando del Gobierno de la República un Gobierno de facto auspiciado por el Ejército Nacional; suspensión que fue ratificada por la emisión del Decreto Ley 8 del Gobierno Militar y confirmada por Dto. 2 de la Asamblea Nacional Constituyente del treinta y uno de julio de mil novecientos sesenta y cuatro por el cual fue derogada, no recobrando su vigencia nunca más y por consiguiente una Constitución NO VIGENTE no puede haber sido violada y en relación con la misma tales Decretos Leyes no pueden adolecer del vicio que se les imputa. En relación con la Constitución que rige en la actualidad desde el cinco de mayo de mil novecientos sesenta y seis, tampoco puede haber sido violada, porque en la época corres-

pondiente a la emisión de los Decretos Leyes. 2, 52 y 68, dicha Constitución no existía y no puede violarse una ley inexistente tal como la afirmó la Primera Corte de Constitucionalidad en su fallo de trece de diciembre de mil novecientos sesenta y seis; "Para que una ley se pueda tachar de inconstitucionalidad es necesario que, como requisito esencial, sea emitida en contradicción con preceptos de la Constitución que esté en vigor al tiempo de la promulgación de la Ley impugnada de inconstitucionalidad". En cuanto a la Ley Fundamental de Gobierno (Dto. Ley 8 del Gobierno Militar) la pretendida inconstitucionalidad resulta imposible de existir puesto que la tal Carta Fundamental de Gobierno no es más que un Decreto Ley que podía ser modificado por cualquier otro Decreto Ley de la misma jerarquía jurídica, ya que no emanó de un Cuerpo, Poder o Institución Constituyente con carácter de rigidez, por el órgano que la emitió, carente de la calidad de Representación de la Soberanía del Pueblo por delegación. De suerte que no siendo la Carta Fundamental de Gobierno una Constitución por no haber emanado de un órgano Constituyente sino de una autoridad que fundaba su carácter de tal en el respaldo político de la fuerza militar las disposiciones legales impugnadas, no pueden adolecer del vicio de inconstitucionalidad que se les imputa. Y a mayor abundamiento, las disposiciones legales referidas fueron reconocidas con plena validez por medio del Arto. 10 de las disposiciones transitorias de la Constitución vigente y Leyes citada".

"Que la señora Flora Feltrín Bez de Mini, como representante legal de su esposo señor JUAN MINI BRESSANI, compareció ante este Tribunal interponiendo recurso contencioso administrativo en contra de la resolución contenida en el Acuerdo Gubernativo de fecha veintinueve de junio de mil novecientos sesenta y tres, dictado por el Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros por el cual se declara lesivo para los intereses del Estado el Acuerdo Gubernativo por el cual se autorizó una permuta de bienes inmuebles entre el Estado y el poderante de la recurrente la cual se llevó a cabo en virtud de la escritura pública autorizada en esta ciudad capital por el Escribano de Cámara y de Gobierno, don Eduardo Rivera Morales el ocho de noviembre de mil novecientos sesenta y uno. En virtud de tal instrumento se adjudicó al Estado el dominio de

la finca número veintiocho mil novecientos cincuenta y nueve folio treinta del libro doscientos sesenta y uno de Guatemala, consistente en un lote de terreno de doce manzanas donde se encuentran enclavadas las instalaciones del Hospital Roosevelt y sus dependencias de esta ciudad y a cambio de esta finca se le adjudican al señor Mini Bressani las siguientes fincas: ... La recurrente fundamentó sus acciones en lo dispuesto por el Decreto Ley 52 del diecinueve de junio de mil novecientos sesenta y tres y el Decreto Ley 68, por los cuales se establece que son "nulas de pleno derecho las enajenaciones de bienes Nacionales originadas en operaciones fraudulentas, ilegales o notoriamente lesivas a los intereses nacionales". Artículos 1o. incisos a), b) y c) del Arto. 2o. del mencionado Decreto Ley 52. La parte recurrente en el caso sub-litis al apoyar sustantivamente su demanda en las disposiciones ya invocadas, al tenor del artículo 4o. de la primera ley ya indicada como afectada es por imperio de la misma la obligada a establecer la NO LESIVIDAD, objeto exclusivo del recurso contencioso administrativo que autoriza, y bajo tal análisis al estudiar los autos este Tribunal estima, que la parte interesada NO probó en forma categórica y concreta la NO LESIVIDAD y por consiguiente al no conseguir los fines propuestos como finalidad primaria del recurso, el mismo debe ser desestimado declarando confirmadas las resoluciones que lo motivaron y ya fueron identificadas".

"Que los señores VENANCIO BOTRAN BORJA como apoderado general de Paula Romelia Botrán Borja de Valdizán y FRANCISCO VALDIZAN VARONA por una parte y JUAN ESTRADA SCHWANK por otra, comparecieron ante este Tribunal ejerciendo acciones contenciosas administrativas, por haber sido afectados o perjudicados en sus intereses (según su afirmación) como adquirentes de bienes de don JUAN MINI BRESSANI y cuya propiedad o dominio fue reivindicado por el Estado en virtud de Acuerdo de Lesividad a que se refiere la consideración anterior y con sujeción a lo dispuesto por los Decretos Leyes 52 y 68 emitidos por el Gobierno Militar. Tales circunstancias están previstas para proceder conforme el Arto. 6o. del Decreto Ley 52 que literalmente dice: "Los terceros que hubieren adquirido derechos de cualquiera naturaleza sobre los relacionados inmuebles con posterioridad a las enajenaciones a que se refiere este

Decreto Ley, serán necesariamente afectados, pero podrán repetir, si procedieron de buena fe, en contra de las personas de quienes obtuvieron sus derechos". En consecuencia y como derivados del juicio principal a que se refiere el anterior considerando, los recursos interpuestos por las mencionadas personas deben declararse sin lugar debiéndose estar a lo resuelto en cuanto al juicio principal, sin perjuicio de quedar en libertad de ejercer las acciones que las mismas leyes invocadas les confieren en contra de su vendedor".

Contra la sentencia relacionada el señor Elbio Juan Mini Feltrín, interpuso recurso de ampliación, porque asegura que se dejaron de resolver dos puntos que son de vital importancia para el caso planteado, que son: lo relativo a la errónea identificación del Acuerdo que autorizó la permuta del bien de su mandante con bienes pertenecientes a la Nación; y a la inaplicación del Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres. El señor Juan Estrada Schwank también interpuso los recursos de aclaración y ampliación, porque encuentra ambiguos los términos de la sentencia, por estar supeditada la declaratoria de improcedencia de su recurso, a que no se probó la no lesividad, sin analizar la prueba ofrecida y los puntos sometidos a la consideración del Tribunal; y porque se omitió resolver la no aplicabilidad del Acuerdo Gubernativo ya mencionado y los Decretos Leyes 52 y 68. Al resolverse tales recursos fueron declarados sin lugar.

RECURSO DE CASACION:

El señor Elbio Juan Mini Feltrín, en su carácter ya indicado y con el auxilio del Abogado Fernando José Quezada Toruño, interpone recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo ya relacionada, fundado esencialmente en lo que disponen los artículos 621 inciso 1o. y 622 incisos 4o. y 6o. del Código Procesal Civil y Mercantil, alegando esencialmente y en lo conducente lo siguiente: En cuanto al caso previsto en el inciso 4o. del artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil, es decir, cuando se hubiere denegado cualquier diligencia de prueba admisible, si todo ello hubiere influido en la decisión, sostiene que su representado en su demanda ofreció la prueba de expertos y en el memorial de dieciséis de mayo de mil novecientos sesenta y seis, durante el término de

prueba, se propuso ese medio de prueba el cual fue admitido por el Tribunal el día siguiente, pero cuando la contraparte se adhirió a esa prueba designando su experto y proponiendo los puntos sobre los cuales debía versar, en su criterio, el expertaje, el Tribunal en vez de seguir con los actos procesales correspondientes al diligenciamiento de la prueba ya admitida, resolvió sin lugar la petición del Ministerio Público, argumentando que el período de prueba había vencido; que contra tal resolución interpuso el recurso de reposición, el cual, después de su tramitación, fue declarado sin lugar; que con la interposición del recurso de reposición, se cumplió con lo que dispone el artículo 625 del Código Procesal Civil y Mercantil; que en la forma expuesta el Tribunal violó los artículos: 50 del Decreto Gubernativo 1881; segundo párrafo del artículo 64; primer párrafo del artículo 127; inciso 3o. del artículo 128; y último párrafo del artículo 165, todos del Código Procesal Civil y Mercantil.

Se violó, dice el artículo 50 del Decreto Gubernativo 1881 porque no se aplicaron supletoriamente, como era procedente, las normas pertinentes del Código Procesal Civil y Mercantil; que de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 64 del Código Procesal Civil y Mercantil que también fue transgredido, el Tribunal después de haber admitido la prueba de expertos y de haber dado audiencia a la otra parte por dos días, debió haber dictado la resolución que correspondía al estado del juicio y no UNA DISTINTA como lo hizo; que el primer párrafo del artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil, prescribe que la no admisión de un medio de prueba sólo podrá hacerse en la oportunidad de su proposición, y si el Tribunal aceptó la prueba de expertos en proponerla, no podía posteriormente denegar los actos procesales correspondientes para la incorporación de ese medio de prueba al proceso; que el inciso 3o. del artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil, reconoce el dictamen de expertos como medio de prueba y por consiguiente el Tribunal asume la obligación de impulsar los actos procesales que fueren necesarios para su adecuada incorporación al proceso; y que el último párrafo del artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil, dispone que el Juez dictará resolución teniendo nombrados a los expertos propuestos

y, a su vez nombrará al que haya de fungir como tercero, pero como el Tribunal no cumplió con tal disposición la quebrantó.

En cuanto al otro caso de casación por la forma, contenido en el inciso 6o. del artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil, o sea cuando el fallo no contenga declaración sobre algunas de las pretensiones oportunamente deducidas, y en general, por incongruencia del fallo con las acciones que fueron objeto del proceso, el recurrente expone: "El Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres por medio del cual se declaró lesivo a los intereses de la Nación el Acuerdo Gubernativo de fecha dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno, fue impugnado, entre otros motivos, porque el Acuerdo Gubernativo últimamente mencionado no existe. El Acuerdo que autorizó la permuta de bienes nacionales con bienes propiedad de mi representado, es de fecha dieciséis de octubre de mil novecientos sesenta y uno".

"Por otra parte se demandó la no aplicación del Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, por transgredir el artículo cuarenta y tres de la Carta Fundamental de Gobierno, Decreto Ley número 8, que era la Ley Suprema del Gobierno de Facto de aquella época no sólo por su contenido sino porque el principio de supremacía se encontraba reconocido en el artículo citado".

"Por último, también se pretendía la no aplicación del Decreto Ley número cincuenta y dos por contravenir asimismo el artículo citado de la Carta Fundamental de Gobierno (Decreto Ley número 8) y no estar el caso de mi representado en los supuestos de hecho del artículo 2o. de dicho Decreto Ley".

"Estas pretensiones están planteadas en la demanda de mi mandante y en su aplicación, y también, en las demandas de los señores Juan Estrada Schwank y Venancio Botrán Borja y Paula Romelia Botrán Borja de Valdizán. Incluso, en la demanda de mi mandante, se mencionaron como fundamento de derecho".

"Sin embargo, El Tribunal, nada resolvió sobre dichos puntos sometidos a juicio y al resolver los recursos de ampliación que interpusieron tanto mi mandante como el señor Estrada Schwank, el Tribunal, en actitud cínica, los desestimó diciendo que nada había dejado de

resolver, lo que constituye una auténtica falsedad..."

"Tal proceder del Tribunal constituye violación de las normas de los artículos siguientes: 50 Ley de lo Contencioso Administrativo (Decreto Gubernativo 1881); primer párrafo del artículo 26; artículo 198; primer párrafo del artículo 545 y primer párrafo del artículo 597 todos del Código Procesal Civil y Mercantil (Decreto Ley 107) y 227 y 228 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial (Decreto Gubernativo 1862)".

En relación al caso previsto en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, relacionado con la inconstitucionalidad interpuesta y declarada sin lugar, el interesado, en esencia expone lo siguiente:

"Demostraré a continuación que la sentencia impugnada, en cuanto resuelve sin lugar la inconstitucionalidad interpuesta, viola, por no aplicación, las normas de los artículos siguientes: segundo párrafo del artículo 77, artículo 172, primera parte del primer párrafo del artículo 240 y primer párrafo del artículo 246 todos de la Constitución de la República. Viola, además, por el mismo motivo, el artículo 96 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y Constitucionalidad (Decreto número 8 de la Asamblea Nacional Constituyente) y los artículos II, III, V, IX y XXXVIII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial (Decreto Gubernativo 1862). Como consecuencia de la preterición de tales normas, se violan, asimismo, los derechos y garantías reconocidos en el segundo párrafo del artículo 43, los artículos 48, 53, 69, 70 y primero y segundo párrafos del artículo 240 todos de la Constitución de la República".

"La inconstitucionalidad hecha valer se fundamenta en el principio de la supremacía de la Constitución de la República sobre las demás leyes de orden secundario. La tesis que se sostiene es que las leyes impugnadas de inconstitucionales **están actualmente en vigencia, producen plena eficacia y sus efectos han sido y son mantenidos en la actualidad.** En virtud de la aplicación que de ellas se hace, **a un caso concreto,** mi representado ha sido privado, sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio, de bienes de su legítima pertenencia. Esa situación, es evidente, aún persiste. Y persiste bajo un nuevo ordenamiento jurídico, en cuya cúspide se encuentra la Constitución de la República. Dos o más leyes antagónicas, contra-

dictorias entre sí, no pueden surtir efectos contemporáneamente. Una de esas dos o más leyes debe prevalecer, porque un ordenamiento jurídico no puede, por una parte autorizar un acto y, por otra, prescribirlo. La antinomia jurídica no puede tener lugar en ese estado de derecho, en un régimen de legalidad. Sostengo y declaro que leyes secundarias como los decretos leyes mencionados, que transgreden los derechos y garantías que reconoce la Constitución de la República, no pueden coexistir, ser covigentes y producir eficacia en un régimen jurídico, cuya ley primaria respeta y ampara los derechos fundamentales del hombre”.

Luego de sostener que al plantear la inconstitucionalidad de los Decretos Leyes ya citados se refiere expresamente a la Constitución de la República que se encuentra en vigor, reproduce los argumentos hechos valer en el memorial por medio del cual interpone la inconstitucionalidad.

En lo relativo a la interposición errónea de la ley, en relación a la inconstitucionalidad invocada, el recurrente se expresa así:

“Cuando analiza la inconstitucionalidad, dice en su sentencia el Tribunal de lo Contencioso Administrativo...” es incongruente con sus distintas pretensiones (mi representado), porque precisamente el recurso contencioso administrativo dentro del cual interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se analiza, lo fundamentó la parte recurrente en los propios decretos leyes que hoy redarguye, es decir, que sus pretendidas acciones las ejercitó juntamente con sujeción a las leyes que ahora impugna”.

En tal forma se hace una interpretación errónea del artículo 4o. del Decreto Ley número 52 del Jefe de Gobierno de la República, que dice: “...el afectado puede hacer uso del recurso contencioso administrativo dentro de un mes, a contar de la fecha en que fue notificado personalmente de la declaratoria de lesividad. Si el afectado no interpone dicho recurso en el término estipulado, se tendrá por consentida la declaratoria de lesividad, quedando extinguida toda acción del afectado”.

“El sentido de la norma transcrita es claro. No se puede, por lo tanto, como lo hace el Tribunal sentenciador desatender su espíritu

y darle una significación diferente a la que le corresponde. Los efectos de la interposición del recurso contencioso administrativo, son exclusivamente, como reza el artículo transcrito, **no consentir** la declaratoria de lesividad y **no extinguir** las acciones que competen al afectado. De esos efectos, tratar de establecer la convalidación de una ley, jurídicamente nula, hay muy diferencia. No puede convalidarse en un régimen constitucional lo que es nulo ipso-juri. Tampoco es atribución de los particulares convalidar leyes, salvo que se quiera crear un nuevo procedimiento jurídico. Lo nulo existe, y por ende, no puede ser convalidado por nadie. Lo anulable, situación diferente, puede, en ciertos casos, ser convalidado. El Tribunal sentenciador, por lo mismo, hace una interpretación antojadiza de la norma citada. Le da efectos diferentes a los que le son inherentes, según su tenor literal. Tal interpretación, por consiguiente, viola, por no aplicación los artículos XII y XIV de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial (Decreto Gubernativo 1862)”.

“En otra parte de la sentencia y siempre en relación a la inconstitucionalidad deducida, el Tribunal a-quo, afirma la validez jurídica de los Decretos Leyes 2, 52 y 68 del Jefe de Gobierno de la República, porque fue reconocida su validez jurídica por el artículo 10 de las disposiciones transitorias de la Constitución de la República”.

“A esta norma, también se le dan efectos que no le son propios. En efecto, el artículo citado dice textualmente: “Se reconoce la validez jurídica a los Decretos Leyes emanados del Gobierno de la República, así como a todos los actos administrativos y de Gobierno realizados de conformidad con la ley, a partir del treinta y uno de marzo de mil novecientos sesenta y tres, inclusive”.

“La validez jurídica otorgada por la Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala, a los Decretos Leyes impugnados, no impide ni enerva la discusión judicial particularizada de cada una de esas disposiciones legales, convalidadas “in globo”, máxime cuando dichas disposiciones están surtiendo eficacia y son aplicadas a casos concretos en un régimen de juri”.

“Dotar de validez jurídica a los actos legislativos de un Gobierno de facto, trae como únicas consecuencias **reconocer una facultad**

legislativa, dotarlos de validez formal, pero jamás material e incorporarlos al nuevo ordenamiento jurídico”.

“De lo expuesto, se desprende, que dicho Tribunal viola, por inaplicación, los artículos XII, XIV y XV de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, porque no hace uso de las reglas de hermenéutica ahí establecidas para la correcta interpretación de la norma de mérito”.

En cuanto se refiere a la parte de sentencia combatida que declara sin lugar el recurso contencioso administrativo, el recurrente se funda en lo previsto en el inciso 1o. del artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, el recurrente alega en lo conducente lo siguiente:

“Sustenta dicha resolución el criterio expresado por el Tribunal sentenciador, de que, de conformidad con el artículo 4o. del Decreto Ley número 52 del Jefe de Gobierno de la República, mi representado estaba en la obligación de establecer la no lesividad para la Nación, de las operaciones contractuales autorizadas por el Acuerdo Gubernativo de fecha dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno, puesto que esa es la **finalidad exclusiva** del recurso contencioso administrativo que autoriza dicho artículo”.

“El 4o. del Decreto Ley número 52 del Jefe del Gobierno de la República, dice: “En el caso del artículo anterior, el afectado puede hacer uso del recurso contencioso administrativo dentro de un mes, a contar de la fecha en que fue notificado personalmente de la declaratoria de lesividad. Si el afectado no interpone dicho recurso en el término estipulado, **se tendrá por consentida la declaratoria de lesividad**, quedando extinguida toda acción del afectado”. Se advierte, de la simple lectura del segundo párrafo de la norma transcrita, que los efectos de la interposición del recurso contencioso administrativo, son muy distintos de lo que le adjudica el Tribunal sentenciador”.

“En efecto, el Jefe de Gobierno, por medio de acuerdo dictado en consejo de Ministros, podía declarar la lesividad de las resoluciones que sirvieron de base a las enajenaciones de bienes nacionales a que se refiere el artículo 2o. del Decreto Ley 52. Hecha tal declaratoria y notificada personalmente al afectado, éste se encontraba ante siguiente alternativa; o interponía el recurso contencioso administrativo y, por ende, **no consentía** la declaratoria de le-

sividad y **conservaba** sus derechos contra la Nación o no interponía dicho recurso y, como consecuencia **consentía** la declaratoria de lesividad y perdía sus acciones contra la Nación. Los efectos de la interposición del recurso contencioso administrativo se reducen, por lo tanto, a **no consentir** la declaratoria de lesividad y a **no perder** las acciones que al afectado correspondían contra la Nación. **Ningún otro efecto está expresado en el tenor literal de la norma comentada** y por ello viola las reglas de hermenéutica jurídica el Tribunal que le otorgue efectos distintos”.

“La norma del segundo párrafo del artículo 4o. del Decreto Ley 52 en ningún aspecto **modificó** el principio general de la carga de la prueba reconocido por el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil. Tal principio se mantuvo y mantiene inalterable y por ello mismo su observancia por parte del Tribunal Contencioso Administrativo era obligatoria, por lo que al no ser aplicado se viola. Además de violar el principio mencionado, el Tribunal sentenciador incurrió en interpretación errónea del segundo párrafo del artículo 4o. del Decreto Ley 52, porque no obstante haber aplicado la norma que facultaba la interposición del recurso, y por consiguiente, la norma adecuada, no se le dio su verdadero contenido y sentido, haciéndose derivar de ella consecuencias que no resultan del tenor literal de su texto. Por otra parte, tal conducta del Tribunal juzgador involucra violación de reglas de hermenéutica jurídica establecidas por el artículo XII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial. Implica, también violación de la norma del artículo XIV de dichos Preceptos, porque en su interpretación, el referido Tribunal desatendió el tenor literal de la ley, so pretexto de consultar su espíritu. Por último, la no aplicación de dichas reglas y de las pertinentes del Código Procesal Civil y Mercantil constituye infracción del artículo 50 de la Ley de lo Contencioso Administrativo”.

“APLICACION INDEBIDA”.

“Al declarar sin lugar el recurso contencioso administrativo interpuesto por mi representado, el Tribunal confirma las resoluciones y disposiciones que motivaron el proceso. Tal declaración significa que el Organismo Jurisdiccional estima, según lo asienta en la parte resolutive de su fallo, que tales resoluciones y

disposiciones se encuentran arregladas a derecho. La resolución administrativa contenida en el Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, no se encuentra ajustada a derecho, como ha quedado ampliamente demostrado en la exposición de este recurso. Al confirmar la resolución administrativa impugnada el Tribunal sentenciador da por bueno el encuadramiento que la misma hace del caso de mi representado, en el inciso c) del artículo 2o. del Decreto Ley 52".

"En efecto, el referido Acuerdo Gubernativo de conformidad con el dictamen rendido por la Comisión designada por el Decreto Ley número 2, considera que la permuta celebrada entre mi representado y la Nación es notoriamente lesiva a los intereses de ésta y fundamentó tal apreciación en la circunstancia de que el avalúo del bien propiedad del señor Mini Bressani que se transfirió a la Nación, fue referido al cinco de agosto de mil novecientos sesenta y uno y no a la fecha en que se inició la construcción del Hospital Roosevelt, o sea, el doce de abril de mil novecientos cuarenta y cuatro".

"Se comprueba, por lo tanto, que no existe la notoria lesividad que se pretende para la Nación. Además, en autos obran medios de prueba que así lo demuestran. De esta suerte, el caso del señor Mini Bressani no está ni puede estar comprendido dentro del supuesto de hecho del inciso c) del artículo 2o. del Decreto Ley 52 y al confirmar la resolución administrativa del Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, el Tribunal sentenciador, está confirmando la inclusión del caso de mi representado en dicha norma, haciendo con ello una aplicación indebida de la ley. El Tribunal, dicho en otras palabras, confirma la calificación defectuosa de los hechos, efectuada por el Jefe de Gobierno, en Consejo de Ministros, y, como consecuencia de tal calificación defectuosa, aplica una norma que no corresponde a la verdadera esencia y deja de aplicar la adecuada".

"VIOLACION DE LEY"

"Cuando se promulgaron el Decreto Ley 52 del Jefe de Gobierno y el Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, gozaba de plena vigencia la Carta Fundamental de Gobierno, Decreto Ley 8, que entre otras prescripciones disponía:

a) que el Gobierno reconoce y amparo la propiedad privada; b) que a la Corte Suprema de Justicia y demás órganos jurisdiccionales les corresponde, con exclusividad, la potestad de juzgar; c) que el Gobierno norma todos sus actos por el principio de no ocasionar daño al patrimonio de los habitantes; d) que nadie puede ser condenado, sin antes haber sido citado, oído y vencido en juicio; y e) que las leyes y demás disposiciones legales que se opongan a la Carta Fundamental de Gobierno, serán inaplicables".

"Al emitir el Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, el Jefe de Gobierno, en consejo de Ministros, ejerció una típica función jurisdiccional, puesto que entra a considerar y resolver sobre un contrato de permuta celebrado entre mi representado y la Nación como persona jurídica, es decir, como sujeto de derechos y obligaciones. La declaratoria de mérito, por otra parte es una evidente condena, sin que antes se haya citado, oído y vencido en juicio al afectado. Asimismo la ejecución inmediata de la disposición que se llevó a cabo, cancelando en el Registro General de la Propiedad las inscripciones de dominio de mi representado y de las otras personas a quienes había transferido algunos de los bienes recibidos en virtud de la permuta, conducen a la negación de los principios relativos a la propiedad privada reconocidos por la Carta Fundamental de Gobierno. La no devolución del bien que mi mandante entregó en la permuta, no es otra cosa más que una clara confiscación. El derecho de mi representado y de las otras personas afectadas por el Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, era de naturaleza civil y, por lo mismo, se regía por las disposiciones del Código Civil vigente en dicha época".

"Se colige de lo anteriormente expuesto que el Tribunal sentenciador al confirmar en su fallo las resoluciones y disposiciones legales relacionadas con el recurso interpuesto por el señor Juan Mini Bressani, por considerarlas arregladas a derecho, viola, por no aplicación, los artículos 4o.; incisos 3, 4 y 12 del 22 y artículo 43 del Decreto Ley 8 del Jefe de Gobierno de la República".

"Es innegable, por consiguiente, que el Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, tantas veces mencionado, no podía ser aplicado a la

fecha de su promulgación porque, como he expuesto, infringía los artículos mencionados de la Carta Fundamental de Gobierno. El Decreto Ley 8 del Jefe de Gobierno, prevalecía sobre el Acuerdo mencionado. Dicho Decreto Ley debió haber sido tomado en consideración por el Tribunal sentenciador, por ser ley vigente en la época de los derechos discutidos, en virtud de lo establecido por los incisos 5o., 6o. y 11 del artículo 250 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, **los cuales violó el Tribunal por inaplicación**".

"Como en todo contrato se entienden incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración y la posición jurídica constituida bajo una ley anterior, se conserva bajo el imperio de otra posterior, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo al confirmar las resoluciones y disposiciones legales impugnadas por mi representado, violó, por preterición, los artículos 387, 388, 389 y 391 del Código Civil (Decreto Legislativo 1932); y 1425, 1426, 1427, 1646 y 1647 del Libro III del Código Civil de 1877 (Decreto Gubernativo 176)". A continuación el recurrente analiza el contenido de los artículos citados para demostrar, a su entender, que efectivamente fueron violados, por preterición.

El señor Juan Estrada Schwank con el auxilio del Abogado Rafael Rodríguez Cerna interpone recurso de casación contra el fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ya relacionado anteriormente fundado en lo que disponen los artículo 621 inciso 1o. y 622 inciso 6o. del Código Procesal Civil y Mercantil, para lo cual expone:

"INCONGRUENCIA DEL FALLO CON LAS ACCIONES QUE FUERON OBJETO DEL PROCESO".

"Para concretar este motivo del recurso tengo que referirme a los "Considerandos" del fallo recurrido, porque de ellos se desprende que el Tribunal sentenciador, en lo que a mi recurso se refiere, no resolvió las cuestiones planteadas. En efecto, en el tercer "considerando", el Tribunal de lo Contencioso Administrativo hace alusión al recurso que yo interpuse, aludiendo a que en mi calidad de tercero contratante y de conformidad con el artículo 6o. del Decreto Ley 52 debe estarse "a lo resuelto en cuanto al juicio principal, sin perjuicio de quedar en libertad de ejercer las acciones que las mismas leyes in-

vocadas les confieren en contra su vendedor". Lo que quiere decir que a juicio del Tribunal sentenciador, las razones invocadas para desechar los recursos interpuestos por el directamente afectado o sea Juan Mini Bressani, son aplicables o sirven de fundamento para desechar el recurso por mi interpuesto; y que, como tercero adquirente de los bienes motivo del litigio, sólo tengo derecho a repetir contra mi vendedor. Sin embargo, al resolver en esa forma no se tuvo en cuenta que el planteamiento de la cuestión hecho en los recursos interpuestos por el representante de Mini Bressani, se plantea la inconstitucionalidad de los Decretos Leyes números 2, 52 y 68 del Jefe de Gobierno, y en el segundo o sea el mío, la inaplicación del acuerdo gubernativo de fecha 21 de junio de 1963. Al resolver estos recursos el tribunal sentenciador razona en el sentido de que las leyes dichas no adolecen del vicio de inconstitucionalidad y en eso se funda para declararlos sin lugar. Pero yo no fundamenté mi impugnación en la inconstitucionalidad de esas leyes, sino en que no me son aplicables, y el tribunal sentenciador no consideró las razones que yo expuse para fundamentar mi demanda sino simplemente dijo que por haberse desechado el juicio principal, yo, como tercero no tenía derecho para recurrir contra el Estado y debía repetir contra mi vendedor, y como llegó a esa conclusión teniendo como base lo razonado en el juicio principal, debe estimarse entonces que también con respecto a mi recurso sostiene el tribunal que los decretos leyes ya mencionados, no son inconstitucionales, cosa que como ya dije, no argumenté en ningún momento; en cambio nada se dijo en el fallo con respecto a las razones que aduje para sostener que esas leyes no me son aplicables. Se concluye en consecuencia, que en lo que a mí respecta, el fallo que impugno no está congruente con mi demanda se rechazan mis pretensiones con base en esas leyes que no son inconstitucionales y yo no pedía que así se declarara, sino que como tercero, se me excluyera de sus efectos, es decir, que no me son aplicables por contravenir preceptos terminantes de la misma Carta Fundamental de Gobierno, contenida en el Decreto Ley 8 y de eso nada se resolvió en el fallo que motiva el presente recurso. Dije al principio de este párrafo que para concretar mi impugnación tendría que referirme a los "considerandos" del fallo recurrido, y ahora advierto que no ignoro que el recurso de casación sólo opera en cuanto a la

parte resolutive de la sentencia que se impugna; pero en casos como el presente aunque efectivamente no estoy impugnando los razonamientos de derecho del tribunal sentenciador ni pretendo que se examinen mediante el presente recurso, hago relación a ellos tan solo para poner de manifiesto la incongruencia que acuso en el sentido de que aunque en el "por tanto" no se dice expresamente que el recurso interpuesto por mí fue desechado por no ser inconstitucionales los decretos leyes ya referidos, cuando yo no hice ese planteamiento, pues lo que demandé es su inaplicabilidad en mi caso concreto, sin embargo ello se refiere a la parte considerativa expuesta. De consiguiente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo no resolvió mis pretensiones en relación a los motivos en que las fundé, aun cuando fuera para desecharlas y por eso su fallo es incongruente con las acciones que fueron motivo del procedimiento, y se violan los artículos 41, 50 del Decreto Gubernativo 1881 (Ley de lo Contencioso Administrativo), 227, 228, 232 regla quinta del Decreto Gubernativo 1862, y 26 del Decreto Ley 107".

"CASACION DE FONDO"

Con respecto a este motivo del recurso de casación, el interesado expone: "La simple lectura de los considerando en que se basan esas leyes (se refiere a los Decretos Leyes 52 y 68), revelan claramente que no se emitieron sino con el manifiesto propósito de perjudicar a determinadas personas simplemente quizás por sus nexos con el régimen político anterior, sin advertir que con ello se desquiciaba el andamiaje de semijuricidad que pretendía mantener el Gobierno instaurado mediante un golpe militar. A nadie escapa que la contratación que tuvo por objeto la enajenación de bienes inmuebles pertenecientes a la Nación mediante permuta con bienes de la misma naturaleza pertenecientes a personas particulares, tiene todas las características de una negociación en que la Administración procedió como mera persona jurídica o como sujeto de derechos y obligaciones, lo que quiere decir que todos los efectos de los contratos que en ese concepto celebró, son de índole civil y de la competencia de la jurisdicción ordinaria. Esto demuestra que aquellos contratos en ningún caso podían resolverse o anularse mediante un decreto ley emitido por el órgano competente para legislar en un régimen de derecho, si no que tenían

que anularse, rescindirse o dejarse sin efecto por cualquier otro motivo, únicamente mediante sentencia dictada por los tribunales de justicia. Es cierto que durante el Gobierno transitorio de facto, el Ejecutivo se auto-atribuyó la facultad de legislar; pero también lo es que se auto-limitó esas facultades mediante el Decreto Ley 8 que contiene la llamada Carta Fundamental de Gobierno. En esa virtud, cualquier disposición administrativa y cualquier acto legislativo estaba supeditado a las disposiciones de esa ley; y carece de fundamento lo que a ese respecto argumenta el tribunal sentenciador en el sentido de que siendo el mismo órgano de la administración pública el que dictó los mencionados decretos leyes números 8, 52 y 68, no pueda decirse que estos últimos vulneren disposiciones contenidas en el primero, porque aún en este caso, las leyes conservan entre sí cierta jerarquía que garantiza la inviolabilidad de las de mayor categoría por las de categoría inferior, sin que importe para el efecto que ambas hayan sido dictadas por la misma autoridad u órgano administrativo con facultad de legislar. Lo único importante es que esté bien determinada la supremacía de unas sobre otras, y para determinar esta circunstancia, basta analizar el objeto con que fueron emitidas y el contenido y alcance de una y otras. Así podemos advertir en el caso que nos ocupa, que la llamada Carta Fundamental de Gobierno, contenida en el Decreto Ley 8, debe estimarse como la de superior categoría a todas las demás dadas por el Gobierno de Facto, porque tenía por objeto instituir y determinar las facultades, obligaciones y limitaciones del propio Gobierno, sustituyendo la Constitución de la República, y al normar la actividad administrativa en general, supeditada a ella no sólo los actos de Gobierno sino la misma facultad legislativa que se le atribuyó, porque si no fuera así, habría de convenirse que todo lo hecho durante aquel régimen, sería insubsistente, incluso la misma Constitución de la República en vigor, ya que promulgada por el órgano constituyente convocado y establecido mediante disposiciones de aquella autoridad de facto, y volver todas las cosas al estado que tenían antes, o en otras palabras, si no se reconoce validez jurídica en la jerarquía que les es propia a las leyes emitidas en aquellas circunstancias, caeríamos en un verdadero caos político-administrativo. Es por esas razones que quiérase o no, debe reconocerse que las leyes emitidas por aquel ór-

gano administrativo-legislativo, tienen la misma característica que las leyes emitidas en un estado de pleno derecho, en cuanto a que tiene que existir entre ellas jerarquía. Con base en esta tesis estimo y he sostenido, que las disposiciones contenidas en los decretos leyes 52 y 68, así como la que contiene el Acuerdo Gubernativo del 21 de junio de 1963, no me son aplicables, porque violan no sólo disposiciones claras, precisas y terminantes de la Carta Fundamental de Gobierno, contenidas en el Decreto Ley 8, sino disposiciones de otras leyes y tratados internacionales".

"El artículo 60. del Decreto Ley 52 se refiere a los terceros que hayan adquirido derechos sobre los inmuebles materia de las enajenaciones que declaran nulas esa ley, y establece que si procedieron de buena fe, podrán repetir contra las personas de quienes obtuvieron sus derechos. No se necesita de mayor análisis para determinar con toda certeza que esta disposición es manifiestamente arbitraria y vulnera garantías establecidas no sólo por principios de derecho universalmente reconocidos, sino preceptos concretos de leyes sustantivas de plena vigencia, supuesto que ni el decreto ley en referencia ni por el que lleva el número 68 u otro del mismo origen han sido reformados. Tales son el artículo 22 numerales 3o., 4o. y 12, 43 de la Carta Fundamental de Gobierno contenida en el Decreto Ley 8, los artículos 1114, 1115 del Código Civil contenido en Decreto Legislativo 1932, vigente cuando se emitió el citado decreto ley 52".

"De lo expuesto se concluye que al declarar improcedente el recurso contencioso administrativo por mí interpuesto, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, violó las siguientes leyes: Artículos 43, 53, 69, 70, 71, 77 de la Constitución de la República y 10 de las disposiciones Transitorias y Finales de la propia Constitución; Artículos 1 inciso 1o., 16, 387, 388, 391, 396, 397, 398, 1114, 1116 del Decreto Legislativo 1932; 1396, 1425, 1426, 1427 del Código Civil de 1877; 15 inciso 1o., 1464, 467, 468, 1147, 1148, 1518, 1519, 1534 del Código Civil vigente contenido en Decreto Ley 106; 6o., 22 numerales 3o., 4o. y 12o., 43 de la Carta Fundamental de Gobierno contenido en Decreto Ley 8; V, XV en sus cuatro incisos, XXVIII, 227, 228, 250 disposición quinta, sexta y 12 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, contenida en Decreto Gubernativo 1862".

"La violación que de estas leyes acuso consiste especialmente en que, en mi calidad de tercero no me eran aplicables las disposiciones del Decreto Ley número 52 y el Acuerdo Gubernativo de fecha 21 de junio de 1963, porque además de conformidad con el artículo 43 del Decreto Ley 8 no podían ser aplicables ni el citado Decreto Ley, ni el Acuerdo Gubernativo, por motivo de que los mismos se oponen a las disposiciones que contiene la referida Carta Fundamental de Gobierno, y porque es principio fundamental contenido en el artículo V de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862 que ninguna ley puede modificar derechos adquiridos y conforme a las disposiciones que dejo citadas del artículo 250 del Decreto Gubernativo 1862, la posición jurídica constituida bajo una ley anterior se conserva bajo el imperio de otra posterior. No obstante estas disposiciones terminantes y categóricas, el Tribunal sentenciador, las ignoró al declarar sin lugar el recurso interpuesto por mí, sancionando en esa forma el acto ejecutivo llevado a cabo contra el tenor expreso de tales disposiciones, vigentes cuando se ejecutó aquel acto".

Efectuada la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

I

Con fundamento en lo dispuesto por el inciso 4o. del Artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil, el interesado, Elbio Juan Mini Feltrín, como apoderado de Juan Mini Bresani, sostiene que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo quebrantó substancialmente el procedimiento, porque durante el término de prueba se propuso la de expertos habiendo sido admitida por el Tribunal, pero al evacuar la audiencia correspondiente al representante de la Nación nombrando experto de su parte y adhiriéndose a dicha prueba, se le resolvió sin lugar la solicitud porque ya había vencido el término probatorio; y estima el recurrente que el Tribunal debió proseguir con el diligenciamiento de la prueba de expertos, porque una vez admitido ese medio probatorio no podía, con posterioridad, denegar los actos procesales correspondientes para incorporar el medio de prueba al proceso. La tesis del recurrente es errónea en ese sentido, porque precisamente para que las partes rindan los medios de con-

vicción que estimen pertinentes, se señala el término de prueba dentro del cual deberán ser aportadas; y en cuanto a la prueba de expertos, especial por su naturaleza, la confirmación del nombramiento de los propuestos por las partes y del tercero en su caso, y la fijación de los puntos sobre los que versará el dictamen, deberán hacerse dentro del término de prueba, pues la ley solamente permite que el plazo dentro del cual deban rendir su dictamen los expertos pueda exceder del término ordinario de prueba. Al denegar el Tribunal de lo Contencioso Administrativo la solicitud del Procurador General de la Nación en la que proponía experto de su parte y los puntos sobre que debería versar el dictamen de los mismos, por haberse vencido el término de prueba, cuando se presentó esa gestión, no quebrantó sustancialmente el procedimiento y por lo tanto no infringió las leyes que en ese sentido cita el interesado.

II

Basado en el inciso 6o. del Artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil, es decir, "cuando el fallo no contenga declaración sobre alguna de las pretensiones oportunamente deducidas, si se hubiere denegado el recurso de ampliación; y, en general, por incongruencia del fallo con las acciones que fueron objeto del proceso", el mismo recurrente imputa al fallo recurrido también quebrantamiento sustancial del procedimiento; y sobre el particular expone que el Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres mediante el cual se declaró lesivo a los intereses de la Nación el Acuerdo Gubernativo de fecha dieciocho de octubre de mil novecientos sesenta y uno, fue impugnado, entre otros motivos, porque el Acuerdo últimamente citado no existe; que por otra parte se demandó la no aplicación del Acuerdo Gubernativo de veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres y el Decreto Ley cincuenta y dos (52), peticiones que también hicieron los señores: Juan Estrada Schwank y Venancio Botrán Borja y Paula Romelia Botrán Borja de Valdizán; y que sobre esos puntos sometidos al juicio ningún pronunciamiento hizo el Tribunal, a pesar de la ampliación que tanto él como el señor Estrada Schwank interpusieron; y que al dejarse de resolver sobre esos puntos también se pone de manifiesto la incongruencia del fallo con las acciones que fueron objeto del proceso.

Sobre esta otra impugnación de forma que hace valer el recurrente, cabe decir que, como consta en el fallo que se combate, el declararse sin lugar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el señor Juan Mini Bressani por las razones que en el mismo se indican, implícitamente resuelve todas las pretensiones hechas valer en el mismo, ya que en materia contencioso administrativa al declararse sin lugar el recurso de esa naturaleza, se producen los efectos de la sentencia absolutoria que abarca todas las pretensiones comprendidas en la demanda, sin que pueda existir, en ese sentido, incongruencia del fallo con las acciones que fueron objeto del proceso. Conclusión obligada de lo anteriormente expuesto es declarar que en la sentencia recurrida tampoco se quebrantó sustancialmente el procedimiento en relación al motivo de procedencia invocado, y de ahí que no se infringieron las leyes que cita el recurrente.

III

El representante legal del señor Juan Mini Bressani con fundamento en lo previsto en el inciso 1o. del Artículo 621 del Código Procesal Civil y Mercantil, impugna la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que es motivo del recurso de casación que hoy se resuelve, en cuanto declara sin lugar, por improcedente, la inconstitucionalidad de los Decretos Leyes números dos (2), cincuenta y dos (52) y sesenta y ocho (68) que planteó con base en lo que dispone el Artículo 246 de la Constitución de la República; y aunque por separado analiza los tres Decretos Leyes que ataca del vicio de inconstitucionalidad frente a cada uno de los subcasos contemplados en el inciso 1o. del Artículo citado en primer término en este considerando, no es procedente entrar a estudiarlos en esa forma separada para llegar a determinar si el fallo atacado adolece de los vicios que se le atribuyen, porque dadas las fechas en que fueron promulgados los Decretos Leyes citados: cuatro de abril, diecinueve de junio y once de julio de mil novecientos sesenta y tres, no puede jurídicamente, afirmarse que contengan disposiciones contrarias a una Constitución cuyas normas eran totalmente desconocidas, ya que la actual Constitución de la República fue promulgada el quince de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco y entró en vigor el cinco de mayo de mil novecientos sesenta y seis, cuando ya

los Decretos Leyes impugnados de inconstitucionalidad habian sido aplicados al poderdante del recurrente y surtieron todos sus efectos legales. Y si como asegura el interesado tales Decretos Leyes contienen disposiciones que están en contra de las que se establecen en la actual Constitución de la República, ello sólo daría motivo a que los mismos no pudieran ser aplicables con posterioridad al cinco de mayo de mil novecientos sesenta y seis en que entró en vigor la Constitución; pero esa es una situación jurídica distinta a la en que se encuentra el litigante Juan Mini Bressani a quien se le aplicaron las disposiciones de aquellos Decretos Leyes cuando no estaba vigente la Constitución como ya quedó demostrado. Las razones anteriores son suficientes para llegar a la conclusión de que en la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, no se infringieron los artículos de la actual Constitución que cita el interesado en ese sentido, ni el Artículo 96 de la Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad. Con respecto a los Artículos II, III, V y IX de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, que también cita el interesado como violados por el mismo motivo, cabe advertir que tampoco pudieron ser infringidos en la sentencia examinada, porque sus disposiciones las subordina el recurrente a la actual Constitución de la República para tratar, según su criterio, de demostrar la inconstitucionalidad planteada, pero ya quedó consignado que jurídicamente no es posible sostener tal vicio en relación con la actual Constitución que no existía en la época en que fueron promulgados y aplicados los Decretos Leyes ya relacionados. Finalmente en lo que se refiere al Artículo XXXVIII de los Preceptos Fundamentales del Decreto Gubernativo 1862, que asimismo cita el interesado como violado, debe decirse que tal artículo no existe en ese cuerpo de leyes.

IV

En cuanto a la interpretación errónea de la ley, siempre relacionada con la parte de la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que declara sin lugar el recurso que de esa naturaleza interpuso el señor Juan Mini Bressani, el recurrente comete un defecto de técnica en el planteamiento de la casación, porque de la tesis que sustenta en ese sentido y que no es el caso de repetir porque ya que-

dó consignada en otra parte de este fallo, con los mismos razonamientos atribuye al fallo combativo violación de ley e interpretación errónea de la misma, que son subcasos completamente distintos por su naturaleza. Por otra parte, al sostener que fue interpretado erróneamente el segundo párrafo del Artículo 4o. del Decreto Ley 52, expresa: que esa norma "en ningún aspecto modificó el principio general de la carga de la prueba reconocido por el Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil", pero del contexto del artículo citado del Decreto Ley 52, se ve que no hace referencia, bajo ningún concepto, a principio que regule la prueba. Ese defecto de técnica en la interposición del recurso de casación, lo hace inoperante porque priva al Tribunal el examen comparativo correspondiente.

V

En lo que se refiere a la aplicación indebida de la ley, relacionado con la declaratoria sin lugar del recurso contencioso administrativo interpuesto por el señor Juan Mini Bressani, el recurrente sostiene que el Tribunal sentenciador al hacer tal declaración, confirma las resoluciones y disposiciones que motivaron el proceso, estimando que éstas se encuentran arregladas a la ley, pero que la resolución administrativa contenida en el Acuerdo Gubernativo de fecha veintiuno de junio de mil novecientos sesenta y tres, no se encuentra ajustado a derecho "como ha quedado ampliamente demostrado en la exposición de este recurso"; y luego entra a rebatir las razones que tuvo la comisión designada por el Decreto Ley número 2, y a exponer las constancias que corren en el expediente administrativo formado con motivo de la ocupación del predio en donde se construyó el Hospital Roosevelt; y a sostener que se comprueba que no existe la notoria lesividad que se pretende para los intereses de la Nación, porque en autos obran medios de prueba que así lo demuestran. Conviene advertir, en cuanto al caso que nos ocupa, que cuando se combate un fallo atribuyéndole aplicación indebida de la ley, es requisito esencial que se respeten los hechos que en el mismo se dan por probados pero en el presente no se atiende ese extremo por el interesado, como se demuestra con los razonamientos anteriores, y ese vicio determina que el Tribunal esté en la imposibilidad de hacer el examen

comparativo correspondiente para establecer si en realidad se cometió el yerro que se atribuye a la sentencia.

VI

En lo que hace a la violación de ley, relacionada asimismo con el recurso contencioso administrativo interpuesto por el señor Juan Mini Bressani, el interesado señala el subcaso de procedencia y cita las leyes que a su entender fueron violadas, pero tales extremos no los relaciona con la sentencia respectiva, explicando las razones por las que a su juicio la última quebranta las leyes que se citan en esa parte del recurso, que sería la única forma de dar oportunidad a esta Cámara de emprender el estudio correspondiente, que necesariamente, tiene que ser comparativo entre los elementos esenciales: caso de procedencia, leyes citadas como violadas, fallo recurrido y tesis expuesta por el litigante; pero faltando el señalamiento de uno de esos elementos, el Tribunal no está en la posibilidad legal de determinar, mediante el examen de rigor, si en el fallo existe el vicio a que el recurrente hace referencia. Por lo expuesto se concluye que el recurso no puede prosperar por el motivo alegado.

VII

El señor Juan Estrada Schwank interpone recurso de casación contra la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del veinte de julio del año próximo pasado, atribuyéndole quebrantamiento substancial del procedimiento y violación de ley, exponiendo las razones que a su entender demuestran esos vicios, pero dicho recurso no puede prosperar, porque la casación sólo procede contra los autos y sentencias definitivos, y el fallo relacionado en cuanto al señor Estrada Schwank se refiere no es en manera alguna, definitivo, ya que el Decreto Ley 52 que le sirvió de fundamento al recurrente para interponer el recurso contencioso administrativo, dispone que "Los terceros que hubieren adquirido derechos de cualquier naturaleza sobre los relacionados inmuebles, con posterioridad a las enajenaciones a que se refiere este Decreto Ley, serán necesariamente afectados, pero podrán repetir, si procedieron de buena fe, en contra de las personas de quienes obtuvieron sus derechos"; y así lo consideró el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para declarar sin lugar el re-

curso de esa naturaleza interpuso el señor Estrada Schwank. Lo anterior quiere decir que lo resuelto por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la sentencia que es motivo de examen, no decide en forma definitiva sobre los derechos que la ley le pueda conferir al señor Juan Estrada Schwank, al haberle comprado al señor Juan Mini Bressani varios inmuebles que estaban sujetos a las disposiciones del Decreto Ley 52.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en lo que disponen los Artículos 38, 633, 635 Decreto Ley 107; 68, 111, 178, 222, 223, 224, 227 y 232 Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: A) Sin lugar el recurso de casación interpuesto por Elbio Juan Mini Feltrín como apoderado de Juan Mini Bressani; condena al recurrente al pago de las costas de ese recurso y al de una multa de quinientos quetzales (Q.500.00) que dentro de cinco días deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial; B) Sin lugar el recurso de casación interpuesto por Juan Estrada Schwank a quien condena al pago de las costas del mismo y al de una multa de doscientos quetzales (Q.200.00) que dentro del término de cinco días enterará en la Tesorería del Organismo Judicial. En caso de insolvencia conmutarán con tres meses y treinta días de prisión, respectivamente. Los recurrentes deberán reponer el papel empleado en la forma que la ley manda, para lo cual les señala el término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerles multa de diez quetzales si no lo hacen. Notifíquese y con certificación de lo resuelto regresen los antecedentes. (Ponencia del Magistrado: Augusto Linares Letona.

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CÁMARA DE LO CIVIL: Guatemala, once de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver los recursos de aclaración y ampliación interpuestos por Elbio Juan Mini Feltrín contra la sentencia que con fecha veintiuno de mayo dictó esta Cámara, al resolver los recursos de casación

interpuestos por dicho señor y Juan Estrada Schwank contra la sentencia dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el veinte de junio del año próximo pasado; y.

CONSIDERANDO: El fallo pronunciado por esta Cámara en el asunto arriba relacionado, está concebido en términos absolutamente claros y por consiguiente no son oscuros, ambiguos o contradictorios; y en el mismo fueron resueltos todos los puntos contenidos en los recursos de casación interpuestos y los procedentes en derecho, todo lo cual determina que deban declararse sin lugar la aclaración y ampliación solicitadas. Por otra parte, en el fondo, el recurrente pretende que mediante dichos recursos se modifique el fallo, lo que es legalmente improcedente. Artículos 596 y 597. Decreto Ley 107 y 225 Decreto Gubernativo 1862.

POR TANTO: La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo además en lo que disponen los Artículos 222, 223 y 224 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara sin lugar los recursos de aclaración y ampliación antes mencionados. Notifíquese.

Morales.—Ordóñez.—Zea Ruano.—de la Rosa P.—Linares Letona.—Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por Carlos Francisco Castillo Coñío, Gerente y Representante legal de Cervecería Nacional Sociedad Anónima contra auto dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: Quebranta substancialmente el procedimiento el Tribunal que se niega a dar trámite a la demanda, si ésta llena los requisitos legales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintidós de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Carlos Francisco Castillo Coñío, Gerente y Representante legal de Cervecería Nacional, Sociedad Anónima, contra el auto dictado por el Tribunal de lo Contencioso

Administrativo con fecha veintiséis de octubre del año próximo pasado, en el recurso de igual naturaleza interpuesto contra la resolución de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social contenida en el punto Cuarto del Acta número cuarenta y cinco de la sesión extraordinaria celebrada en primero de junio de mil novecientos sesenta y siete, dictada con motivo de recurso de apelación contra lo resuelto por la subgerencia del Instituto en trece de octubre de mil novecientos sesenta y seis, con motivo de las diligencias de revisión, calificación y reparos formulados por el Inspector Revisor Antonio de J. Sáenz Oliva, que culminó con el cobro a la empresa de la cantidad de ocho mil setecientos trece quetzales y un centavo.

ANTECEDENTES:

En trece de julio de mil novecientos sesenta y cuatro, el Gerente de Cervecería Nacional, Sociedad Anónima, compareció ante la Gerencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social pidiendo dictamen sobre si el Gerente, Subgerente y directores de la empresa deben pagar las cuotas como trabajadores y a la vez si la empresa está obligada a pagar la cuota de esos mismos funcionarios como patronos. Y que si el tres por ciento que la empresa paga por concepto de cuotas de recreación popular que si debería computarse sobre los sueldos ordinarios incluyendo séptimo día o si sobre sueldos ordinarios efectivamente pagados.

En revisión retroactiva de diez años practicada por el Inspector Antonio de J. Sáenz Oliva, se estableció "una omisión global de Q.29,956.61", "que traducida en contribuciones representa la apreciable suma de Q.11,678.27, por la central en esta ciudad"; por Agencia de Guatemala de enero de 1955 a octubre de 1956, Q.150.90.

La impugnación de la Gerencia de Cervecería Nacional, Sociedad Anónima, fue resuelta por la Subgerencia del Instituto en trece de octubre de mil novecientos sesenta y seis; y la Junta Directiva resolvió la apelación, confirmando lo resuelto por la Gerencia, en sesión del primero de junio del año próximo pasado. El representante de Cervecería Nacional interpuso recurso contencioso administrativo contra lo resuelto por la Junta Directiva del Instituto.

RESOLUCION RECURRIDA:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo en auto de fecha veintiséis de octubre del año pasado, resolvió "no dar trámite al recurso de mérito por no haberse agotado la vía gubernativa". Consideró el tribunal: "En el expediente administrativo que fue enviado a este Tribunal por la oficina respectiva, consta que contra los puntos uno, tres, cuatro y cinco, de la resolución número trescientos cuarenta y tres, dictada por la Subgerencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el trece de octubre del año próximo pasado, el señor Castillo Cofiño interpuso recurso de apelación; sin embargo, para interponer recurso contencioso administrativo, es necesario agotar previamente la vía gubernativa, lo que desde luego debe hacerse de conformidad con las disposiciones legales. De esta manera el interesado debió haber interpuesto, contra la resolución últimamente citada, recurso de revocatoria; y al no haberlo hecho así, dejó de cumplir con los requisitos establecidos por la ley y que son indispensables para hacer uso del Recurso Contencioso Administrativo".

RECURSO DE CASACION:

Contra la anterior resolución el Gerente y Representante de "Cervecería Nacional, Sociedad Anónima", con el auxilio del Abogado Arnoldo Reyes Morales interpuso recurso de casación, invocando los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. del artículo 621 y 1o. del artículo 622, ambos del Decreto Ley 107, y en el artículo 255 de la Constitución de la República.

Señaló como infringidos los artículos 141, 255 de la Constitución de la República; III, IV y XIV de los Preceptos Fundamentales y 99 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 7o., 9o., 11 en sus tres incisos, 12, 16, 28, 50, 52 de la Ley de lo Contencioso Administrativo contenida en el Decreto Gubernativo 1881; y 52 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, contenida en el Decreto número 295 del Congreso de la República.

Dice el recurrente que procede el recurso de casación por quebrantamiento substancial del procedimiento, conforme el artículo 622 inciso 1o. del Código Procesal Civil y Mercantil "...cuando el Tribunal se niegue a conocer teniendo obligación de hacerlo".

Que el criterio sustentado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para no dar trámite al recurso, es erróneo porque se basa en la aplicación de la letra muerta de la ley. Que el artículo 7o. del Decreto Gubernativo 1881, instituye los recursos administrativos de Revocatoria y Reposición, para impugnar resoluciones administrativas; "pero esto no quiere decir que sean los únicos de que pueda hacerse uso, pues en algunos casos la ley específica de la materia, como en el presente, disponen o establecen otros recursos con el mismo fin". El Decreto 295 del Congreso de la República instituye el recurso de apelación contra las resoluciones de la Gerencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, "el cual se interpone y tramita en la misma forma que el de revocatoria" "...este es el recurso administrativo instituido por la ley para agotar la vía gubernativa en esta materia, pues la resolución de la Junta Directiva es definitiva y no admite ningún otro medio de impugnación. Por otra parte, no es posible usar del Recurso de Revocatoria en este caso, porque ese recurso debe ser resuelto por el Ministerio a que corresponde la autoridad contra la que se enderece y el "Instituto Guatemalteco de Seguridad Social", es una entidad autónoma y como tal no depende de ninguno de los Ministerios de Estado".

Que la resolución que motivó el recurso sí causó estado al haber agotado la vía gubernativa mediante la interposición del recurso de apelación ante la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo al negarse a conocer de la demanda quebrantó el procedimiento con manifiesta violación de las leyes que deja citadas; y que intentó la subsanación de la falta que motiva este recurso.

Sobre el caso de procedencia del inciso 1o. del artículo 621 citado al principio, no se hizo ninguna exposición.

Transcurrida la vista es el caso de resolver.

CONSIDERANDO:

Alega el recurrente que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo quebrantó substancialmente el procedimiento al negarse a conocer del recurso interpuesto contra la resolución dictada por la Junta Directiva del

Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, al conocer de recurso de apelación, no obstante estar obligado a hacerlo, pues es erróneo estimar que no ha sido agotada la vía gubernativa con la resolución indicada. De acuerdo con expresas disposiciones de la Constitución de la República, la Seguridad Social ha sido instituida en forma nacional, unitaria y obligatoria; su aplicación corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social que es una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y funciones propias que desarrolla sus actividades de conformidad con su ley y sus reglamentos. Contra sus resoluciones proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo; y precisamente en el aspecto de esta naturaleza de sus funciones existen las resoluciones de la Gerencia o de las Subgerencias y la apelación ante la Junta Directiva. Es, pues, la resolución que dicta la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, al conocer del recurso de apelación, interpuesto contra lo resuelto por la Gerencia o Subgerencias, lo que determina el agotamiento de la vía gubernativa para que tenga vigencia el recurso contencioso administrativo. Se concluye de lo anterior que en la resolución recurrida se quebrantó substancialmente el procedimiento al negarse a darle trámite al recurso interpuesto por el Representante Legal de Cervecería Nacional, Sociedad Anónima, teniendo obligación de conocer, con lo cual infringió los Artículos 141 de la Constitución de la República; 11 en sus tres incisos, 12 del Decreto Gubernativo 1881; y 52 del Decreto 295 del Congreso de la República, citados como tales en el recurso; y como además fue pedida la subsanación de la falta, todo ello determina la casación del auto recurrido y los demás efectos legales.

POR TANTO:

La Corte Suprema de Justicia, Cámara de lo Civil, con apoyo en lo considerado, leyes invocadas, y en lo prescrito por los Artículos 222, 223 y 224 del Decreto Gubernativo 1862; y 625, 631 y 635 del Decreto Ley 107, CASA el auto recurrido, anula lo actuado a partir de dicha resolución y manda remitir los autos al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que se substancien y resuelvan de conformidad con la ley. Las costas y la reposición de los autos son a cargo de dicho tribunal. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ma-

gistrado ponente: Licenciado Rafael Zea Ruano.

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por el Licenciado Guillermo Fernández Llerena, representante de la Empresa Central Añejadora Guatemalteca, S. A. contra Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA: No es procedente alegar aplicación indebida del Decreto Gubernativo 2099, con base en que fue derogado totalmente por el Decreto Ley 54, porque esto no es cierto.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, once de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por el Licenciado Guillermo Fernández Llerena, representante de la Empresa Central Añejadora, Guatemalteca, S. A. contra la sentencia dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en el recurso que de igual naturaleza se presentó en expediente de carácter contable.

ANTECEDENTES:

En diez de septiembre de mil novecientos sesenta y cuatro, Central Añejadora, S. A., expuso al Ministerio de Hacienda y Crédito Público: "Que con fecha 29 de junio del corriente año, le extendió la orden de pago No. 8393, para enterar en las cajas fiscales, el valor del Impuesto Sobre la Renta, correspondiente a su ejercicio contable comprendido del primero de abril de 1963 al 31 de marzo de 1964". Por tal orden gestionó facilidades para su cancelación, concediéndole pagar en cinco mensualidades, reconociendo el ocho por ciento de interés sobre saldos. En el impuesto a pagar no aplicaron las rebajas del inciso B) del artículo sesenta y seis de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, por tramitarse enton-

ces consulta sobre aplicación del Decreto Ley 54. La Dirección del Impuesto Sobre la Renta se pronunció en el sentido de que las indicadas rebajas "deben aplicarse en forma proporcional al período de imposición autorizado. Acorde con lo expuesto la empresa debe gozar un treinta por ciento de rebaja sobre el impuesto a pagar, por constituir industria establecida fuera de este departamento y que en su producción usa el noventa y nueve por ciento de materia prima producida en el país. El Ministerio en resolución de diecisiete de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro, dijo, que por lo dictaminado por la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta y basado en las leyes que cita "no es posible acceder a lo solicitado". El recurso de reposición fue declarado sin lugar.

SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo en fallo de diecisiete de febrero de mil novecientos sesenta y seis, confirmó la resolución número cuatro mil ochocientos ochenta y seis del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y dispuso que la cantidad de treinta y dos mil, setecientos cuarenta y un quetzales con setenta centavos, pagada bajo protesta ingrese definitivamente en las arcas nacionales. El Tribunal consideró: "Que la derogatoria de una ley tributaria no implica la no aplicación de la misma a los actos y circunstancias que motivan el impuesto efectuado con posterioridad a la derogatoria, pero no conlleva la no aplicabilidad de sus normas a aquellos hechos que dieron origen a una obligación tributaria y que aún están pendientes de liquidarse, principio éste de técnica fiscal que está contemplado en el Decreto Ley 54 que autorizó a las empresas que tuvieran un ejercicio contable iniciado antes de la vigencia del Decreto del Congreso 1559, a efectuar su cierre de operaciones al llegar al final del período de imposición autorizado, es decir, continuar y terminar su período bajo la vigencia del Decreto Gubernativo 2099. La misma ley, dice: "posteriormente deberán ajustarse a lo que sobre el particular dispone la ley y el Reglamento del Impuesto Sobre la Renta", o sea que autorizó que el Decreto 2099 continuara en vigor en cada empresa, hasta la clausura del ejercicio inicial antes de la vigencia de la nueva ley. La vigencia de la ley del Impuesto Sobre Utilidades, posteriormente al primero de julio de mil novecientos sesenta y tres está corroborada

por el artículo 50. del mismo Decreto Ley 54, referente a "la Sección que se encargará de continuar aplicando el Decreto Gubernativo 2099 y demás leyes, reglamentos y disposiciones conexas y afines". "La empresa se acogió a la facultad que le dio el Decreto Ley 54 y cerró su ejercicio el 31 de marzo de 1964, siendo posteriormente cuando debió ajustarse a la Ley del Impuesto Sobre la Renta, y a su Reglamento, sin que sea cierta la afirmación "de que el Decreto Gubernativo 2099 y demás disposiciones legales afines fueron derogados totalmente el 1o. de julio de mil novecientos sesenta y tres". La empresa pagó cuota anual pero no por el ejercicio que cerró el treinta y uno de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro, sino por el período de imposición del primero de julio de mil novecientos sesenta y tres al treinta de junio de mil novecientos sesenta y cuatro. Estimó que la empresa hizo declaración de utilidades y al concluirse el trámite se aprobó la liquidación y se libró la orden de pago. La empresa aceptó la liquidación quedando firmes tanto la resolución administrativa como la orden de pago correspondiente y gestionó que se le permitiera pagar el impuesto en cinco abonos. Cuando llevaba pagados tres abonos, se presentó pidiendo que se modificara la resolución que había fijado el impuesto en Q.81,854.58, resolución que estaba completamente firme. El Ministerio no la modificó y la empresa no pudo impugnarla tanto por su aceptación expresa como por el tiempo transcurrido para hacerlo; y el Ministerio no concedió las rebajas por su improcedencia legal y porque ello habría sido modificar la resolución firme cuyo pago se efectuaba desde hacía tres meses.

RECURSO DE CASACION:

Contra esa sentencia, el representante de Central Añejadora Guatemalteca, S. A., con el auxilio del Abogado Marco Antonio Chavarría Paredes, interpuso recurso de casación invocando los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 del Decreto Ley 107.

Se alega que el fallo recurrido contiene violación de ley en las siguientes normas: inciso b) del artículo 65 del Decreto del Congreso 1559; inciso b) del Decreto Ley 229, en la parte que se refiere a las rebajas concedidas en el pago de impuestos; artículo III de los preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 250 inciso 4o. del De-

creto Gubernativo 1862: 17, 35, 36, 37, 74, párrafo último, del Decreto del Congreso 1559. Dice que el ejercicio contable de Central Añejadora Guatemalteca iniciado en primero de abril de mil novecientos sesenta y tres, llevaba tres meses cuando entró en vigor el decreto 1559 del Congreso, que derogó expresamente el decreto gubernativo 2099. La empresa, a partir del primero de julio de mil novecientos sesenta y tres debía regirse por la única ley vigente, o sea el decreto 1559 citado, cerrando el ejercicio contable iniciado en abril de mil novecientos sesenta y tres, en junio de ese mismo año y ajustarlo a partir del mes de julio, señalado por el Decreto 1559, o sea del primero de julio al treinta de junio del año siguiente. Sin embargo, a fines del mes de junio de mil novecientos sesenta y tres, se emitió el Decreto Ley 54, que en su artículo 10. da la facultad para cerrar por una sola vez el ejercicio contable ya iniciado y autorizado por la ex-Contraloría del Impuesto sobre Utilidades, a las empresas que quisieran hacerlo y evitarse cierre inmediato en el mes de julio que implicara inconvenientes técnico contables y de otra naturaleza. La empresa se acogió a este aspecto de la ley, "pero únicamente a esto, sin renunciar bajo ningún punto de vista a las rebajas concedidas por la nueva ley ni aceptar consecuentemente que se le siguiera aplicando el Decreto Gubernativo 2099 que no las contempla, toda vez que el citado Decreto Ley 54 no lo exige así..." "El Decreto Ley 54 se dictó con el fin de adecuar los aspectos prácticos derivados de la aplicación de los decretos gubernativos 2099, 2191 y 204 del Congreso de la República, con el Impuesto Sobre la Renta —Decreto del Congreso 1559— que entraría en vigor el mes de julio siguiente". Derivar del contenido del artículo 10. del Decreto Ley 54 que se refiere y gira exclusivamente al cierre de ejercicio contable, que las empresas que se atuvieran a la facultad concedida aceptaran asimismo que se les siguiera aplicando el Decreto Gubernativo 2099, resulta violatorio del artículo 10. del Decreto Ley 54, de la Ley del Impuesto Sobre la Renta en el inciso b) del artículo 65 del Decreto del Congreso 1559 y del artículo 66 inciso b) del Decreto Ley 229. Viola además el artículo III de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, porque las leyes sólo se derogan por otras leyes posteriores, ya por declaratoria expresa, o por incompatibilidad de las disposiciones nuevas con las precedentes o porque la nueva ley regula enteramente la ma-

teria considerada con la anterior, como en el presente caso en que fueron derogados expresamente los decretos gubernativos 2099 y 2191. Se violó el artículo 250 inciso 4o. del Decreto Gubernativo 1862, por el cual si una nueva ley amplía o restringe las condiciones necesarias para ejecutar ciertos actos o adquirir determinados derechos, dicha ley debe aplicarse inmediatamente a todas las personas que comprenden. Que el período de imposición principia el primero de julio de un año y termina el treinta de junio del siguiente, salvo la autorización otorgada por el artículo 10. del Decreto Ley 54, pero como el Tribunal diferenció entre ejercicio contable y período impositivo violó los artículos 16 y 17 del Decreto del Congreso 1559 y los artículos 17 y 18 del Decreto Ley 229.

Sobre Interpretación Errónea de la Ley, expone: el Tribunal sentenciador basa su fallo en el Decreto Ley 54, pero este Decreto no especifica que las empresas que tuvieran ejercicio contable iniciado antes de la vigencia del Decreto del Congreso 1559, efectuaran su cierre de operaciones mediante autorización al llegar al final del período autorizado o sea continuando su período de imposición y terminarlo bajo la vigencia del Decreto Gubernativo 2099. Esto no es cierto y demuestra la interpretación errónea que el Tribunal hace de esta ley, ya que omite considerar una serie de frases del articulado de la misma, desnaturalizando así su contenido. El artículo 10. del Decreto Ley 54 dice: "Las personas naturales o jurídicas que están inscritas en la Contraloría del Impuesto sobre Utilidades como empresas lucrativas y que su ejercicio contable se haya iniciado con anterioridad a entrar en vigor el Decreto 1559 del Congreso de la República, Ley del Impuesto Sobre la Renta, se les autoriza por esta única vez a efectuar su cierre de operaciones al llegar al final del período de imposición autorizado por la Contraloría del Impuesto sobre Utilidades de las empresas lucrativas. Posteriormente deberán ajustarse a lo que sobre el particular dispone la Ley y el Reglamento del Impuesto Sobre la Renta".

De la Aplicación Indebida de la Ley, se dice: "Una ley derogada no puede aplicarse a casos y actos realizados cuando ya no tiene vigencia y que es más, están contemplados por la ley que la derogó".

Se alega error de Derecho en la apreciación de la declaración de utilidades que la empresa formuló y la liquidación practicada y

aprobada sobre tal declaración. Expone que el Tribunal hizo análisis de esa liquidación sin que estuviera facultado para ello, pues no fue ofrecida como prueba por parte del Ministerio de Hacienda ni del Ministerio Público y no podía valorarse como prueba, con lo cual violó los artículos 123, 126, 127, 128, 129 del Decreto Ley 107; 36, 38 y 50 del Decreto Gubernativo 1881, "incurriendo en error de derecho al darle valor probatorio y analizar como prueba sin estar ofrecida como tal, la liquidación".

Sobre el Error de Hecho argumenta la recurrente que en la sentencia no fueron estimadas las pruebas rendidas por la empresa que demuestran que le asiste el derecho para obtener las rebajas pedidas en el pago del impuesto correspondiente al ejercicio comprendido del primero de abril de mil novecientos sesenta y tres al último de marzo de mil novecientos sesenta y cuatro. Tales pruebas son: constancia de la Alcaldía Municipal de Santa Lucía Cotzumalguapa, sobre ubicación de la fábrica, e inspección ocular de la misma; certificación del Contador Oscar Escobar, sobre el consumo de materia prima nacional; informes de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta y comprobantes de los pagos hechos sobre cuotas anuales, pruebas que evidencian que el derecho está plenamente establecido y hacen evidente la equivocación del fallo dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el que al no analizarlas incurrió en error de hecho.

Efectuada la vista es el caso de resolver.
Y,

CONSIDERANDO:

I

Central Añejadora Guatemalteca, Sociedad Anónima, impugna el fallo denunciando que en él se incurrió en error de derecho, porque el Tribunal sentenciador analizó la liquidación practicada por el Ministerio de Hacienda con motivo de su declaración de utilidades, análisis que realizó sin estar facultado para ello por cuanto esa diligencia no fue ofrecida como prueba ni por el Ministerio de Hacienda, ni por el Ministerio Público. Pero, como se ve de la sentencia el Tribunal no valoró como medio de prueba el documento que contiene la liquidación, precisamente porque no ha estado subyugada la liquidación, sino la obligación de la

empresa de pagar o no la imposición anual, de conformidad con la ley de empresas lucrativas y de acuerdo con el período correspondiente; y de ahí que es antitécnico alegar error de derecho en la apreciación de esa liquidación como medio probatorio, razón por la cual no se puede examinar si fueron o no infringidos los artículos citados como tales.

II

Se alega la comisión de error de hecho por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por no haber estimado en la sentencia pruebas rendidas por la recurrente, enumerándose: certificación de la Alcaldía de Santa Lucía Cotzumalguapa sobre ubicación de la fábrica e inspección ocular de la misma; certificación del Contador Oscar Escobar sobre consumo de materia prima nacional; informes de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta; y comprobantes de los pagos hechos sobre cuota anual, "pruebas que evidencian que nuestro derecho está plenamente establecido y hacen evidente la equivocación del fallo dictado por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y quien al no analizarlas incurrió en error de hecho". Debe estimarse al respecto, que como se ve del fallo recurrido y de los autos, el reclamo de la falta de análisis de los medios probatorios enumerados, no indica los hechos que con tales documentos fueran probados y no cumple los requisitos propios del error de hecho porque no se indica por qué razón el Tribunal de lo Contencioso Administrativo al omitir el análisis de las pruebas que se señalan, incurrió de modo evidente en equivocación al concebir su fallo en la forma en que lo hizo. En esas circunstancias tampoco es permitido al Tribunal de Casación pronunciarse acerca de si existió o no el error denunciado.

III

Acerca del subcaso de violación de ley resulta indispensable hacer ver que la recurrente no dice en su exposición cuáles son los hechos que en el fallo se dan por probados y que a su juicio están en contra de lo dispuesto por los artículos que cita como infringidos. Tampoco se exponen en el recurso las razones de orden jurídico que tuvo la empresa recurrente para imputar al fallo el vicio de violación. Las citadas omisiones hacen que este recurso constituya un planteamiento defectuoso de casación que no permite llevar a efecto

el examen comparativo que se pretende para saber si fueron o no violadas las leyes señaladas por la empresa interponente

IV

Se dice en el recurso que en el fallo impugnado se incurrió en interpretación Errónea de la Ley, porque el decreto ley 54 no especifica "que las empresas que tuvieran un ejercicio contable iniciado antes de la vigencia del Decreto 1559, efectuaran su cierre de operaciones mediante autorización al llegar al final del período autorizado" "y terminar su período de imposición bajo la vigencia del decreto gubernativo 2099". Que "esto no es cierto y demuestra la interpretación errónea", que el tribunal hizo de esta ley, omitiendo considerar frases de su articulado, con lo que desnaturalizó su contenido. Pero el texto del artículo primero del Decreto Ley 54 es claro y preciso, y esas condiciones hacen ver que no ha existido la interpretación errónea alegada, ya que en efecto, la parte correspondiente de la norma, dice: "Las personas naturales o jurídicas que estén inscritas en la Contraloría del Impuesto Sobre Utilidades como empresas lucrativas y que su ejercicio contable se haya iniciado CON ANTERIORIDAD A ENTRAR EN VIGOR EL DECRETO 1559 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA, LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, SE LES AUTORIZA, POR ESTA UNICA VEZ A EFECTUAR SU CIERRE DE OPERACIONES AL LLEGAR AL FINAL DEL PERIODO DE IMPOSICION AUTORIZADO POR LA CONTRALORIA del Impuesto sobre utilidades de las Empresas Lucrativas. Posteriormente deberán ajustarse a lo que sobre el particular dispone la Ley y el Reglamento del Impuesto sobre la renta". Y ha sido precisamente en la forma transcrita como la interpretó el Tribunal sentenciador según se ve del fallo y de las actuaciones. En consecuencia la sentencia recurrida no ha incurrido en el vicio de interpretación errónea de la ley.

V

Central Añejadora Guatemalteca, Sociedad Anónima, plantea también la casación por el fondo con base en el submotivo correspondiente a la aplicación indebida de la ley, exponien-

do que se incurrió en tal vicio al aplicar una ley derogada, como sucedió con el Decreto 2099, la ley del impuesto de empresas lucrativas. Pero es el caso que con el propósito de encontrar adecuación de aspectos prácticos presentados por la vigencia simultánea de "los decretos Gubernativos 2099 y 2191 y 204 del Congreso de la República, con la Ley del Impuesto sobre la Renta, Decreto número 1559 del Congreso de la República..." se emitió el Decreto Ley 54, que en su Artículo 5o. prescribe en lo conducente que "la actual Contraloría del Impuesto sobre Utilidades y sus dependencias en los departamentos, pasarán a ser, desde el primero de julio del año en curso y por el tiempo que sea necesario, una Sección de la Dirección General del Impuesto sobre la Renta", y que "se faculta al Director General del Impuesto sobre la Renta para delegar en todo o en parte, la autoridad que le corresponde, en el Jefe de la Sección que se encargará de continuar aplicando el Decreto Gubernativo No. 2099 y demás leyes, reglamentos y disposiciones anexas y afines", lo cual está en armonía con el Artículo 1o. de este mismo Decreto Ley, que deja vigente para casos como el presente el Decreto Gubernativo 2099, que en el recurso se alega como aplicado en forma indebida, por estimar que fue totalmente derogado. Consecuentemente, no fueron infringidos los artículos señalados por este motivo.

POR TANTO:

Este Tribunal, con apoyo además en lo prescrito por los Artículos 168, 227, 228, 230, 232 y 233 del Decreto Gubernativo 1862; y 88, 633 y 635 del Decreto Ley 107, DESESTIMA el recurso interpuesto; condena al interponente en las costas del mismo y al pago de una multa de cincuenta quetzales que deberá enterar en la Tesorería del Organismo Judicial, dentro de cinco días; y en caso de insolvencia conmutará con diez días de prisión; y a la reposición del papel empleado, en la forma de ley, también dentro de cinco días bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no cumple. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Magistrado ponente: Lic. Rafael Zea Ruano).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Interpuesto por Jaime Arimany Ribe, Rodolfo Ferber Fehring, y Víctor Aguilar de León, contra resoluciones del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y la Dirección General de Sanidad Pública.

DOCTRINA: Es viable el recurso de casación por error de hecho, si la falta de análisis de elementos probatorios aportados al proceso es evidente e incide en las decisiones del Tribunal sentenciador.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintisiete de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Francisco Acevedo Méndez contra la sentencia dictada con fecha cinco de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en el recurso de igual naturaleza interpuesto por Jaime Arimany Ribe, Rodolfo Ferber Fehring, y Víctor Aguilar de León contra las resoluciones de fecha nueve de febrero de mil novecientos sesenta y siete, dictada por la Dirección General de Sanidad Pública, y número 1579, dictada por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social el siete de marzo del mismo año citado, en las diligencias promovidas por el recurrente para obtener licencia de establecer una capilla mortuoria.

ANTECEDENTES:

El nueve de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro, el señor Francisco Acevedo Méndez como propietario de la Empresa "Funerales Reforma", se presentó ante la Dirección General de Sanidad Pública solicitando licencia para que pudieran ser velados cadáveres de personas fallecidas por enfermedades no infectocontagiosas, en sus capillas instaladas en la sexta avenida diez guión catorce de la zona nueve de esta ciudad. El centro de Salud Sección de Saneamiento, y la Dirección de Epidemiología se pronunciaron en favor de la solicitud, manifestando que la casa propuesta llenaba las condiciones para instalar una capilla y no dos como lo solicitaba el señor Acevedo Méndez. Con fechas diecinueve y veintiocho de enero de mil novecientos sesenta y cinco, se

presentaron varios vecinos de la zona nueve de esta capital oponiéndose a que se concediera la autorización solicitada por el señor Acevedo Méndez, exponiendo razones de la inconveniencia de instalar en el lugar indicado la funeraria y acompañaron dictámenes de doctores y un arquitecto para reforzar su oposición. El dieciocho de marzo del mismo año la Dirección General de Sanidad denegó la solicitud, por estimar que el local propuesto no llenaba los requisitos de amplitud necesarios para el establecimiento de una funeraria de la categoría indicada, y en vista de la oposición de varios vecinos de la zona. Interpuesto recurso de revocatoria contra dicha resolución, el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social en resolución número dos mil doscientos veintiuno declaró sin lugar dicho recurso y confirmó la de la Dirección General de Sanidad Pública.

El nueve de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, el señor Francisco Acevedo Méndez se presentó a la Dirección General de Sanidad Pública manifestando ser propietario de la empresa "Funerales Reforma", con oficinas en la casa número diez guión catorce de la sexta avenida zona nueve, en cuya casa se han hecho obras a fin de acondicionarla para establecer en ella una capilla destinada a velar cadáveres de personas que no hayan fallecido de enfermedades infectocontagiosas, y solicitó licencia para establecer en dicha casa una capilla para ese objeto. Dicha solicitud fue mandada pasar a la Sección de Saneamiento Ambiental del Centro de Salud de la capital para inspección e informe.

Con fecha siete de octubre del mismo año citado, se presentaron a la Dirección General de Sanidad Pública varios vecinos de la zona nueve, encabezados por Jaime Arimany Ribe, Rodolfo Ferber y Víctor Aguilar de León, manifestando que a pesar de que en un expediente anterior le había sido denegada la licencia a la Empresa Funerales Reforma para establecer una capilla en la misma casa, había planteado nuevamente el asunto promoviendo nuevo expediente; solicitaron se les tuviera como opositores; que se tuvieran a la vista los antecedentes respectivos y que en atención a lo ya resuelto se denegara la solicitud.

La sección de inspecciones sanitarias del Centro de Salud, por medio del Inspector Carlos Guevara Paniagua efectuó la inspección correspondiente, y el Centro con base en su

informe se pronunció en el sentido de que la casa propuesta por la Empresa sí llena las condiciones sanitarias y de habitabilidad para que funcione en la planta baja una capilla de velación. La Dirección de Servicios Técnicos Generales y Subdirección de Sanidad Pública dictaminó que la resolución de fecha dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y cinco, estuvo justificada porque el inmueble no era apropiado ni reunía las condiciones mínimas de seguridad y que teniendo sólo una salida que daba a la sexta avenida se consideró que causarían muchas molestias al vecindario; que con la inspección efectuada por el inspector de salud pública, y la practicada por esta dependencia, se comprobó que se habían subsanado las deficiencias, por lo que consideraba que podía autorizarse lo solicitado con las limitaciones que detalló.

La Dirección General de Sanidad Pública dictó la resolución de fecha nueve de febrero de mil novecientos sesenta y siete, aprobando el dictamen anterior y autorizó el funcionamiento de la capilla de velaciones. En contra de esa resolución, los señores Jaime Arimany Ribe, Rodolfo Ferber Fehring y Víctor Aguilar de León, interpusieron recurso de revocatoria, el que fue declarado sin lugar por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social en resolución número mil quinientos setenta y nueve de fecha siete de marzo de mil novecientos sesenta y siete.

RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

El dos de junio de mil novecientos sesenta y siete, Jaime Arimany Ribe, Rodolfo Ferber Fehring y Víctor Aguilar de León interpusieron recurso contencioso administrativo contra las dos resoluciones citadas, exponiendo los hechos ya relacionados, citaron fundamentos de derecho y pidieron que en sentencia se restableciera el imperio de las resoluciones de fechas dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y cinco, dictada por la Dirección General de Sanidad, y veintiuno de abril del mismo año, dictada por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social. Admitido el recurso se le dio el trámite correspondiente; se abrió a prueba en rebeldía del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, habiéndose rendido por parte de los actores las siguientes: a) los documentos acompañados con la demanda, consistentes en certificación extendi-

da por el Secretario de la Dirección General de Sanidad Pública, que contiene la resolución dictada por esa Dirección el dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y cinco, en que se deniega la solicitud de Funerales Reforma para establecer una capilla de velaciones; certificación del secretario de la Municipalidad de la capital en que consta el informe del jefe de la sección de urbanismo, en el sentido de que el sector comprendido en la sexta avenida y décima calle zona nueve está catalogado como zona residencial tipo "A"; certificación del secretario de la Alcaldía Auxiliar de la zona nueve, del punto cuarto del acta número tres de la sesión de diecinueve de enero de mil novecientos sesenta y cinco, en el que consta que el Concejo manifestó que no convendría el funcionamiento de un servicio de funerales en la décima calle y sexta avenida de esa zona; fotocopias de las resoluciones contra las que se endereza el recurso. b) el expediente administrativo promovido por Funerales Reforma ante la Dirección General de Sanidad Pública en el que se dictó la resolución denegatoria de la autorización solicitada; y c) el expediente administrativo tramitado con motivo de la nueva solicitud de la misma Empresa.

El veintitrés de agosto de mil novecientos sesenta y siete, se presentó el señor Francisco Acevedo Méndez pidiendo que se le tuviera como tercero coadyuvante con el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, habiéndose accedido a su solicitud.

SENTENCIA RECURRIDA:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo dictó sentencia con fecha cinco de diciembre del año próximo pasado, declarando con lugar el recurso, "para los solos efectos de restablecer el imperio de las resoluciones dictadas por la Dirección General de Sanidad Pública y Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, por las cuales deniega la autorización solicitada por Funerales Reforma y que fueron identificadas en la parte considerativa de este fallo, y REVOCA las resoluciones autorizadas dictadas por los mismos Despachos con fecha posterior a las primeras y que modificaron las primitivas ya indicadas". Para el efecto consideró: "La Administración Pública fundamenta las resoluciones revocatorias de las primeras, de índole denegatoria de la autorización y que ya estaban consentidas, en las disposiciones legales (Código de Sanidad) que

otorgan a la Dirección General de Sanidad facultades discrecionales al respecto, pero en cuanto a este aspecto de la cuestión debatida, cabe considerar que tal afirmación no es aplicable al caso concreto de la litis, porque si bien es cierto en uso de tales facultades discrecionales denegó primeramente la autorización solicitada por Funerales Reforma, la Dirección General de Sanidad, esta resolución no podía ser modificada ni de oficio ni a petición de parte, porque la misma ya estaba firme y consentida lo cual ya depende de una disposición legal puesto que ya no es analizable la cuestión desde el punto de vista de sus condiciones intrínsecas, sino debe considerarse en cuanto a las circunstancias de estar ya consentidas y firmes”.

RECURSO DE CASACION:

Francisco Acevedo Méndez con auxilio del Abogado Francisco Villagrán interpuso el recurso de casación que se examina, invocando los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o. y 2o. del artículo 621 e inciso 1o. del artículo 622, ambos del Código Procesal Civil y Mercantil por estimar que en la sentencia que impugna, además de haberse quebrantado substancialmente el procedimiento, se incurre en error de hecho en la apreciación de la prueba, así como en violación, aplicación indebida e interpretación errónea de la ley.

En cuanto al quebrantamiento substancial del procedimiento argumenta que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo carece de atribuciones constitucionales para conocer en caso de contienda originada por actos o resoluciones de la Administración Pública, cuando ésta proceda en ejercicio de sus facultades discrecionales; que la carencia de atribuciones implica carencia de competencia. Que las resoluciones de la Dirección de Sanidad y del Ministerio de Salud Pública que le concedieron el permiso para establecer la capilla, fueron dictadas en virtud de facultades discrecionales y no son susceptibles del recurso Contencioso Administrativo; pero que el Tribunal las revocó infringiendo los artículos 255 de la Constitución y las disposiciones de los artículos 11 inciso 2o., 12 párrafo segundo del Decreto Gubernativo 1881, Ley de lo Contencioso Administrativo. Que también violó el artículo 17 inciso 1o. del Decreto Gubernativo citado, que establece que no son materia de recurso Contencioso Administrativo las cuestiones que por

su naturaleza afectan los servicios generales del Estado en materia de salud e higiene públicas.

Que incurrió en error de hecho al no analizar ni tomar en consideración las siguientes pruebas que obran en las actuaciones producidas en la Dirección General de Sanidad Pública y Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social: a) el informe rendido a la Dirección General de Sanidad por la sección de inspecciones sanitarias del Centro de Salud número uno, con fecha diecinueve de octubre de mil novecientos sesenta y seis, suscrito por el señor Carlos Guevara Paniagua; b) el informe rendido a la Dirección General de Sanidad Pública por la sección de Servicios Técnicos Generales y Subdirección, el ocho de febrero de mil novecientos sesenta y siete, que corre a los folios cero ciento setenta y seis y cero ciento setenta y siete de la numeración puesta a máquina en la segunda pieza de antecedentes, suscrito por los doctores Carlos A. Waldheim C., Orlando Aguilar Herrera y Carlos García Salas. Que los documentos que individualiza unidos a las resoluciones de la Dirección General de Sanidad Pública fecha nueve de febrero de mil novecientos sesenta y siete, y del Ministerio de Salud Pública fecha siete de marzo del mismo año, ponen de manifiesto el error en que incurrió el Tribunal de lo Contencioso Administrativo al no analizarlas ni apreciarlas y demuestran de modo evidente la equivocación en que incurrió al conceptuar que las resoluciones de nueve de febrero y siete de marzo de mil novecientos sesenta y siete, se referían a la misma situación que resolvieron las autoridades administrativas mencionadas el dieciocho y veintiuno de abril de mil novecientos sesenta y cinco, respectivamente.

Que se aplicó indebidamente el artículo 15 del Decreto Gubernativo 1881, porque las resoluciones administrativas de fechas dieciocho y veintiuno de abril de mil novecientos sesenta y cinco dictadas por la Dirección General de Sanidad Pública y el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, cuyo imperio ordena el Tribunal mantener, denegaron la licencia por estimar que el local no llenaba los requisitos de amplitud necesarios para establecer una funeraria; que esas resoluciones dictadas por la Administración Pública en ejercicio de funciones no regladas, dejaron la puerta abierta para que pudieran hacerse las obras de amplitud necesarias que evitaran molestias a los

vecinos, para condicionar la casa a funerarias. Al hacer las obras de amplitud y solicitar nuevamente la licencia, se ejerció una acción distinta a la primera, porque a la acción la tipifica como elemento esencial, la causa de pedir. Que en las segundas diligencias administrativas la causa de pedir se basó en que en la casa se hicieron obras de ampliación, creándose así una situación distinta a la existente cuando se resolvieron las primeras diligencias. El Tribunal de lo Contencioso Administrativo al rehuir el estudio de la nueva situación para resolver, aplicó indebidamente el artículo citado y al aplicarlo infringió las disposiciones del artículo 231 y las del artículo 237 ambos del Decreto Gubernativo 1862.

Que se interpretó erróneamente el artículo 15 del Decreto Gubernativo 1881, porque a las resoluciones de dieciocho de marzo y veintinueve de abril de mil novecientos sesenta y cinco, en que se negó la licencia, se les dio carácter de cosa juzgada, considerando que por el hecho de estar firmes, impedían cualquier acción diversa acerca de la misma cosa, estimando que la misma causa de pedir originó las resoluciones de nueve de febrero y siete de marzo de mil novecientos sesenta y siete, cuando, como está probado en las actuaciones, la causa de pedir en la nueva solicitud fue diferente a la anterior. Y esa interpretación errónea produjo la violación del artículo 237 del Decreto Gubernativo 1862 que reconoce la cosa juzgada cuando hay identidad de personas, cosas y acciones, y, en el presente caso, la acción tipificada por la causa de pedir, en la nueva solicitud, fue diferente a la anterior.

Que también se aplicó indebidamente el artículo 15 del Decreto Gubernativo 1881 porque las resoluciones de 18 de marzo y 21 de abril de mil novecientos sesenta y cinco, dictadas por la Dirección de Sanidad y el Ministerio de Salud Pública, no fueron consentidas expresamente por él.

Que esas resoluciones no fueron revocadas por las nuevamente dictadas por la Dirección de Sanidad y Ministerio de Salud Pública concediéndole la licencia, porque como ha dicho, estas últimas resoluciones se dictaron ante una situación y hecho y de derecho distintas de la contemplada y resuelta por aquéllas; que habrían sido revocadas si la Dirección y el Ministerio de Salud Pública, sin comprobar la construcción de nuevas obras que acondicionan la casa para una funeraria de categoría, hubie-

sen sido la licencia. Que las resoluciones en que se le denegó la licencia no fueron consentidas por él; que contra la dictada por la Dirección de Sanidad Pública interpuso el recurso de revocatoria que fue resuelto sin lugar por el Ministerio, y no interpuso recurso Contencioso Administrativo por improcedente, por no estar reglada la facultad de conceder o no licencia para establecer capillas.

Que el artículo 60. del Código de Sanidad fue infringido por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, pues so pretexto de aplicar el artículo 15 del Decreto Gubernativo 1881, indebidamente aplicado, suplantó a la Dirección General de Sanidad Pública resolviendo que debía quedar vigente la resolución de dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y cinco, negándole con ello la facultad discrecional que le concede ese artículo, y por las mismas razones infringió el artículo 115 del Código de Sanidad, Decreto Gubernativo 1877.

Habiendo tenido lugar la vista, procede resolver.

CONSIDERANDO:

I

Entre los motivos en que se funda el presente recurso, se invoca quebrantamiento substancial del procedimiento con apoyo en el caso contenido en el inciso 1o. del Artículo 622 del Decreto Ley 107, porque a juicio del recurrente, el Tribunal carece de atribuciones constitucionales para conocer de la contienda que resolvió, lo que implica falta de competencia. De acuerdo con la ley, para que pueda ser admitido el recurso por el motivo alegado, es preciso que se haya pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió, y en el presente caso el interesado no hizo valer en la forma legal pertinente la defensa respectiva ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por lo que no es posible el estudio de esa impugnación ni el examen de las leyes que se citan como infringidas.

II

En lo que se refiere al error de hecho en la apreciación de las pruebas, el recurrente alega que se incurrió en este vicio porque el Tribunal de lo Contencioso Administrativo omitió analizar y apreciar las pruebas que obran en las actuaciones producidas en la Di-

rección General de Sanidad Pública y en el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, las que ponen de manifiesto el error del Tribunal y demuestran de modo evidente la equivocación en que incurrió al conceptuar que las resoluciones de fechas nueve y siete de marzo de mil novecientos sesenta y siete, se referían a la misma situación que resolvieron las autoridades administrativas mencionadas el dieciocho y veintiuno de abril de mil novecientos sesenta y cinco, respectivamente. Las pruebas a que se refiere el interesado consisten en los informes rendidos a la Dirección General de Sanidad Pública, el diecinueve de octubre de mil novecientos sesenta y seis por la Sección de inspecciones sanitarias del Centro de Salud número uno y por la Sección de Servicios Técnicos Generales y Subdirección, de fecha ocho de febrero de mil novecientos sesenta y siete, que corren agregadas al expediente respectivo que se tuvo como prueba en el recurso contencioso administrativo, en los cuales se hace constar que en el inmueble de la sexta avenida número diez guión catorce de la zona nueve, se hicieron modificaciones y trabajos de ampliación a fin de adaptarlo para instalar una capilla de velaciones de cadáveres, y que cumple con amplio margen los requisitos sanitarios mínimos exigidos a Empresas Funerarias de primera clase. Efectivamente, al compaginar esas pruebas que determinaron las resoluciones favorables al recurrente, con el fallo recurrido, se evidencia desde luego con la simple confrontación, que la omisión apuntada incidió en la resolución que el Tribunal sentenciador dio al asunto, al considerar equivocadamente que se trataba de idénticas situaciones y que las resoluciones objeto del recurso contencioso, son revocatorias de las de fechas dieciocho y veintiuno de abril de mil novecientos sesenta y cinco, con lo cual incurrió en el error de hecho que se denuncia; y siendo el aspecto indicado fundamental en el fallo que se examina, el vicio apuntado demuestra de modo evidente la equivocación del juzgador y determina su casación.

III

El recurso Contencioso Administrativo fue interpuesto en contra de las resoluciones de fecha nueve de febrero y siete de marzo de mil novecientos sesenta y siete, con fundamento en el Artículo 15 del Decreto Gubernativo 1881, con el fin de que se mantenga el imperio de las resoluciones de fechas dieciocho y vein-

tiuno de abril de mil novecientos sesenta y cinco, que se estiman fueron revocadas por las antes citadas. Al respecto cabe considerar que estas últimas resoluciones mencionadas, en que se negó la licencia para establecer una capilla para velaciones en la casa número diez guión catorce de la zona nueve de esta capital, fueron dictadas por la Dirección General de Sanidad Pública y el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, con base en que el local propuesto no llenaba las condiciones necesarias para ese objeto y porque podrían causarse molestias a los vecinos; y las resoluciones en que se concede la autorización, que son objeto del recurso Contencioso Administrativo, fueron dictadas en un nuevo expediente substanciado con posterioridad, y con fundamento en los informes favorables emitidos por las dependencias respectivas, que quedaron glosados en el párrafo que precede, con los cuales se probó que se hicieron trabajos de ampliación en el inmueble a efecto de acondicionarlo para ese fin, y evitar las molestias que podrían ocasionarse a los vecinos. Tal proceder de las autoridades administrativas no implica jurídicamente revocación de lo resuelto anteriormente, porque es indudable que se estaba juzgando una situación distinta a la que determinó la negativa anterior, con elementos de juicio diferentes; pues es sabido que la simple revocatoria de una resolución por la misma autoridad que la dictó cuando procede en uso de facultades discrecionales, en estricto sentido jurídico se da en los casos en que se estima que hubo equivocación por parte del juzgador al dictarla y éste lo reconoce mediante nuevo examen de la cuestión con los mismos elementos que tuvo en cuenta al dictarla o que omitió considerar, pero si el asunto es planteado nuevamente con fundamentos diferentes, su resolución ya es independiente de aquélla, como acontece en el presente caso en que las pruebas aportadas determinaron las resoluciones impugnadas, y por ello no se da el caso contemplado en el Artículo 15 del Decreto Gubernativo 1881. En esa virtud el recurso contencioso administrativo que se examina debe declararse sin lugar. Artículos, el citado, 41 y 50 del Decreto Gubernativo 1881; 127 y 186 del Decreto Ley 107.

POR TANTO:

La Cámara de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 88, 630 y 635

del Código Procesal Civil y Mercantil: 168, 222, 223, 224, 227, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida, y resolviendo sobre lo principal, declara sin lugar el recurso Contencioso Administrativo examinado, y en consecuencia confirma las resoluciones de fecha nueve de febrero de mil novecientos sesenta y siete, dictada por la Dirección General de Sanidad Pública, y número 1579, dictada por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social con fecha siete de marzo del mismo año. Notifíquese, repóngase por el recurrente en la forma legal correspondiente el papel suplido, para lo cual se señala el término de cinco días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace; y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Leocadio de la Roca P.).

J. Rufino Morales.—R. Zea Ruano.—L. de la Roca P.—A. Linares Letona.—Marco T. Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, diecinueve de julio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de aclaración interpuesto por Jaime Arimany Ribe contra la sentencia dictada por esta Cámara el veintisiete de junio del año en curso, en el recurso de casación que interpuso Francisco Acevedo Méndez contra la sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de fecha cinco de diciembre de mil novecientos sesenta y siete; y

CONSIDERANDO: La Aclaración sólo procede cuando los términos de un auto o de una sentencia son oscuros, ambiguos o contradictorios, defectos de los cuales no adolece la sentencia a que se refiere el recurrente, pues los fundamentos que se tuvieron en cuenta para casar el fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo están expuestos en forma clara y precisa, por lo que el recurso interpuesto debe declararse sin lugar. Artículos 596 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil.

POR TANTO: Esta Cámara con apoyo en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 168, 222, 223, 224 y 227 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y 88 del Decreto Ley 107, declara: **SIN LUGAR** el recurso de aclaración interpuesto. Notifíquese y repóngase

por el recurrente el papel suplido en la forma legal correspondiente para lo cual se señala el término de tres días, bajo apercibimiento de imponerle una multa de cinco quetzales si no lo hace.

Morales.—Zea Ruano.—de la Roca.—P. Linares Letona.—Ordóñez Fetzer.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra José Rolando Rojas Ramírez por los delitos culposos de doble homicidio y lesiones.

DOCTRINA: Es improcedente el recurso de casación por error de derecho, cuando el fallo que se impugna está basado en presunciones humanas, y el recurrente razona sobre valoración de prueba directa.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, cuatro de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver, el recurso de casación interpuesto por José Rolando Rojas Ramírez contra la sentencia pronunciada por la Sala Sexta de Apelaciones el nueve de agosto de mil novecientos sesenta y siete en el proceso que se le siguió ante el Juzgado de Primera Instancia del departamento de Zacapa, por los delitos culposos de doble homicidio y lesiones.

ANTECEDENTES:

José Rolando Rojas Ramírez fue procesado en el Juzgado de Primera Instancia de Zacapa por el hecho ocurrido el veintinueve de octubre de mil novecientos sesenta y seis consistente en que manejando el automóvil marca Ford Taunus con placas de circulación número once mil quinientos treinta iba con su familia de esta ciudad capital a la ciudad de Chiquimula, a la altura de la población de Estanzuela del departamento de Zacapa, colisionó con la camioneta placas A-cincuenta y dos mil seiscientos sesenta y ocho, manejada por Jorge Ovidio Chacón Barahona, y a consecuencia del choque resultaron muertas su esposa María Olivia Acevedo de Rojas y su hija de dos me-

ses de edad Olivia Verónica Rojas Acevedo, y con lesiones Jesús Humberto España Ramírez, Mynor Otoniel Cabrera y Jeovany Waldemar de la Rosa Cabrera.

El veintiséis de junio de mil novecientos sesenta y siete, el Juzgado de Primera Instancia de Zacapa dictó sentencia declarando a Rojas Ramírez responsable como autor de los delitos culposos de doble homicidio y lesiones, a la pena de cuatro años, un mes y diez días de prisión correccional, conmutable en sus dos terceras partes a razón de veinte centavos de quetzal diarios. Contra este fallo el defensor del procesado interpuso el recurso de apelación.

SENTENCIA RECURRIDA:

Al conocer en grado, la Sala Sexta de Apelaciones confirmó el fallo de primera instancia con la modificación de que la pena que se impone a José Rolando Rojas Ramírez es de cuatro años, cinco meses y diez días de prisión correccional, que dice resultar al aumentarse en una tercera parte la de tres años cuatro meses que corresponden al homicidio culposo. En cuanto a la culpabilidad de Rojas Ramírez consideró el Tribunal sentenciador que el procesado, al ser indagado, aceptó ser quien colisionó con el otro vehículo, a consecuencia de haberse estallado la llanta delantera izquierda; y que, en su contra aparecen las siguientes pruebas: "a) la inspección ocular que practicó el Juez de Paz de Estanzuela, quien pudo comprobar que el carro que manejaba el encartado venía a excesiva velocidad, lo que se desprende del rodaje ya que se ve que venía zigzagueando a lo largo de la ruta hasta el lugar del accidente, y que el piloto estaba en total estado de ebriedad, y que el chofer del otro vehículo, señor Jorge Ovidio Chacón Barahona, trató por todos los medios de evitar tal accidente, haciéndose a la cuneta; b) corroborando lo comprobado por el Juez de Paz, aparecen los testimonios de los señores Antonio de la Cruz Márquez y Pilar del Carmen Cabrera Antón, quienes venían en el otro vehículo e indicaron que el accidente se debió a que el vehículo que manejaba el encartado venía a excesiva velocidad y que éste venía en estado de ebriedad. Estos testigos —dice la Sala en su fallo— si bien es cierto que son ofendidos, como se indicó, vienen a corroborar lo comprobado por el Juez, de donde se desprende que el procesado sí manejaba a excesiva velocidad, lo que originó el accidente y lo cual constituye impru-

dencia temeraria de su parte, ya que a pesar de que traía en el interior del vehículo a varios familiares y que caminaba en una carretera de tierra suelta, se excedió en velocidad, por lo que procede dictar en su contra una sentencia de condena, tal como lo hizo el Juez de los autos". La Sala sentenciadora también asienta en su fallo "que el procesado ninguna prueba rindió para establecer que manejaba poniendo la debida diligencia y que la colisión se haya debido a un mero accidente, pues su prueba la encaminó únicamente a establecer que en el momento del hecho no estaba ebrio, sino que con posterioridad fue cuando ingirió licor, lo que efectivamente probó con el testimonio de los señores Hugo Rolando Quiñón Valencia, Rubén Ernesto Pineda, Héctor Leitán González, Ricardo Abel Luna Rosell, Carlos Alberto Duarte, Mario Ardón López y Carlos René Berganza".

RECURSO DE CASACION:

El procesado José Rolando Rojas Ramírez, con auxilio del Abogado Víctor Hugo Rodríguez Vásquez, interpuso recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Sala Sexta de Apelaciones, ya relacionada, fundado en los casos de procedencia previstos en los incisos 1o. y 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales.

En cuanto al primero invocado, dice el recurrente que la Sala violó el artículo 14 del Código Penal argumentando que al confirmar el fallo de primer grado, tuvo por establecidos algunos extremos que no están probados en autos, "tal el caso de aceptar lo manifestado por el Juez de Paz en la inspección ocular" en donde éste "sin ninguna base real ni legal se dedicó a hacer suposiciones o calificaciones muy personales y subjetivas"; que dicho Juez de Paz, que practicó las primeras diligencias "supuso que por el rodaje de las llantas y porque venía zigzagueando, el recurrente manejaba a excesiva velocidad, sin tomar en cuenta de que las huellas de tal rodaje de las llantas y zigzagueo que se notaba en la carretera, se debía ni más ni menos al hecho del estallido de la llanta delantera izquierda del vehículo, lo cual sí fue confirmado en la inspección por el citado Juez de Paz y lo confirmó el experto nombrado al efecto, cuyo expertaje fue practicado el mismo día de los hechos y donde consta precisamente que la llanta delantera izquierda del vehículo que manejaba se encontraba

estallada". Hace el recurrente más consideraciones para impugnar la prueba en que se basó el Tribunal sentenciador y concluye esta parte de su recurso diciendo que "queda evidenciado de que el hecho no está probado, como no podía ser de otra manera, ninguno de los extremos o circunstancias requeridas necesariamente en los cinco incisos del artículo 14 del Código Penal citado y por esa misma razón al confirmarse la sentencia en que se le atribuye o imputa responsabilidad criminal sin ninguna prueba, la Sala Sexta de Apelaciones en el fallo recurrido infringió o violó la citada norma contenida en el artículo 41 del Código Penal".

Con base en el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, el recurrente manifiesta que la indicada Sala de Apelaciones incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba, al concederle valor probatorio a lo declarado por testigos carentes de idoneidad, como lo son Antonio de la Cruz Márquez Calderón y Pilar del Carmen Cabrera Antón, que tienen marcado y directo interés en el proceso, por aparecer como ofendidos porque tanto éstos como el hijo de la segunda resultaron heridos en el lamentable accidente, por lo que tales declaraciones no tienen validez; y al darles mérito y tomarlas en cuenta como base o fundamento de responsabilidad criminal, el Tribunal sentenciador infringió el inciso 8o. del artículo 581, así como el inciso 1o. del 586, ambos del Código de Procedimientos Penales. También denunció error de derecho en la apreciación de la prueba, en referencia a lo consignado en el acta de inspección ocular levantada por el Juez de Paz de Estanzuela, argumentando que dicho error consistió precisamente en tener como probado el hecho de que manejaba a excesiva velocidad, tomando como base de esta apreciación el haber notado huellas de rodada de automóvil que tripulaba y de zigzaguo, sin tomar en cuenta que también consta en el acta respectiva que la llanta delantera izquierda se encontraba estallada. Agrega el recurrente que: "La Sala no le dio su pleno valor probatorio a la diligencia de inspección ocular, por cuanto sólo apreció lo relativo a la excesiva velocidad que deduce y tuvo por probado por el rodaje y el zigzaguo y no le dio el mérito necesario o valor respectivo al acta que contiene la precitada diligencia, en la cual, a la par que se hacen observaciones y deducciones subjetivas, también se constató o consignó el estallido de la llanta delantera izquierda, cuyo extremo con-

sideró el Tribunal de segundo grado al referirse en el fallo a lo declarado por mí en oportunidad de mi declaración indagatoria, pero no le atribuyó ningún valor, sino que se limitó a mencionar el estallido de la llanta, casi como una mera referencia en el primer considerando, con cuya actitud se violaron los artículos 568, 571 y 607 del Código de Procedimientos Penales".

Por último, el recurrente denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba, exponiendo que el Tribunal sentenciador ignoró y dejó de analizar y tomar en consideración sin ningún fundamento jurídico, el dictamen emitido por el experto Agapito Sosa el veintinueve de octubre de mil novecientos sesenta y seis, que obra a folios ocho y nueve del proceso, el cual dictamen lo amplió y ratificó, como puede verse a folios veintiuno y veintidós de autos, en cuyo dictamen consta que estalló la llanta delantera izquierda y que estaba rota parte de las varillas de dirección, cuyas circunstancias constituyen a no dudarlo las causas que produjeron el accidente y con tal error por omisión, la Sala sentenciadora incurrió en el error de hecho ya apuntado que evidencia la equivocación del juzgador, ya que sin tal error es indudable que se le hubiera absuelto por falta de prueba, violándose con tal proceder los artículos 568 y 608 del Código de Procedimientos Penales.

Por tales motivos, el recurrente pidió que se case la sentencia contra la que interpone el recurso y se resuelva declarándolo "exento de responsabilidad criminal por falta de prueba".

CONSIDERANDO:

Con base en el inciso 1o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, el recurrente denuncia infracción de ley argumentando que la Sala, al confirmar el fallo condenatorio dictado por el Tribunal de primer grado tuvo por establecidos algunos extremos que no están probados en autos y dirige todo su razonamiento a impugnar la prueba apreciada.

En cuanto a este motivo, es de considerar que no procede el examen de fondo pretendido porque con fundamento en dicha causal solamente puede hacerse respetando los hechos que el Tribunal sentenciador haya declarado como probados. En consecuencia, y dada la naturaleza limitada del recurso de casación, no puede

analizarse la infracción denunciada respecto al Artículo 14 del Código Penal en sus cinco incisos.

CONSIDERANDO:

Que el recurrente denuncia error de derecho en la apreciación de la prueba con base en el caso de procedencia previsto en el inciso 8o. del citado Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, adversando la testimonial, en cuanto a las declaraciones de Antonio de la Cruz Márquez Calderón y Pilar del Carmen Cabrera Antón por manifestar que tienen interés directo en la causa como ofendidos, y de la inspección ocular practicada por el Juez instructor de las primeras diligencias, el que dice consistir en que el Tribunal sentenciador tuvo como probado que manejaba a excesiva velocidad por lo que se produjo el accidente, con base en las huellas de rodada en forma de zigzag que comprobó en la carretera.

Al respecto cabe considerar que la Sala sentenciadora no tomó tales medios probatorios como prueba directa, sino como hechos probados de los que deduce la presunción de culpabilidad, pues asienta en su fallo que el "encartado en su declaración indagatoria, acepta que él fue el que colisionó" y que de las otras constancias procesales aparecen en su contra: la inspección ocular que practicó el Juez de Paz de Estanzuela pues de la rodada apreció que el vehículo manejado por Rojas Ramírez "venía zigzagueando a lo largo de la ruta hasta el lugar del accidente" de lo que se "desprende" que iba a excesiva velocidad; y que los testigos antes mencionados afirmaron que el accidente se debió a la mencionada excesiva velocidad; asentando que estos testigos si bien son ofendidos, corroboran lo comprobado por el Juez. De tales constancias procesales, la Sala dedujo que efectivamente el procesado manejaba a excesiva velocidad, lo que originó el accidente. Tan es así, que dicho Tribunal fundó su consideración en los Artículos 587, 589, 595, 596 y 599 del Código de Procedimientos Penales que se refieren a la valoración de la prueba de presunciones.

De manera que de los hechos objetivamente apreciados por el Juez instructor de las primeras diligencias y de la prueba testifical se dedujo una presunción humana cuya estimación la ley deja librada al criterio de los tribunales de instancia, por lo que no es motivo de casación.

En consecuencia, dados los términos en que el recurrente adversa la sentencia por error de derecho en la apreciación de la prueba, es decir impugnando equivocadamente los medios probatorios que señala como si hubiesen sido apreciados como prueba directa, no fueron infringidos los Artículos 581 inciso 8o. y 607 del Código de Procedimientos Penales; en cuanto a la cita que hace del inciso 1o. del Artículo 586 del mismo Código es evidente la equivocación del recurrente al citarlo como violado, pues el precepto que señala está modificado por el inciso 1o. del Decreto Ley número 147 que no se ajusta a las razones que expone; y los Artículos 568 y 571 del mencionado Código tampoco pudo infringirlos porque no se refieren a valoración probatoria, siendo también errónea la cita que de ellos se hace en el recurso. De manera que en relación al error de derecho en la apreciación de la prueba que se denuncia, es improcedente.

CONSIDERANDO:

El error de hecho en la apreciación de la prueba que el recurrente también alega al impugnar la sentencia proferida por la Sala de Apelaciones, lo basa en que ésta ignoró y dejó de considerar el dictamen emitido por el experto nombrado por el Juez instructor para valorar los daños sufridos por los vehículos que colisionaron y la ampliación del mismo, argumentando que en éste "consta que estalló la llanta delantera izquierda y que estaba rota parte de las varillas de dirección" que "constituyen a no dudarlo las causas que produjeron el accidente".

Es el caso que tal dictamen y su ampliación se refieren a precisar los daños y hacer un cálculo de su valor, y aún cuando del primero aparece que entre los apreciados en el automóvil que manejaba Rojas Ramírez, el experto comprobó que la llanta delantera izquierda estaba estallada y rotas en parte las varillas de dirección, no resulta del mismo que esto haya ocurrido antes de producirse el choque y que a esto se deba el accidente.

Para que el error de hecho sea estimable, es necesario que éste influya de manera determinada en la apreciación de la prueba, lo que no ocurre en este caso, pues lo dictaminado por el experto no la modifica.

Por tales razones, también es improcedente el recurso por este último motivo invocado.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia con base en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 674, 690 y 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 227, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: improcedente el recurso de casación en referencia, e impone al recurrente quince días de arresto conmutables a razón de veinticinco centavos de quetzal diarios. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Aureliano Bonilla Pérez y Eduardo Bonilla Cifuentes por los delitos de asesinato y lesiones.

DOCTRINA: No constituye interés indirecto en el pleito, el hecho de acompañar a la víctima si en los autos no aparece que también hubieren sido ofendidos los testigos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, quince de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Aureliano Bonilla Pérez, contra la sentencia pronunciada por la Sala Séptima de Apelaciones el cuatro de octubre de mil novecientos sesenta y siete en el proceso que se le siguió, así como a Eduardo Bonilla Cifuentes, por los delitos de asesinato y lesiones.

ANTECEDENTES:

El veintitrés de mayo de mil novecientos sesenta y tres se inició este proceso en el Juzgado de Paz de Mazatenango, departamento de Suchitepéquez, por parte que recibiera de que en la aldea Bracitos de esa jurisdicción, Aureliano Bonilla en compañía de su hijo Eduardo, habían dado muerte a Rubén Quiñónez Lara, hecho ocurrido el día anterior como a las veintiuna horas.

Según aparece de las declaraciones de los ofendidos Miguel Angel Solórzano y Maximiliano Reyes Soto, y de los testigos presenciales Vidal Avila Hernández y Mario Aquilino Rodríguez, éstos acompañados también de Rubén Quiñónez Lara, como a las diecisiete horas treinta minutos del día veintidós de mayo del indicado año, dispusieron salir de la algodonera Monte María en que trabajan, dirigiéndose al río Icán a darse un baño; pasaron por la guardiana donde el encargado de ella, Eduardo Bonilla Cifuentes, le dio la llave para abrir la puerta a Miguel Angel Solórzano que bajó del jeep en que iban, devolviéndosela cuando el vehículo y sus ocupantes estaban afuera; de regreso del río, pasaron a la tienda de Octavio Palencia donde comieron permaneciendo allí oyendo por la radio un partido de futbol que se estaba transmitiendo, y a eso de las veintiuna horas se fueron a la finca, llegando nuevamente a la casa del indicado guardián Eduardo Bonilla a quien Solórzano pidió nuevamente la llave para entrar, pero éste no quiso levantarse por lo que se dirigió a la casa del padre de dicho encargado, Aureliano Bonilla Pérez a quien suplicó le dijera a su hijo Eduardo que le diera la llave; efectivamente Aureliano le indicó a Eduardo que les proporcionara la llave, y éste se la entregaba a uno de ellos diciéndoles que no tenía obligación de atenderlos a la hora que quisieran, y como le respondieron que tanto él como ellos eran trabajadores de la algodonera, el mencionado Eduardo agredió con el machete que portaba a Maximiliano Reyes, en tanto que Aureliano desde la puerta de su casa disparó su revólver acertándole a Miguel Angel Solórzano y a Rubén Quiñónez Lara, quien en esos momentos abría la puerta y quedó muerto a causa de la lesión sufrida; el mencionado Vidal Avila Hernández que manejaba el jeep en que iban, inmediatamente dio vuelta y regresó a la tienda de Palencia para pedir auxilio, el que fue prestado por el Comisionado Militar y sus auxiliares que al volver encontraron el cadáver de Quiñónez Lara, capturaron a Aureliano Bonilla Pérez no así a su hijo Eduardo que ya no estaba en su casa. En cuanto a que dichas personas estuvieron en la tienda de Palencia comiendo y oyendo el partido que se transmitía por la radio, así como del regreso de éstos para pedir auxilio, llegando Solórzano y Reyes Soto ya heridos, declararon el mismo Francisco Octavio Palencia y su esposa Alicia Chávez Briz de Palencia; el Comisionado y sus auxiliares declararon sobre el auxilio que prestaron.

Tramitado el proceso, el Juez de Primera Instancia de Retalhuleu dictó sentencia que fue anulada así como lo actuado desde la confesión con cargos a los procesados, por estimar que la bala que produjo la muerte de Quiñónez Lara penetró por su espalda, lo que implica alevosía, circunstancia que modifica la calificación del delito que no es del conocimiento de los tribunales del orden común, conforme al Decreto Ley número 10.

Se inhibió el Juez de la Causa, la que pasó al conocimiento del Tribunal Militar de la Brigada General Manuel Lisandro Barillas, que la tramitó hasta su inhibitoria resuelta el once de mayo de mil novecientos sesenta y seis.

Concluyó la tramitación del proceso el Juzgado de Primera Instancia del departamento de Retalhuleu, que dictó sentencia el catorce de junio del año pasado, por la que condenó a Aureliano Bonilla Pérez como autor del delito de homicidio cometido en riña imponiéndole la pena de cinco años de prisión correccional. Dejó abierto el procedimiento contra Eduardo Bonilla Cifuentes.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Séptima de Apelaciones al conocer en consulta el fallo de primer grado, lo aprobó modificándolo en el sentido de que Aureliano Bonilla Pérez es autor del delito de homicidio por el que le impuso la pena de diez años de prisión correccional, y Eduardo Bonilla Cifuentes es autor de una falta contra las personas que sancionó con veinte días de prisión simple que declaró purgada con la prisión sufrida.

Consideró el Tribunal sentenciador que la responsabilidad criminal de Aureliano Bonilla Pérez en los hechos que dieron por resultado la muerte de Rubén Quiñónez Lara y en las lesiones sufridas por Miguel Angel Solórzano, y la de Eduardo Bonilla Cifuentes en las lesiones de que fue víctima Maximiliano Reyes Soto, "llegó a establecerse con las declaraciones de Vidal Avila Hernández y Mario Aquilino Rodríguez que acompañaban a los ofendidos el día en que tales hechos sucedieron, presenciando la forma en que tuvo lugar el incidente, y sus declaraciones son congruentes en cuanto a las personas, lugar, manera como se verificaron los hechos y tiempo en que acaecieron, que corroboran la sindicación contenida en las declaraciones de los ofendidos, además de tales declaraciones están las exposiciones

que hacen los vecinos de la aldea Bracitos que imputan a los procesados la muerte de Rubén Quiñónez Lara y las lesiones sufridas por las otras dos personas, especialmente lo manifestado por Alicia Chávez Briz de Palencia y su esposo Francisco Octavio Palencia Gudiel, en cuyo establecimiento comercial permanecieron las víctimas y sus acompañantes, sin que surgiera dificultad alguna entre ellos, por el contrario se retiraron a dormir, luego la brevedad del tiempo que medió entre su partida y regreso de los lesionados al lugar donde habían permanecido cenando; las contradicciones en que incurren los inculcados, no permiten dudar de las declaraciones testificales. Estando perfectamente determinada la persona que efectuó los disparos, debe sancionársele como autor responsable del delito de homicidio, descartándose el caso de riña tumultuaria, pues no está establecido que hubiese acometimiento mutuo y confuso que imposibilitara señalar al autor de la muerte".

RECURSO DE CASACION:

Aureliano Bonilla Pérez con el auxilio del Abogado Alfredo Guzmán Pineda interpuso recurso de casación contra el fallo mencionado, invocando quebrantamiento de forma e infracción de ley.

En cuanto al quebrantamiento de forma, dice el recurrente que el Tribunal sentenciador no expresó en su fallo, de manera clara y terminante, cuáles son los hechos que considera probados y que en los que relaciona hay manifiesta contradicción. Expone que "este caso lo contempla el inciso 3o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales", y después de hacer un pequeño resumen del primer considerando de la sentencia contra la que recurre, argumenta que "no existen en el fallo consideraciones precisas y concluyentes" que establezcan su responsabilidad, pues ésta "es achacada, en forma indistinta, a los dos procesados"; que hay contradicción entre los extremos "considerados acreditados" pues si hay responsabilidad en ambos procesados, es impropio que sólo a él se declare autor; agrega que no se expresa ni identifica a los vecinos de la aldea Bracitos que los sindicaron; así como que "hace alusión el fallo a que, estando perfectamente determinada la persona que efectuó los disparos, debe sancionársele, como autor responsable" sin decir quién es esa persona, y que en el fallo no "fue seguida la nor-

ma trazada en el artículo 735 del Código de Procedimientos Penales, que fue el esencialmente quebrantado en su inciso 3o., por no haberse expresado los fundamentos legales respecto a la apreciación de la prueba y de la calificación de los hechos tenidos por probados". Afirma también el recurrente que "como la subsanación de los defectos aludidos no fue posible pedirla en la instancia en que se cometió", pide la anulación de la ejecutoria para que el Tribunal de su procedencia pronuncie nueva sentencia.

Citando como caso de procedencia el previsto en el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, el recurrente afirma que la Sala sentenciadora incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba, pues aceptó las declaraciones de Vidal Avila Hernández y Mario Aquilino Rodríguez, no obstante que estos testigos no son idóneos por falta de imparcialidad "dado el interés indirecto que tienen en el caso, pues ellos fueron protagonistas de los hechos sobre los que declaran, siendo ofendidos, como compañeros y acompañantes de Rubén Quiñónez Lara, Miguel Angel Solórzano y Maximiliano Reyes Soto, pues estas personas y los testigos cuyos nombres quedaron consignados, fueron víctimas de los disparos hechos en su contra", por lo que se infringió el artículo 581 "de Procedimientos Penales" en su inciso 8o.

También aduce error de derecho en la apreciación de la prueba, en lo referente a "las sindicaciones de los vecinos de la aldea Bracitos, que imputan a los procesados la muerte de Rubén Quiñónez Lara", argumentando que la Sala no identificó en su fallo a tales declarantes "e infringió con ello el artículo 586 del Código de Procedimientos Penales, en sus seis incisos".

Expone el recurrente que "en lo que se refiere a las declaraciones de Alicia Chávez Briz de Palencia y Francisco Octavio Palencia Guidiel, hubo de parte del Tribunal de segundo grado, error de derecho en la apreciación de tales declaraciones, pues los testigos declaran respecto a hechos anteriores a los que dieron por resultado la muerte de Rubén Quiñónez Lara; y, en cuanto a los posteriores, sindicando en sus declaraciones a los dos encartados, y no solamente al recurrente", por lo que infringió los artículos 571 y 576, incisos 1o. y 3o. del Código de Procedimientos Penales.

Además, dice el recurrente que "finalmente alude la Sala sentenciadora a que estando determinada la persona afectuó los disparos, debe sancionársele como autor del delito de homicidio, pero al respecto cabe indicar que no especificó el nombre de tal persona, ni la prueba plena existente para llegar a esa individualización, y ello implica error de derecho, infringiendo el artículo 735, inciso 3o., del Código de Procedimientos Penales".

CONSIDERANDO:

La ley exige como requisito indispensable para admitir el recurso de casación que se interponga por quebrantamiento de forma, que se hubiere pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió, cuando esto fuere posible. En este caso, el recurrente alega que el Tribunal sentenciador no expresó clara y terminantemente en el fallo, cuáles son los hechos que se declaran probados y que hay manifiesta contradicción entre ellos. Los vicios denunciados, de existir, son subsanables usándose los medios establecidos por la ley, en la instancia en que se hayan cometido; razón por la cual, el recurso interpuesto con base en el inciso 3o. del Artículo 677 del Código de Procedimientos Penales, es improcedente conforme a lo previsto en el Artículo 679 del mismo cuerpo de leyes.

CONSIDERANDO:

El recurrente también impugna el fallo pronunciado por la Sala Séptima de Apelaciones, por infracción de ley, denunciando error de derecho en la apreciación de la prueba con fundamento en el caso de procedencia previsto en el inciso 8o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales. Al respecto argumenta sobre cuatro medios probatorios, que con la debida separación se analizan de la manera siguiente:

1o.—Adversa la apreciación que hizo el Tribunal sentenciador de las declaraciones de los testigos presenciales Vidal Avila Hernández y Mario Aquilino Rodríguez, aduciendo que no son idóneos por falta de imparcialidad, por tener interés indirecto en este asunto, porque fueron protagonistas de los hechos sobre que declaran, siendo ofendidos como compañeros y acompañantes de los que resultaron víctimas. Al respecto es de considerar que no existe el error de derecho atribuido a la Sala, al conce-

der valor probatorio a las declaraciones de dichos testigos, puesto que éstos declararon precisamente sobre los hechos que presenciaron por haber estado acompañados de quienes resultaron víctimas; circunstancia esta última, que no implica interés indirecto en el asunto, puesto que del análisis del proceso no resulta que también ellos fueran agredidos. En consecuencia no fue infringido el inciso 8o. del Artículo 581 del Código de Procedimientos Penales citado por el recurrente.

2o.—En cuanto a la impugnación que hace el recurrente a la apreciación del Tribunal sentenciador de “las sindicaciones de los vecinos de la aldea Bracitos, que imputan a los procesados la muerte de Rubén Quiñón Lara”, es de estimar que sin determinar quiénes fueron los declarantes, la Sala asienta que “corroboran” lo expuesto por los testigos presenciales. De manera que, aún sin ellas, el resultado del fallo sería el mismo, por lo cual, resulta innocuo hacer el análisis que se pretende del Artículo 586 del Código de Procedimientos Penales, en sus seis incisos.

3o.—Al denunciar error de derecho en la apreciación de la prueba consistente en las declaraciones de Alicia Chávez Briz de Palencia y Francisco Octavio Palencia Gudiel, el recurrente cita como infringidos los Artículos 571 y 576 en sus incisos 1o. y 3o. del Código de Procedimientos Penales. Ningún análisis puede hacerse de tales leyes, pues el primero de dichos artículos no contiene ninguna regla de valoración probatoria, y el segundo no está dividido en incisos ni tiene relación al caso.

4o.—En cuanto al último error de derecho que se denuncia, de que la Sala no individualizó a la persona que hizo los disparos, tampoco puede hacerse ningún análisis porque no precisó ley alguna relacionada con valoración probatoria, sino que citó como infringido el inciso 3o. del Artículo 735 del Código de Procedimientos Penales, que no es más que una de las reglas que deben observarse en la redacción de las sentencias, que su inobservancia no deviene en infracción de ley por error de derecho, para los efectos del recurso de casación.

Por lo expuesto, el recurso interpuesto por Aureliano Bonilla Pérez es improcedente y así debe declararse.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de conformidad con lo conside-

rado, leyes citadas y en los Artículos 686, 690 y 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: IMPROCEDENTE el recurso de casación en referencia e impone a quien lo interpuso quince días de arresto conmutables a razón de un quetzal diario. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Catalino Laynes Alvarez y Marco Antonio Cardona Rivas, por los delitos de plagio y robo.

DOCTRINA: Es improcedente el recurso de casación que se funda en cualesquiera de los siete primeros incisos del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, si para justificarlo se alega equivocada valoración probatoria.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, dieciocho de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Para resolver se tienen a la vista los recursos de casación interpuestos el primero por el Abogado Fernando Barillas Monzón como defensor del reo CATALINO LAYNEZ ALVA-REZ; y el segundo por el reo MARCO ANTONIO CARDONA RIVAS contra la sentencia que el veintiuno de febrero del presente año, dictó la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en el proceso que por los delitos de plagio y robo se les instruyó a dichos reos en unión de otros procesados, en el Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Criminal de este departamento.

ANTECEDENTES:

Se inició el proceso el trece de julio del año pasado en el Juzgado Cuarto de Paz, en virtud de que el Tercer Jefe de la Sección Central de quejas de la Policía Nacional, Teniente Amado Romeo Morales Orellana, puso a dispo-

sición del Juez a Catalino Laynes Alvarez y compañeros, que fueron capturados por sindicárseles de ser los autores del secuestro de Enrique Engel Mugdan, a quien le quitaron por la fuerza un reloj de su propiedad y el dinero que llevaba en su billetera. Instruido el proceso correspondiente, el Juez Cuarto de Primera Instancia de lo Criminal dictó sentencia el cuatro de septiembre del año pasado, por la que declara: "1o. que Catalino Laynez Alvarez es reo autor responsable del delito de plagio cometido en la persona del señor Enrique Engel Mugdan, por cuya infracción y a base de presunciones, le impone la pena de doce años de prisión correccional incommutables, por no haber circunstancias atenuantes ni agravantes qué considerar. 2o. que Marco Antonio Cardona Rivas, es reo autor responsable de los delitos de plagio y robo, cometidos en la persona y patrimonio del señor Enrique Engel Mugdan, por cuyas infracciones le impone las penas de doce y ocho años de prisión correccional incommutables en su orden respectivamente, por no existir ninguna circunstancia que pudiera modificarla. 3o. que los reos: José Pánfilo Guzmán Ramírez, Francisco Rodas Sánchez y Bernabé Félix Sajché López, son reos autores responsables del delito de plagio, cometido en Enrique Engel Mugdan, por cuya infracción les impone la pena de doce años de prisión correccional incommutables, rebajada en una tercera parte, por militar a su favor la circunstancia atenuante de su espontánea confesión, sin la cual procedería su absolución, quedándoles en consecuencia la pena líquida de ocho años de prisión correccional incommutables. 4o. que los reos, Catalino Laynez Alvarez, José Pánfilo Guzmán Ramírez, Francisco Rodas Sánchez y Bernabé Félix Sajché López, por falta de plena prueba para condenarlos, los absuelve del cargo que por el delito de robo, les fuera formulado oportunamente. 5o. Las penas, los capitulados, las cumplirán, el reo Marco Antonio Cardona Rivas, de la menor a la mayor y los restantes, en las granjas penales correspondientes, con abono de la prisión sufrida desde el día de su detención. 6o. todos los enjuiciados quedan afectos al pago de las responsabilidades civiles que pudieran derivarse de las infracciones penales por ellos cometidas; y 7o. los exonera de la reposición del papel español empleado en la causa, al del sello de ley por su notoria pobreza, así como se les suspende en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena".

SENTENCIA RECURRIDA:

Al conocer en apelación la Sala Cuarta de Apelaciones, profirió su fallo confirmando la sentencia recurrida en los puntos: "1o. y 2o. únicamente en cuanto condena a Marco Antonio Cardona Rivas por el delito de plagio y le impone la pena de doce años de prisión correccional incommutables: 3o., 4o. y 5o. con la modificación que adelante se considerará: 6o. y 7o. y, resolviendo en cuanto a la situación jurídica del procesado Marco Antonio Cardona Rivas, le absuelve por falta de plena prueba para condenarlo como autor del delito de robo, dejándose sin efecto la pena impuesta al mismo por este delito".

RECURSOS DE CASACION:

El abogado Fernando Barillas Monzón, defensor del reo Catalino Laynes Alvarez, interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma e infracción de ley, fundándolos en los casos de procedencia contenidos en el inciso 8o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales para el primero; y en los contenidos en los incisos 1o., 3o., 4o. y 8o. del artículo 676 del mismo Código para el segundo; y como leyes infringidas respectivamente los artículos 3o., 6o., 31, 163, 173, 551, 679 del Código de Procedimientos Penales; IX de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; incisos 1o. y 2o. del artículo 91, 119, 130 y 133 de la misma Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 1o., 11, 18, 19, 67, 68 y 369 del Código Penal; 259, 287, 288, 566, 567, 570, 571, 572, 573, 575, inciso 8o. del 581, 583, 584, 586, 587, 589, 593, 595 y 596 del Código de Procedimientos Penales. Y agrega: "La Honorable Sala Cuarta de Apelaciones dictó auto para mejor fallar el cuatro de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, es decir ordenó la práctica de ciertas diligencias de prueba que se indican en el mismo; para el efecto libró despacho al Juez Cuarto de Primera Instancia de lo Criminal, el cual al recibirlo resolvió "Cúmplase y diligenciado devuélvase", es decir que luego de practicadas las diligencias que le ordenaba el Tribunal Superior, se devolviera el despacho. La notificación de esto debió hacerse a todas las partes, puesto que eran diligencias de prueba, tan es así que nuestra legislación procesal penal incluye el auto para mejor fallar en el título V, Capítulo I denominado "De las pruebas"; sin embargo en el Juzgado que actuaba por dele-

gación, al pretender hacerle esa notificación al procesado José Pánfilo Guzmán Ramírez que es de fecha ocho de diciembre de mil novecientos sesenta y siete, carece de la hora en que se le hizo, como consecuencia la notificación para esas diligencias de prueba es nula y como resultado es nulo todo lo actuado a partir de esa fecha. Al respecto conviene señalar que oportunamente, se pidió la subsanación del error en la Sala de Apelaciones, la cual al resolver el día cuatro del corriente mes y año, declaró sin lugar el recurso de nulidad planteado por esa causal, aduciendo las razones frívolas que se asientan en el mencionado auto. Las consideraciones legales que se han hecho, al igual que los hechos denunciados, hacen permisible el recurso de casación por quebrantamiento de forma y como consecuencia que se anule lo actuado desde la fecha de esa presunta notificación y se ordene la reposición de los autos, al estado en que se cometió la falta". Al referirse al caso de procedencia por infracción de ley, fundado en el inciso 1o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, dice el recurrente: "Efectivamente la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones para condenar a mi defendido por el delito de plagio, se basa en que el testigo Pantaleón Figueroa (este testigo no existe en el proceso) puesto que quien declaró fue Pantaleón Figueroa Hernández manifestó: que estaba acostumbrado a ver la hora en que el procesado llevaba los caballos y que observó un retraso no corriente; que constantemente le veía una escuadra y que ese día no se la vio". Continúa exponiendo el recurrente razonamientos sobre valoración probatoria en relación a lo que dijo su defendido Laynez Alvarez; después transcribe párrafos de doctrina sustentada por tratadistas de derecho penal, para luego continuar refiriéndose a valoración probatoria. El segundo caso de procedencia por infracción de ley es el contenido en el inciso 4o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, y al razonar sobre él, el recurrente sostiene que la participación de su defendido como autor responsable del delito, no se encuentra probada en el proceso; tampoco se encuentra probado, dice, que Laynez Alvarez haya forzado o inducido a otro a ejecutar el plagio del señor Engel Mugdan. Y continúa razonando así: "Como podrán apreciar los señores Magistrados los hechos que la Sala de Apelaciones, tomó como presunciones, no llevan a probar que la actuación de mi defendido encaje dentro de esos presupuestos legales". Sigue exponiendo doctrina.

Al referirse al caso de procedencia del inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, error de derecho en la apreciación de la prueba, manifiesta: "En este caso de procedencia, me abstendré de analizar los hechos que estima como presunciones la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, ya que los mismos fueron examinados al tratar el caso de procedencia del Inc. 1o. del Arto. 676 del Código de Procedimientos Penales. Sólo me concretaré a señalar en qué consiste el error de derecho en la apreciación de la prueba, en que incurrió la Sala de Apelaciones. El que afirma, según nuestra legislación está obligado a probar, en este caso era necesario e indispensable probar la afirmación temeraria de que Laynez Alvarez participó en la comisión de un delito de plagio y nadie puede ser condenado sino cuando haya prueba plena de que existió el delito y de que el procesado lo cometió, para probar que el procesado cometió el delito es necesario atenerse a los medios específicos de prueba que señala la propia ley y la prueba es plena cuando la única consecuencia que de ella puede deducirse es la culpabilidad del procesado". Respecto al error de hecho dice el recurrente que el Tribunal de Segunda Instancia lo cometió al haber omitido el examen del informe de carencia de antecedentes penales del reo que con las declaraciones de José Francisco Cabrera Franco, Augusto Alvarez Roldán, José Rodolfo Blanco Rodas y José Franco Bolaños, demuestran la conducta del procesado; también omitió la Sala el examen del informe de veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y siete que rindió el Capitán Jesús Martínez Urrutia; y la declaración de Pantaleón Figueroa Hernández.

El otro recurso de casación fue interpuesto por el reo Marco Antonio Cardona Rivas con el auxilio del Abogado Benjamín Rivas Barato, invocando como primer caso de procedencia el contenido en el inciso 3o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, argumentando que "no existe plena prueba de que yo sea culpable de delito alguno dentro del presente proceso; pero aun en el caso de que se hubiese probado mi participación en el hecho que motiva el proceso, tal hecho no puede nunca ser calificado como plagio ya que para que este delito exista el artículo 369 del Código Penal exige que el plagio se haga con el objeto de lograr rescate; no basta pues el simple plagio de la persona sino que es indispensable para que tipifique el delito que se haga con el objeto

de lograr rescate, y en el presente caso no se ha probado que el objeto del plagio del señor Engel Mugdan haya sido precisamente con el objeto de lograr rescate, ya que como fundamento para tal aseveración sólo existe el dicho del propio ofendido que por sí solo no puede ser elemento de prueba, y el dicho de los co-reos que conforme el artículo 581 del Código de Procedimientos Penales tampoco puede ser elemento de prueba en mi contra". Cita como leyes violadas los artículos 67, 68, inciso 2o. del artículo 70, 367, 369 del Código Penal; y el 568 del Código de Procedimientos Penales.

Como segundo caso de procedencia alega, el contenido en el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales y dice: "consta en autos que se me condenó únicamente con base en presunciones, y entendiéndose en términos generales como presunción la deducción que hace el juzgador de hechos probados, es notoria la injusticia e ilegalidad de mi condena. La Sala llega a la conclusión de mi culpabilidad por presunciones derivadas del reconocimiento en rueda de presos que hizo el ofendido, las relaciones con los otros encartados y las actuaciones de conocimiento propio de los agentes de policía captores, hechos que dan origen a las presunciones que según la Sala constituyen plena prueba. No trataré de demostrar el error en la apreciación subjetiva del juzgador, pero sí de demostrar la inconsistencia del hecho del cual saca la deducción o presunción. La honorable Sala sentenciadora cometió error de derecho en la apreciación de la prueba al dar validez legal al reconocimiento en rueda de presos efectuado por el ofendido porque el Código de Procedimientos Penales no contempla tal diligencia como medio de prueba, y el mismo no puede tomarse en el presente caso como indicio o presunción porque en la práctica de la diligencia no se llenaron los requisitos legales, porque la diligencia fue practicada en la Penitenciaría Central y no en el Tribunal, y en el acta no se hizo constar que todos los comparecientes (reos) hayamos tenido circunstancias exteriores similares pues habían altos, bajos, gordos, delgados y de diferentes edades y al señor Rolando Ramírez no se le anotó el segundo apellido, amén de que se practicó meses después de mi encausamiento y detención, tiempo durante el cual el ofendido pudo muy bien cerciorarse de mi identidad para no "fallar" en mi reconocimiento, y además, porque inmediatamente después de mi detención fue publicada

mi fotografía en varios órganos de prensa de esta capital. Cometió también error de derecho en la apreciación de "las relaciones (mías) con los otros encartados", pues ni siquiera analiza cuáles son esas relaciones, y además cualesquiera sean las relaciones que se guarden con una persona en ningún caso puede ser prueba ni siquiera indicio de culpabilidad". También incurrió en error de derecho, continúa exponiendo el recurrente, "al dar valor probatorio a las actuaciones de conocimiento propio de los Agentes de Policía captores que dieron lugar a la averiguación total del delito y al descubrimiento de los responsables del mismo, toda vez que yo fui detenido como consecuencia de la inculpación que hicieron los otros detenidos, y también consta en autos que a los agentes captores no les consta nada de los hechos por conocimiento propio, ya que ellos me capturaron por la sindicación que me hicieron los co-reos y se cometió error de derecho en la apreciación de la prueba al dar validez probatoria al dicho de los agentes de la Policía, los cuales son inidóneos por falta de imparcialidad toda vez que consta en autos que la institución a que pertenecen recibió un donativo en efectivo del ofendido. Al dar valor probatorio a tales hechos la Sala violó los siguientes artículos 146 del Código de Procedimientos Penales, reformado por el Dto. 1635 del Congreso de la República; 567, 568 del Código de Procedimientos Penales; 570, 571; inciso 6o. y 8o., 581, 587, 589, 595, 596, 601 del mismo Código". También cita como violados con este motivo los artículos 288, 289 del Código de Procedimientos Penales; 112 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 1o., 11, del Código Penal y 45 de la Constitución de la República.

Considera también el recurrente que la Sala cometió error de hecho al no apreciar el documento consistente en el oficio de fecha catorce de agosto de mil novecientos sesenta y siete relacionado con la afirmación de que la Institución policíaca recibió un donativo en efectivo de Enrique Engel Mugdan "para incrementar, dice el recurrente, un fondo que beneficiaría directamente a los agentes que declararon en mi contra".

Como caso de quebrantamiento de forma, último caso que cita, señala el contenido en el inciso 3o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales, citando como violada la regla cuarta del artículo 235 del Decreto Gubernativo 1862; y, como segundo caso por este mismo motivo el contenido en el inciso 8o. del

artículo 377 del Código de Procedimientos Penales "porque la notificación de una diligencia probatoria en el auto para mejor fallar, al procesado José Pánfilo Guzmán Ramírez está incompleta y no llena los requisitos legales, con lo que se violó el artículo 163 y el 173 del Código de Procedimientos Penales".

CONSIDERANDO:

I

El defensor recurrente impugna el fallo de la Sala por quebrantamiento de forma, por lo que, tomando en cuenta la naturaleza del motivo, se examina en primer lugar.

Afirma que la Sala Cuarta de Apelaciones dictó auto para mejor fallar con el objeto de practicar ciertas diligencias de prueba que se indican en dicho auto; y para ese efecto, libró despacho al Juez Cuarto de Primera Instancia de lo Criminal, que resolvió mandándolo cumplir y diligenciar. Alega que esta resolución debió notificarse a todas las partes, pero al hacerse esa notificación al procesado José Pánfilo Guzmán Ramírez, el ocho de diciembre del año pasado, no se indicó la hora en que se le hizo, por lo que es nula y nulo todo lo actuado a partir de esa fecha.

Si bien es cierto que en esa notificación se omitió la hora en que se hizo, también lo es que la notificación no tenía por qué hacerse a las partes, desde luego que se trataba de cumplir con diligenciar el despacho derivado de un auto para mejor fallar dictado por la Sala, auto que ya había sido notificado legalmente a las partes. Además, es potestativo del juzgador decretar, antes de resolver, en auto o sentencia, la práctica de cualquier diligencia en materia criminal, y esa facultad que se concede a los jueces no tiene carácter imperativo sino discrecional, derivada de su potestad investigadora, por lo que el auto no sólo no es apelable sino que las pruebas que comprende se reciben sin citación contraria desde luego que se dicta después del día de la vista. En consecuencia, la notificación relacionada no encaja en el caso de procedencia que se refiere a la falta de notificación de toda diligencia probatoria, que debe recibirse con esa citación contraria durante el término de prueba. En esas circunstancias, el recurso no puede prosperar.

II

Respecto al error de derecho en la apreciación de las pruebas, el recurrente no impugna en forma clara y concreta los hechos de los que la Sala sentenciadora dedujo la prueba presuntiva en que funda su sentencia, tampoco hizo los razonamientos del caso para poner al Tribunal de casación en condiciones de hacer el estudio de fondo que pretende, pues como él mismo dice en el recurso: "en este caso de procedencia, me abstendré de analizar los hechos que estima como presunciones la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, ya que los mismos fueron examinados al tratar el caso de procedencia del Inc. 1o. del Arto. 676 del Código de Procedimientos Penales", con lo que pone de manifiesto su equivocación porque con un mismo razonamiento explica dos casos de casación diferentes. Por lo que es imposible al Tribunal de casación en esas condiciones, hacer el estudio de fondo que se pretende.

III

También se funda el recurso, en error de hecho, alegando el recurrente que el Tribunal de segunda instancia omitió el examen del informe de carencia de antecedentes penales del reo, extendido por el Departamento de Estadística Judicial, que con las declaraciones de José Francisco Cabrera Franco, Augusto Alvarez Roldán, José Rodolfo Blanco Rodas y José Franco Bolaños que tampoco fueron tomadas en cuenta, se demuestra la conducta anterior del procesado, pero estos documentos y actos auténticos no constituyen prueba alguna de su inocencia o culpabilidad; y, por consiguiente, no demuestra la equivocación del juzgador. En cuanto a la omisión del análisis de las declaraciones de Leopoldo Lemus Laynez y Apolonia Méndez Lemus y del informe que el veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y siete, rindió al Juzgado de Primera Instancia el Capitán Jesús Martínez Urrutia, Jefe Segundo de la Sección Central de Quejas de la Policía Nacional, debe advertirse que de su simple lectura no resulta que esas omisiones repercutieran en equivocación del juzgador de instancia en la concepción de su fallo, es decir, que esa omisión no demuestra de manera evidente la equivocación de la Sala, requisito sin cuya concurrencia no es posible alegar error de hecho en un recurso de esta naturaleza.

IV

En cuanto al primer caso de procedencia por infracción de ley a que se refiere el recurrente o sea el contenido en el inciso 1o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, a pesar de que en este caso deben respetarse los hechos que en la sentencia se declaran probados, el recurrente no lo hace, desde luego que todos sus razonamientos se concretan a impugnar la prueba a que se refiere en el recurso, lo que implica un criterio equivocado en relación a la ley substantiva congruente con ese caso de procedencia que invoca, que nada tiene que ver con valoración probatoria. En tales circunstancias, es imposible hacer el estudio comparativo correspondiente, para establecer si fueron violados los artículos citados infringidos.

V

En relación al caso de procedencia contenido en el inciso 4o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, se incurre en el mismo defecto de no respetar los hechos que se declararon probados en la sentencia; y como en el fallo se determinó la participación del reo como autor del delito con fundamento en esos hechos y así fue condenado, no puede con base en este motivo razonarse sobre valoración probatoria, porque no existe relación lógica entre uno y otro.

VI

Marco Antonio Cardona Rivas interpuso el recurso basado entre otros motivos, en el quebrantamiento de forma, por lo que, debido a un imperativo legal, se examina también en primer término y lo funda en el caso de procedencia contenido en el inciso 3o. del Artículo 677 del Código de Procedimientos Penales.

Este vicio que denuncia el recurrente no se puede estudiar, porque de conformidad con la ley, los recursos de casación que se interpongan por quebrantamiento de forma sólo serán admitidos cuando siendo posible se hubiere pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió, y reproducido la petición en la segunda instancia cuando la infracción procediese de la primera; y en autos no consta que se haya cumplido con ese requisito, por lo que el recurso no procede por el motivo indicado.

El segundo caso por quebrantamiento de forma que alega el interesado recurrente, es el contenido en el inciso 5o. del mismo artículo y Código mencionados, y si bien es cierto que se pidió la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió, también lo es que se trata del mismo caso alegado por el defensor del reo Catalino Laynez Alvarez en su recurso, por lo que, como quedó expuesto en el respectivo considerando, no procede por ese motivo la casación, por las razones que ahí constan; y, repetirlas, no tiene objeto.

VII

Otro caso de procedencia invocado por el recurrente es el contenido en el inciso 8o del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, que se refiere a "cuando en la apreciación de las pruebas se haya cometido error de derecho", pero el interesado sólo se concreta a impugnar el reconocimiento en rueda de presos de que fue objeto por parte del ofendido, porque dice que no se llenaron en esa diligencia los requisitos legales ya que fue practicada en la Penitenciaría Central y no en el Tribunal; porque dicha diligencia no está contemplada como medio de prueba y se realizó después de publicada su fotografía en varios órganos de prensa y al señor Rolando Ramirez no se le puso su segundo apellido, pero tales impugnaciones son baladís porque la identidad de todo delincuente tiene que establecerse en los autos y la apreciación de esa identidad corresponde a los juzgadores mediante la aplicación de los medios de convicción autorizados por la ley, entre los que se encuentra el reconocimiento judicial que se practica siempre que el Juez lo estime necesario en el lugar de detención o en el propio Tribunal; y en el presente caso, se ordenó el reconocimiento del recurrente en auto para mejor resolver, constituyéndose el Juez en la Penitenciaría y practicándose la diligencia con todos los requisitos de ley, siendo reconocido por el ofendido, que dijo: "que sí reconoce a Marco Antonio Cardona Rivas que está colocado de tercero en la fila de derecha a izquierda; y que lo reconoce por el hecho de que este sujeto fue quien lo tuvo encañonado en la montaña en las cercanías de Chimaltenango".

En cuanto a que la Sala "cometió error de derecho en la apreciación de las relaciones del recurrente con los otros encartados", no puede sostenerse que el Tribunal haya "valorado

mal" esas relaciones que se desprenden de autos, pues el co-reo José Pánfilo Guzmán Ramírez afirmó que "quienes agarraron a Enrique Engel Mugdan fueron Marco Antonio Cardona y Francisco Rodas Sánchez; Marco Antonio fue quien le quitó el reloj" "y fueron ellos quienes pasaron a otro carro al mencionado ofendido". Francisco Rodas Sánchez confirmó que "Cardona Rivas y otros dos agarraron al ofendido" y agregó que "Cardona es su cuñado". Bernabé Félix Sajché López dijo "que quien lo obligó a colaborar en el hecho fue Marco Antonio Cardona, indicándole que si no lo hacía, lo matarían". De tal suerte que esas relaciones a que se refiere la Sala constan en autos y fueron apreciadas correctamente.

En relación "a las actuaciones de conocimiento propio de los agentes de la policía captores que dieron lugar a la averiguación total del delito y al descubrimiento de los responsables", no sólo no indica el recurrente los nombres de esos agentes, sino que tampoco precisa en forma concreta el hecho que a su juicio no está probado y que pretende impugnar, por lo que no se puede establecer si existe o no el error que alega, además, agrega que al darles validez a las declaraciones de los agentes de la policía —no indica los nombres—, la Sala cometió error de derecho, porque son inidóneos por falta de imparcialidad debido a que la Institución a que pertenecen recibió un donativo en efectivo del ofendido, pero esa afirmación no es exacta en el sentido que pretende darle el recurrente, pues Enrique Engel Mugdan, no ofreció ninguna cantidad de dinero a la Policía Nacional como recompensa por su actividad desarrollada con motivo de su secuestro como consta en autos, sino que el dinero que dio, fue para los fondos del auxilio póstumo de seis familias de igual número de agentes de policía, fallecidos en servicio, circunstancia que no invalida legalmente las declaraciones de los agentes que capturaron a los procesados. Por las razones expresadas, no infringió el Tribunal sentenciador los Artículos 288, 289, 581 incisos 6o. y 8o., 589, 595, 596, 597 y 601 del Código de Procedimientos Penales. Y no se analizan los Artículos 1o., 3o., 567, 568, 570, 571, 587 del Código de Procedimientos Penales; 1o. y 11 del Código Penal; 112 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; y 45 de la Constitución de la República por no relacionarse con la estimativa probatoria.

VIII

En cuanto al error de hecho, afirma el recurrente que la Sala lo cometió al no apreciar el documento consistente en el oficio de fecha catorce de agosto del año pasado, relacionado con el donativo que recibió la Institución policiaca, pero como se ha expuesto, no fue una recompensa para quienes capturaron a los acusados; y, en todo caso, la omisión del examen jurídico de ese documento, no pone de manifiesto la equivocación del Tribunal; además, en manera alguna su examen alteraría el resultado del fallo de condena.

IX

El recurso recurrente Cardona Rivas también basa su recurso en el inciso 3o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, que dice que cuando constituyendo delito los hechos que se declaren probados en la propia sentencia, se haya cometido error de derecho en su calificación, lo que implica que tratándose de un recurso por el fondo, el recurrente debió buscar y alegar la equivocación del Tribunal de alzada únicamente en la calificación jurídica de los hechos que en el fallo se tuvieron como probados; pero en el caso que está sub-litís el interponente, por una parte, no respeta esos hechos que se han declarado probados en el fallo y razona sobre pruebas; y, por otra, cita equivocadamente como leyes violadas los Artículos 67 y 68, el inciso 2o. del Artículo 70, el 367 y 369 del Código Penal; y el 568 del Código de Procedimientos Penales como se demuestra por las razones siguientes: los Artículos 67 y 68 no definen ninguna figura delictiva; tampoco el Artículo 70, mucho menos su inciso 2o.; el 367 se refiere al particular que encerrare o detuviere a otro privándolo de su libertad, hecho que constituye detención ilegal y que no ha sido declarado probado en la sentencia. Lo anterior pone de manifiesto la falta de concordancia y de relación lógica del caso de procedencia con los hechos que la Sala, como ya se dijo, dio por probados y calificó como delito. En cuanto al Artículo 369 del Código Penal, dados los hechos que la Sala dio por probados, fue aplicado correctamente. Respecto al Artículo 568 del Código de Procedimientos Penales, no sólo pertenece a una ley procesal, sino que no tiene relación alguna con el caso de procedencia que se invoca, que no se refiere a valoración probatoria, sino a infracción de ley substantiva.

POR TANTO:

Este Tribunal, con fundamento además en los Artículos 690, 694 del Código de Procedimientos Penales; 222, 224, 227, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: IMPROCEDENTE los dos recursos de casación interpuestos e impone a cada uno de los recurrentes un mes de arresto que podrán conmutar a razón de un quetzal por día. Notifíquese y como corresponde, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Julio César Ordóñez).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de al Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Jobito Aguilar Ruano y Juan de Dios Hernández Pérez y Comps. por el delito de plagio.

DOCTRINA: Para que el Tribunal de Casación pueda efectuar el examen del error en la apreciación probatoria, es indispensable que en el recurso se precise si se trata de error de hecho o de derecho.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintiocho de marzo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tienen a la vista para resolver los recursos de casación interpuestos por Jobito Aguilar Ruano y Juan de Dios Hernández Pérez, contra la sentencia pronunciada por la Sala Tercera de Apelaciones el trece de marzo del año en curso en el proceso que se les siguió en el Juzgado Primero de Primera Instancia de lo Criminal de este departamento por el delito de plagio, en el que también fueron procesados Efraín Estrada Ruano, Armando de la Vega del Cid, René Palomo García, Alfonso de la Vega del Cid, Arturo Peralta Cabrera, Francisco Ardón Fernández, Francisco Magaña Gual, Carlos Alberto Villanueva Izaguirre, Juan Reyes del Cid, José Arnoldo Aguilar Flores, Virgilio Gudiel Ortega, Alberto Córdova Coloma y Rafael Salazar Mazariegos; Aguilar Ruano también fue procesado por los delitos de atentado a los agentes de la auto-

ridad, disparo de arma de fuego y tenencia de arma nacional.

ANTECEDENTES:

El proceso se inició el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y siete en el Juzgado Séptimo de Paz de lo Criminal, en virtud de parte rendido por el Jefe del Cuarto Cuerpo de la Policía Nacional dando cuenta de las investigaciones realizadas con motivo del secuestro del señor Carlos Herrera Dorián, ocurrido en horas de la tarde del veintiuno del mismo mes, por cuyo rescate se pedía la cantidad de ochenta mil quetzales; dicho Jefe Teniente Coronel Noé Herberto Delgado Villegas, tanto en el parte como en declaración que prestó en el proceso, dijo que había sido comisionado para tal investigación, y así, que primeramente se tuvo conocimiento que el valor del rescate sería entregado en un lugar cerca del puente Belice, donde se puso vigilancia, pero nadie se presentó; al día siguiente, se le informó que se entregaría en El Trébol y estando allí se les dijo que sería efectuado en el monumento de El Caminero, situado en San Lucas Sacatepéquez, a donde se desplazaron, no logrando nada porque las personas que harían la entrega no se presentaron; al día siguiente tuvieron un comunicado sobre que el lugar escogido para entregar el dinero era el kilómetro cincuenta y uno de la carretera a Chimaltenango, donde como señal habría una mancha roja en una pared, la que efectivamente localizaron; nada ocurrió en ese lugar, y teniendo nuevo aviso de que los secuestradores habían señalado el kilómetro dieciséis, allí se constituyeron y estando en este lugar se les dijo que se trataba del puente sobre el río de Hincapié, a donde se dirigieron viendo que efectivamente, como a cincuenta metros de tal puente estaba un listón rojo a manera de señal y que cerca del río habían dos individuos en actitud sospechosa, quienes al notar la presencia de la autoridad se pusieron en fuga, y uno de ellos les hizo varios disparos con arma de fuego, logrando la detención de ambos. Que conoció a uno de ellos, Juan de Dios Hernández Pérez, porque había trabajado en la sección de radiopatrullas y pedido su baja pocos días antes, a quien interrogaron en el propio lugar, diciéndoles que el dinero del rescate lo tenían que entregar en un taller de mecánica de un señor apodado "Chiflacoche" situado en la quinta avenida y quinta calle de la zona nueve, por orden de los jefes del grupo de secuestradores,

Francisco Ardón Fernández, Francisco Magaña Gual, Armando de la Vega del Cid y Hugo Mansilla, así como un cubano de apellido "Vacaró", quienes les habían dado instrucciones de poner un listón rojo en el lugar en que los familiares del señor Herrera Dorión deberían dejar un paquete con el dinero, y luego con el dinero en su poder, serían recogidos por un pick-up manejado por el mismo Mansilla, en que irían Carlos Villanueva Izaguirre y el cubano Vacaró, debiendo reunirse en el mencionado taller de mecánica, a donde se dirigieron guiados por Hernández Pérez, donde capturaron al propietario del taller, Arturo Peralta Cabrera, así como a los Coroneles Ardón Fernández y Magaña Gual, a los hermanos Armando y Alfonso de la Vega del Cid, René Palomo García y Efraín Estrada Ruano. Que Juan de Dios Hernández Pérez, capturado juntamente con Jobito Aguilar Ruano, les indicó el lugar en que se encontraba don Carlos Herrera Dorión, por lo que con él se dirigieron por la carretera hacia Jalapa, pasando por Sarnarate, El Progreso y Sansare, y como a tres kilómetros antes de llegar a Jalapa les señaló la casa en que lo tenían escondido, donde efectivamente lo encontraron, siendo traído a esta capital y entregado a sus familiares, sin que los secuestradores hayan logrado recibir el rescate.

En el curso de las investigaciones, también fueron capturados y consignados al Tribunal Carlos Alberto Villanueva Izaguirre, Juan Reyes del Cid, José Arnoldo Aguilar Flores, Virgilio Gudiel Herrera, Alberto Córdova Coloma y Rafael Salazar Mazariegos.

Se tramitó el respectivo proceso en el Juzgado Primero de Primera Instancia de lo Criminal, que lo concluyó con sentencia pronunciada el dieciocho de enero del año en curso en que se declara: "A) Absuelve a Jobito Aguilar Ruano, Juan de Dios Hernández Pérez, Efraín Estrada Ruano y Carlos Alberto Villanueva Izaguirre de la instancia del delito de plagio que se les ha imputado, fundándose tal absolución a la falta de plena prueba y en que hay motivos racionales derivados de la causa, para esperar que ésta se mejorará. B) Absuelve: a Jobito Aguilar Ruano también de la instancia que por los delitos de disparo de arma, tenencia de arma nacional y atentado a los agentes de la autoridad, se ha imputado, fundándose tal absolución a la falta de plena prueba y en que hay motivos racionales deri-

vados de la causa, para esperar que se mejore la prueba. C) Absuelve del cargo a los procesados: Francisco Ardón Fernández, Francisco Magaña Gual, Arturo Peralta Cabrera, Armando de la Vega del Cid, Alfonso de la Vega del Cid, René Palomo García, Juan Reyes del Cid, José Arnoldo Aguilar Flores, Rafael Salazar Mazariegos, Alberto Córdova Coloma, y Virgilio Gudiel Ortega del cargo que respectivamente por delito de plagio se les ha imputado. D) ... E) Se deja abierto el procedimiento criminal en contra de Reginaldo Ortiz, de un individuo a que se refiere el proceso de nacionalidad cubana de apellido Vacaro, de Hugo Mansilla, Herminio Marroquín y Raúl Ernesto Lorenzana, para poder averiguar en su oportunidad la participación que los mismos pudieran tener en el presente hecho".

SENTENCIA RECURRIDA:

El trece de marzo en curso la Sala Tercera de Apelaciones al conocer en consulta de la sentencia antes indicada, hizo las siguientes declaraciones: "a) aprueba la parte del fallo por el que se absuelve del cargo a los procesados Efraín Estrada Ruano, Armando de la Vega del Cid, René Palomo García, Alfonso de la Vega del Cid, Arturo Peralta Cabrera, Francisco Ardón Fernández, Francisco Magaña Gual, Juan Reyes del Cid, José Arnoldo Aguilar Flores, Alberto Córdova Coloma y Rafael Salazar Mazariegos; b) se aprueba también en cuanto a absolver únicamente de la instancia al procesado Carlos Alberto Villanueva Izaguirre; c) se imprueba en la parte que absuelve a los procesados Juan de Dios Hernández Pérez y Jobito Aguilar Ruano, para condenarlos como autores responsables del delito de plagio del señor Carlos Herrera Dorión, imponiéndoles por ello la pena de doce años de prisión correccional incommutables a cada uno; y apareciendo que al procesado Aguilar Ruano le aparecen antecedentes penales la pena indicada debe ser aumentada hasta en una tercera parte, por la agravante de ser reincidente como se apreció, quedándole la pena líquida de dieciséis años; se les condena asimismo al pago de las responsabilidades civiles provenientes del delito; se les suspende en el ejercicio de sus derechos políticos, debiendo oficiarse para los efectos a donde corresponde; por su notoria pobreza se les exonera de la reposición del papel empleado al sellado de ley; las penas impuestas deberán ser cumplidas en la Granja Penal correspondiente, computándoseles

desde la fecha de su detención. *d)* se aprueba asimismo la parte del fallo en la que absuelve al procesado Jobito Aguilar Ruano de los delitos de portación de armas nacionales y disparo de arma de fuego; *e)* se aprueba el fallo en la parte que absuelve a los procesados Virgilio Gudiel Ortega, pero con la modificación de que ésta es únicamente de la instancia y no del cargo como aparecen en la sentencia consultada; *f)* se aprueba en cuanto en el fallo se manda dejar abierto procedimiento criminal en contra de Herminio Marroquín, Reginaldo Ortiz, Raúl Ernesto Lorenzana, Hugo Mansilla o Hugo de la Cruz Mansilla y contra un individuo de nacionalidad cubana, de apellido Vacaro; *g)* se amplía el fallo en el sentido de mandar dejar abierto el procedimiento en contra de los señores Raquel Hernández Gutiérrez, Etiliana de Jesús Porón Cabrera, Natalia Muñoz, Carlos Alfonso Herrera Chávez y Benita Dávila de Castellanos por el delito de falso testimonio; y *h)* en consecuencia manda poner en inmediata libertad a Efraín Estrada Ruano, Armando de la Vega del Cid, René Palomo García, Arturo Peralta Cabrera, Francisco Ardón Fernández, Francisco Magaña Gual, Juan Reyes del Cid, José Arnoldo Aguilar Flores, Alfredo Córdova Coloma, Rafael Salazar Mazariegos, Carlos Alberto Villanueva Izaguirre y Virgilio Gudiel Ortega”.

La Sala sentenciadora consideró que estudiando el proceso se llega a la conclusión de que efectivamente el señor Carlos Herrera Dorión fue secuestrado el día veintiuno de noviembre de mil novecientos sesenta y siete a eso de las dieciocho horas con diez minutos, en ocasión en que en su automóvil manejado por su chofer, llegaba a su casa de habitación, permaneciendo en esa situación hasta el día veinticuatro de ese mismo mes y año en que fue localizado en una casa situada a inmediaciones de la ciudad de Jalapa a eso de las nueve de la noche.

En cuanto a los procesados que fueron absueltos del cargo, la Sala estimó que no existe prueba de su delincuencia, porque los agentes que los capturaron dijeron no constarles nada en cuanto a su participación en los hechos y que su detención obedeció únicamente a lo que les habían referido Hernández Pérez y Aguilar Ruano; pero que en cuanto a Villanueva Izaguirre y Gudiel Ortega la absolución debe limitarse a la instancia porque aun cuando no

existe la plena prueba para condenarlos, se duda de su inocencia.

En relación al procesado Hernández Pérez, la Sala estimó que si bien éste negó su participación en los hechos delictivos pesquisados, si aceptó haber sido capturado en el río “Hincapié”, situado en la carretera que de esta ciudad conduce a la población de Villa Canales; y que minutos antes había estado en la población de Boca del Monte tomándose unos tragos, y para probar este extremo aportó las declaraciones de los señores Marcelino Teque Güir y Juan Farfán, sin embargo aparecen en su contra las declaraciones prestadas por los agentes investigadores de la Policía Nacional: Raúl Gilberto Santizo Hernández, Ernesto Hernández Pozuelos, Eulalio Adalberto Díaz Gaytán, Virgilio Fuentes Velásquez y Marco Tulio Fajardo, quienes como se apuntó en el considerando anterior, habían sido comisionados por sus superiores para investigar el plagio del señor Herrera Dorión y habían estado controlando los diversos lugares donde supuestamente los parientes del plagiado entregarían o dejarían para los actores del hecho, el dinero que se exigía para ponerlo en libertad; y fue así cuando el veinticuatro de noviembre del año pasado aproximadamente a las diecisiete horas se colocaron estratégicamente cerca del puente del río Hincapié, ya citado, para organizar la emboscada que podría culminar con la captura de los presuntos culpables; y habiendo encontrado sospechosos a dos individuos procedieron a interrogarlos, los que luego salieron en precipitada fuga, habiéndoles disparado uno de ellos, pero lograron capturarlos y al exigirles identificación dijeron llamarse Juan de Dios Hernández y Jobito Aguilar Ruano; manifestando asimismo éstos, que era cierto que estaban esperando la entrega del dinero exigido para la libertad de Herrera Dorión y que pronto serían recogidos por otro compañero de apellido Villanueva, juntamente con el cubano Vacaro y Hugo Mansilla; y que de allí partirían para la quinta avenida y quinta calle de la zona nueve, a reunirse con el resto de la banda. Asimismo al ser interrogado por los agentes captores, Hernández Pérez dijo que al señor Herrera Dorión lo tenían en Jalapa; con quien se trasladaron los agentes a dicho lugar y efectivamente localizaron al señor Herrera Dorión en una casa situada dentro del terreno de don Reginaldo Ortiz situado a dos kilómetros antes de Jalapa; analizando la presente declaración cabe considerar que las mismas con-

tienen una grave sospecha en contra del procesado Hernández Pérez, y de la cual resultaron como hechos probados en el proceso: a) aceptación de haber sido capturado en el puente Hincapié donde presumiblemente se recogería el dinero exigido; b) la revelación a través de la confesión extrajudicial prestada, de toda la trama del delito, y c) como consecuencia la localización del ofendido, señor Carlos Herrera Dorión, en una casa cerca de la ciudad de Jalapa; ya que en la declaración prestada en esta Sala por el Teniente Coronel Noé Herberito Delgado Villegas, fue Hernández Pérez quien viajó con ellos para mostrarles el lugar de la casa donde fue encontrado; hechos todos estos tan íntimamente correlacionados que dan lugar a deducir de los mismos las presunciones humanas que conducen a la deducción lógica de que esta persona sí participó en los hechos relacionados con la desaparición del señor Herrera Dorión como son: el hecho de sus declaraciones dadas a los agentes policiales captosres, con posterioridad a su captura en el lugar ya mencionado; haber él ido a enseñar la casa donde como ya se indicó se localizó al ofendido, evitándose así que sus familiares pagaran el rescate exigido por los autores del delito”.

Al apreciar la culpabilidad de Jobito Aguilar Ruano, el Tribunal dice que aunque negó su participación en los hechos y que afirmó haber sido capturado en el mercado La Terminal en horas de la tarde en ocasión que prestaba sus servicios, así como que sobre el particular se recibieron las declaraciones de Raquel Hernández Gutiérrez, Etiliana de Jesús Porón Cabrera, Natalia Torres viuda de Rosales, César Octavio de León Muñoz y Carlos Alfonso Herrera Chávez que sostuvieron que Aguilar Ruano había sido capturado en dicho mercado cuando estaba en su trabajo el veinticuatro de noviembre del año pasado como a las dieciséis horas, tales declaraciones quedaron desvirtuadas con el informe rendido por el Jefe de Tomadores de Tiempo de la respectiva Sección de Personal de la Municipalidad, y con el informe del Sub-administrador del mismo mercado, de los que aparece que Aguilar Ruano prestaba sus servicios como caporal, teniendo asignado el turno de la mañana, de las seis a las doce horas, como fijo; así como que laboró hasta el día veinticuatro del citado mes de noviembre, no habiéndose presentado a sus labores desde el día veinticinco en que tenía que recibir su turno a las seis horas. En consecuencia, dice el Tribunal sentenciador, quedan

“sin ningún valor probatorio las declaraciones dadas conforme interrogatorio ad-hoc durante el período de prueba por los testigos de Aguilar Ruano, y conservando todo su valor probatorio las de los agentes captosres” con lo que se demuestra: “a) que Jobito Aguilar Ruano sí fue capturado en el río Hincapié, cerca del puente del mismo nombre en el lugar ya varias veces identificado; b) que al ser capturado al igual que Hernández Pérez, confesó extrajudicialmente ante los agentes captosres e investigadores; y c) que los testigos de descargo por él propuestos y ya citados, no declararon la verdad al Tribunal”; estimó el Tribunal sentenciador que de tal confesión extrajudicial, unida al hecho de haber tratado de engañar al Tribunal en cuanto al lugar de su captura, de lo declarado por el Coronel Delgado Villegas y otros agentes, de que al capturarlo al igual que a Hernández Pérez, llevaban un listón rojo sobre el hombro izquierdo y estaba colocado otro listón del mismo color, amarrado como distintivo, en una curva a cincuenta metros del puente citado, “de los hechos probados se derivan graves presunciones para suponer que juntamente con Hernández Pérez, actuaron en los actos ilícitos relacionados con el plagio del señor Herrera Dorión; presunciones todas que son graves y concordantes e íntimamente enlazadas que dan lugar a dar por probada su participación como autor del delito de plagio en el grado de consumación”. En cuanto a los delitos de portación de armas nacionales, disparo de arma de fuego y atentado a los agentes de la autoridad, por lo que también se le formularon cargos, la Sala lo absolvió fundándose en que no llegó a establecerse exactamente quién de los dos procesados hizo los disparos ni quién portaba el arma.

RECURSOS DE CASACION:

Contra la sentencia relacionada se presentaron dos recursos de casación: uno interpuesto por Jobito Aguilar Ruano con auxilio del Abogado Federico Guillermo Cofiño Samayoa, y el otro interpuesto por Juan de Dios Hernández Pérez auxiliado por el Abogado Fernando Marroquín M., en la forma siguiente:

1.—Aguilar Ruano fundamenta su recurso en los casos de procedencia previstos en los incisos 4o. y 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, y cita como leyes infringidas los artículos 568, 571, 572, 573 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 581 inciso 8o., 582, 587,

593, 599 y 615 del Código de Procedimientos Penales y 90. del Decreto Legislativo número 1735.

Argumenta el recurrente que la Sala sentenciadora se basó para condenarlo en presunciones graves, sin tener en consideración que las declaraciones de los agentes de policía son incongruentes, además de que los mismos manifestaron que había disparado en su contra, por lo que sus dichos no debieron tomarse como prueba. Que el Tribunal no consideró ni resolvió la tacha que hiciera de los testigos agentes de policía, que no se identificaron con sus respectivas Cédulas de Vecindad como lo ordena el artículo 90. del Decreto Legislativo 1735. Agrega que "cabe hacer notar que se desestimó la información testimonial de los testigos idóneos Raquel Hernández Gutiérrez, Etiliana de Jesús Porón Cabrera, Natalia Muñoz y Carlos Alfonso Herrera Chávez, además la información de Benita Dávila de Castellanos y César Octavio de León Muñoz, quienes en ningún momento declararon que yo me encontraba laborando a la hora de ser capturado, pero eso sí, testigos idóneos que reúnen las condiciones exigidas por el artículo 573 del Código de Procedimientos Penales para hacer plena prueba; amén de que en número son más que los testigos de cargo, quienes además no reúnen los requisitos exigidos por el artículo últimamente citado para constituir plena prueba".

También dice el recurrente que "por otro lado, los testigos de descargo no fueron repreguntados en su tiempo, ni mucho menos fueron tachados, por lo que dichas declaraciones testimoniales constituyen plena prueba al tenor de lo dispuesto por el artículo 573 del Código de Procedimientos Penales tantas veces citado; y el Tribunal sentenciador al resolver debería haber tomado en consideración además lo estipulado por el artículo 582 del mismo Código legal".

Argumenta también, en relación al informe rendido al Tribunal por la Sección de Inspección de asistencia del Departamento de Personal de la Municipalidad de esta ciudad, en cuanto a que trabaja en turnos fijos de las seis a las doce horas diariamente y que laboró hasta el día veinticuatro de noviembre del año pasado, que la Sala consideró que era imposible que se encontrara en el mercado al momento de su captura; "pero es el caso que no era indispensable que se encontrara trabajando a

la hora de ser capturado, pues nadie podía prohibir que frecuentara tal mercado cuando no se encontraba trabajando"; así como que la Sala, con base en dicho informe estimó sin valor probatorio las declaraciones de sus testigos de descargo y que las rendidas por los agentes de policía tienen validez "circunstancia por la cual esa Honorable Sala se formó con ello presunciones graves, violando así lo preceptuado por los artículos anteriormente citados".

2.—Hernández Pérez cita como caso de procedencia de su recurso el inciso 80. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, impugnando el fallo de la Sala Tercera de Apelaciones por infracción de ley.

Argumenta que el artículo 615 del Código de Procedimientos Penales prescribe que la confesión extrajudicial induce gran sospecha al juzgador, lo que es una actitud subjetiva, pero no una circunstancia probada de la que se deduzca presunción. Estima infringido el artículo 568 del citado Código de Procedimientos Penales, porque se le ha condenado sin existir plena prueba de que cometió el delito de plagio, puesto que "de las presunciones que la Sala estima probadas, o de los hechos en que funda las mismas, no puede desprenderse su culpabilidad (infracción al artículo 571 C.P.P.)".

Dice el recurrente que uno de los hechos probados, según afirmación de la Sala sentenciadora, no debe estimarse así por dos razones: a) porque los testigos "agentes captadores" no son idóneos por incurrir en contradicciones y que fueron tachados; y b) porque la Sala guardó silencio sobre la prueba de descargo consistente en declaraciones de testigos que aseguraron que se encontraba en lugar diferente y en actividades distintas, por lo que no es posible que haya intervenido en el secuestro; que por tratarse de más de dos testigos existe plena prueba de su inocencia "por lo menos para destruir el hecho sobre el cual se basa una presunción para condenarlo"; al respecto agrega que "inciden estos aspectos en violación de las disposiciones contenidas en los artículos 573 y 574 del Cód. de Pros. Pnles."

Que se han infringido los artículos 584, 585, y 586 inciso 3o., del Código de Procedimientos Penales, dice el recurrente, porque habiéndose presentado testigos de cargo y de descargo "vale estimar el número de los mismos", así como que en caso de haber igual número de

testigos, "se entenderá que debe decidirse por los que merezcan mayor confianza en razón de su probidad, veracidad y conocimiento", y que ha señalado el inciso 3o. del artículo 586 del Código citado, en relación a la circunstancia de que los "agentes captores" que declararon en su contra no tienen "una independencia de posición".

También señala como violados los artículos 587 y 589 del Código de Procedimientos Penales, "que determinan y definen cuál es una presunción de hombre" y que ésta existe cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es su consecuencia necesaria y que, la confesión extrajudicial apreciada no se estableció plenamente por existir testigos de descargo que producen plena prueba.

Dice el recurrente que considera que se ha cometido error de derecho en la apreciación de la prueba: porque se ha sostenido que es un hecho probado el que se le haya capturado a inmediaciones del puente de Hincapié, donde presumiblemente se recogería el dinero del rescate; que es cierto que allí fue capturado, como lo dijo al ser indagado, pero que esto no da lugar a determinar su participación en algún hecho ilícito, por ser lugar público en que cualquiera puede estar; y porque la "Policía afirma" que en el sitio indicado se presume que se recogería el dinero del rescate, lo que no pasa de ser una mera hipótesis; y porque "la revelación a través de la confesión extrajudicial prestada sobre la trama del delito" sólo induce a grave sospecha, sin ser un hecho "incontrovertible", pues los cinco agentes de policía que declararon incurrían en contradicciones entre ellos y con la información del Coronel Noé Herberto Delgado Villegas, pues los primeros dijeron que lo encontraron en el puente, en tanto que el último afirmó que "los vieron en el río y se pusieron en fuga"; que unos testigos (sin determinarlos) afirman que fue Jobito Aguilar Ruano quien les hizo varios disparos, y otros dijeron que no pueden precisar quién disparó, así como que unos manifestaron que ambos capturados "confesaron la trama del delito" y otros que solamente fue el recurrente Hernández Pérez. Que por otra parte, "oficios que corren agregados a la pieza de segunda instancia confirman que la Policía Judicial y la Policía Militar no tuvieron ninguna intervención en el caso, no obstante el Coronel Delgado Villegas indicó que esos cuerpos sí intervinieron en la investigación, captu-

ras y localización del secuestrado"; contradicciones que, a su juicio, hacen dudar de su fidelidad, por lo que no tienen el valor que se les reconoció. Así como que tres agentes de policía y el Coronel Delgado Villegas no se identificaron en la forma prevista por la ley, por lo que estima violado el artículo 9o. del Decreto Legislativo 1735.

"Quizás lo más sustantivo es la prueba rendida en mi descargo", dice Hernández Pérez en su recurso refiriéndose a la información testimonial que rindió en su descargo, asegurando que con ella queda evidenciado que el día y a la hora en que ocurrió el secuestro del señor Herrera Dorián, él se encontraba en lugar distinto y desarrollando actividades lícitas, sin ninguna vinculación con tal delito; que "el artículo 599 del Cód. de Pros. Pnles. que estima violado" indica que la presunción de hombre admite prueba en contrario, de manera que la apreciada no tiene efecto por contradecirla la información testimonial a que alude. Que es "artificioso asentar y dar vigencia a una presunción con una prueba que en forma categórica induce a lo contrario", relacionando este argumento a la localización del señor Herrera Dorián diciendo que "no es sino un aspecto de la confesión extrajudicial "que se dice" que ha prestado, no obstante que tal localización fue "una labor propia de la Policía "a la que pretenden vincularlo".

Concluyó el recurrente manifestando que no concurren las circunstancias "para darle validez jurídica a una presunción" y es por esa razón que estima violados los artículos 595, 596 y 597 del Código de Procedimientos Penales.

CONSIDERANDO:

Jobito Aguilar Ruano recurrió contra el fallo que impugna, con base en dos casos de procedencia, siendo el primero que señala el previsto en el inciso 4o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales; pero ningún análisis puede hacerse en cuanto a este motivo, porque ninguna razón adujo en relación a que el Tribunal sentenciador haya cometido error de derecho al determinar la participación de cada uno de los procesados en los hechos que se declaran probados, ni citó como infringida ninguna ley sustantiva atinente al caso.

CONSIDERANDO:

En cuanto a la cita que hace del inciso 8o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, adicionado por el Artículo 1o. del Decreto número 487 del Congreso de la República, en el que también basa su recurso, tampoco puede hacerse el estudio comparativo que pretende, de las leyes que señala como infringidas porque no precisó si impugna el fallo pronunciado por la Sala Tercera de Apelaciones por error de derecho o por error de hecho en la apreciación de las pruebas, omisión que no puede subsanar el Tribunal de Casación porque tratándose de un recurso eminentemente técnico, el recurrente debió calificar la clase de error que le imputa al fallo de segundo grado. En consecuencia, ningún análisis puede hacerse de los Artículos 568, 571, 572, 573, 581 inciso 8o., 587, 593, 599 y 615 del Código de Procedimientos Penales y 9o. del Decreto Legislativo número 1735 que citó como infringidos; ni del Artículo 582 del citado Código de Procedimientos Penales que ninguna relación tiene con el caso.

CONSIDERANDO:

Juan de Dios Hernández Pérez basa su recurso en el caso de procedencia comprendido en el inciso 8o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, argumentando que la Sala sentenciadora infringió la ley por haber incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba.

Expone el recurrente que uno de los hechos que la Sala apreció probado no debe estimarse así porque los agentes de policía que lo capturaron no son testigos idóneos por ser contradictorias sus exposiciones, así como que fueron tachados y que "dicha tacha se ha ignorado por completo" y porque "igual silencio se ha guardado sobre la prueba de descargo" consistente en la testimonial tendiente a demostrar que se encontraba en lugar diferente y en distintas ocupaciones cuando se verificó el secuestro a que se refiere el proceso; pero al respecto, es de considerar que el recurrente argumenta un error de derecho en la valoración de prueba testimonial, a la vez que lo relaciona con una omisión en cuanto a la tacha de las declaraciones de tales testigos y a la de los testigos de descargo, que constituyen vicios que sólo pueden alegarse como error de hecho. De manera que el planteamiento es

equivocado, pues sus razonamientos se refieren a ambos errores, confundiéndolos, por lo que no pueden analizarse las leyes que cita como infringidas sobre este particular, Artículos 573 y 574 del Código de Procedimientos Penales, ya que al Tribunal de Casación no le es permitido subsanar los defectos en que incurrió el recurrente.

Argumentando que habiendo testigos de cargo y de descargo debe hacerse estimación a los que fueren más en número, y si éste fuere igual se decidirá por el dicho de los que merezcan más confianza en razón de su probidad, veracidad y conocimiento, el recurrente cita como infringidos los Artículos 584 y 585 del Código de Procedimientos Penales, cuyo análisis no puede hacerse porque se trata de leyes derogadas por haber sido suprimidas expresamente por el Artículo 2o. del Decreto Ley número 147; y manifestando además que para apreciar el mérito de las declaraciones de los testigos, hay que tomar en cuenta que los agentes de policía "no tienen precisamente una independencia de posición", cita el inciso 3o. del Artículo 586 del Código de Procedimientos Penales, que tampoco puede analizarse porque esa disposición legal fue modificada por el Artículo 1o. del citado Decreto Ley 147, quedando su inciso 3o. relacionado a una circunstancia diferente a la alegada.

También cita como infringido el Artículo 615 del Código de Procedimientos Penales, en cuanto a que la confesión extrajudicial sólo induce gran sospecha contra el confesante, pero no constituye una circunstancia probada de la que pueda derivarse una presunción. Este motivo de impugnación no ocurre en este caso, en vista de que la Sala no dedujo presunción de tal confesión extrajudicial, sino que estimó como hecho probado la localización del señor Herrera Dorión en una casa cercana a la ciudad de Jalapa, como consecuencia de la revelación que Hernández Pérez hiciera a los agentes que lo capturaron. Y, al citar además como infringidos los Artículos 568 y 571 del Código de Procedimientos Penales, ningún estudio comparativo puede efectuarse de éstos en relación al error de derecho que denuncia, por no ser leyes que contengan normas de valoración probatoria, sino que se refieren a principios generales relativos a la prueba que para que se analicen como infringidos, el recurrente debió relacionarlos con precisión a otras disposiciones que regulan la valoración probatoria.

Igual razonamiento se hace en cuanto a los Artículos 587 y 589 del mismo Código de Procedimientos Penales, señalados como infringidos, que sólo definen la prueba de presunciones.

Por último, el recurrente adversa el fallo por habersele concedido validez a las declaraciones de los agentes Ernesto Hernández Pozuelos, Eulalio Adalberto Díaz Gaytán y Virgilio Fuentes Velásquez, porque no se identificaron con sus Cédulas de Vecindad al declarar ante el Juez que los interrogó; pero es el caso que la exigencia de tal documento, para que tenga valor legal la declaración del testigo, no se requiere cuando el funcionario que recibe la declaración no tuviere duda de la identidad de la persona, razón por la cual no puede estimarse como infringido el Artículo 90. del Decreto Legislativo número 1735.

Como las presunciones deben derivarse de hechos debidamente probados, el error de derecho debe alegarse, en cuanto a la valoración de éstos; en este caso, en consecuencia, conforme a la doctrina que informa el recurso de casación y a la jurisprudencia mantenida por este Tribunal, no es procedente examinar las deducciones que la Sala sentenciadora haga de los hechos que declaró probados, porque la ley deja al criterio de los jueces de instancia esa apreciación; razón por la cual no puede examinarse si fueron o no infringidos los Artículos 595, 596 y 597 del Código de Procedimientos Penales, citados por el recurrente.

POR TANTO:

La Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia con base en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 684, 690 y 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, y 50. del Decreto número 1663 del Congreso de la República, declara: IMPROCEDENTES los recursos de casación que se resuelven, e impone a quienes los interpusieron treinta días de arresto conmutables a razón de cincuenta centavos de quetzal diarios. Notifíquese; y con certificación de esta sentencia devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lenus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso contra MIGUEL ANGEL ORTEGA ARREAGA por el delito de lesiones.

DOCTRINA: Si se acusa error de hecho en la apreciación de la prueba, es inconducente atacar el valor legal que le da el juzgador.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, tres de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Miguel Angel Ortega Arreaga, con auxilio de su abogado defensor, Roberto Salvador Cuéllar Estrada, contra la sentencia de la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones que lo condena como autor de los delitos de disparo de arma de fuego y lesiones.

ANTECEDENTES:

En el Juzgado de Paz de Esquipulas, el cuatro de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, se inició el proceso en vista del parte de la policía relativo a que en casa de Florentina Ramirez de Gómez había sido herido con arma de fuego Mario Orlando Flores Solís, quien acusó como autor del hecho a Miguel Angel Ortega. El Tribunal Militar de la Brigada Capitán General Rafael Carrera, en sentencia de veintidós de febrero del año próximo pasado, absolvió del cargo a Ortega Arreaga, por falta de prueba para condenarlo.

SENTENCIA RECURRIDA:

Al conocer en consulta, la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones improbió la sentencia de primer grado y dictó la condenatoria ya relacionada, imponiendo las penas de dos años de prisión correccional y seis meses de arresto mayor. En lo conducente, dice la sentencia de la Sala: "El procesado negó haber cometido tal hecho, pero estima esta Cámara que su responsabilidad resulta debidamente probada de una presunción humana, que se forma con los siguientes hechos e indicios que se establecen con la prueba que se analiza así: a) con las declaraciones de los testigos Cornelia Erazo Arita y Trinidad López Villeda se estableció que el sindicato estuvo en la casa donde se llevó a cabo la fiesta y resultó herido el señor

Flores Solís, y que inmediatamente de que se oyó el disparo salió de dicho lugar: pues la primera testigo dijo que iba a salir a la calle de la casa donde se verificaba la fiesta, que al ir por la puerta oyó un tiro y al mirar para atrás vio que a Orlando lo tenían embrocado en una banca y que Miguel Ortega salía de la casa y luego la bulla de que había sido Miguel Angel Ortega el que había hecho el disparo con una escuadra; y la otra testigo dijo que oyó la detonación de un arma de fuego y la gente salió corriendo dejando espacio para ver que Orlando estaba embrocado sobre una banca y decía que Miguel Angel Ortega le había disparado; que cuando salió a la puerta pudo ver que los tres hermanos Ortega, Fernando, René y Miguel Angel, ya iban como una cuadra de distancia de la casa por lo que la gente mejor optó por prestarle auxilio al herido; b) la declaración de Florentina Ramírez de Gómez y Manuel Gómez, la primera manifestó que acostumbraba celebrar la fiesta de Santa Rosalía y que cuando estaban bailando oyó un disparo de arma y al salir para el cuarto donde se bailaba vio que la gente se agrupaba donde se encontraba un hombre recostado en una banca boca abajo, que al acercarse se dio cuenta que se trataba de Orlando Flores y al preguntarle que quién lo había herido, éste dijo que Miguel Angel, y en el ínterin supo que el hechor se había ido huyendo; y Manuel Gómez, en concreto dijo que oyó un disparo y vio que Orlando Flores estaba herido y cuando preguntó que quién lo había lesionado le dijeron que había sido Miguel Angel Ortega; c) la sindicación del ofendido quien directa y concretamente señaló como ofensor al sindicado, único a quien desde un principio y durante todo el proceso se le imputó el hecho. De los elementos de prueba ya analizados, se llega a la conclusión grave y precisa de que fue el acusado el que disparó al ofendido”.

RECURSO DE CASACION:

Se interpone por quebrantamiento de forma y por infracción de Ley.

Con base en el caso de procedencia del inciso 5o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales, se impugna por quebrantamiento de forma el fallo de la Sala Sexta, por no haberse integrado éste “en Corte Marcial y con el número de Magistrados que indica la ley”, violándose así los artículos 53, 240 y 259 de la Constitución de la República; 467, 468,

471 y 475 del Código Militar Segunda Parte. Sostiene el recurrente que fue juzgado en primera instancia por un tribunal militar, de acuerdo con el cargo que él tenía ayudante de comisionado militar, y que al conocer el tribunal de segundo grado la sentencia que le llegó en consulta debió organizarse en Corte Marcial, “tal como lo prevee el artículo 471 del Código Penal Militar II Parte”, “... porque así procedía conforme a la ley y artículo 259 de la Constitución de la República”.

En cuanto al recurso por infracción de ley, se alega error de derecho y error de hecho en la apreciación de la prueba, con fundamento en el caso de procedencia previsto en el inciso 8o., artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, impugnando “los hechos que la Sala dio por probados, sin estarlos infringiendo la presunción humana e indicios a que hace alusión en dicha sentencia”.

Dice el recurrente que la Sala dio por probado que él estuvo en la casa donde se llevó a cabo una fiesta y resultó herido Flores Solís y que inmediatamente después del disparo salió del lugar; pero que tales hechos no están probados, porque en primer lugar los testigos Cornelia Erazo Arita y Trinidad López Villeda carecen de valor por no haber sido examinados con las formalidades del artículo 270 del Código Militar II Parte, en armonía con el 344 del Código de Procedimientos Penales, y además no indican lugar, hora, día, mes y año, en que ocurrieron los hechos, ni en forma categórica que el reo haya estado en el lugar; que al deducir presunciones de hechos que no están debidamente probados, el tribunal sentenciador incurrió en error de derecho en la apreciación de esta prueba, violando así los artículos 188 incisos 6o. y 7o., 199 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 213, 221, 222, 223, 226 y 270 del “Código Penal Militar Segunda Parte”, y 344, 573 en sus cuatro incisos 586, incisos 3o. y 4o., 587, 589, 595, 596, 597 del Código de Procedimientos Penales.

Los mismos vicios atribuye a las declaraciones de los testigos Florentina Ramírez de Gómez y Manuel Antonio Gómez Ramírez, denunciando infracción de las mismas leyes ya citadas, al asegurar el recurrente que el Tribunal de la sentencia incurrió en error de derecho en la apreciación de esta otra prueba testimonial. “En cuanto a la sindicación del ofendido y que también la Sala sentenciadora la integró como un indicio, si bien es cierto que éste sí constituye un hecho probado —dice el recurrente—,

también lo es que por sí solo no puede ser suficiente para integrar una presunción, violando también los artículos precitados 587, 589, 595, 596 Código de Procedimientos Penales; 215, 221, 222 Código Militar II Parte”.

Pasando al error de hecho en la apreciación de la prueba, dice Ortega Arreaga que la Sala “incurrió en este error al analizar el valor probatorio de los testigos Cornelia Erazo Arita y Trinidad López Villeda, pues tergiversó las declaraciones de los mismos, al asentar dicho Tribunal que con esa prueba se estableció que el recurrente estuvo en la casa donde se llevó a cabo la fiesta y resultó herido el señor Flores y que inmediatamente de que se oyó el disparo salió de dicho lugar”. Que la testigo Florentina Ramírez de Gómez no afirma tampoco haber visto al reo en la casa de la fiesta, y que de lo declarado por Manuel Antonio Gómez Ramírez tampoco se prueba que el recurrente haya estado en esa casa; y que la Sala “al analizar tal elemento probatorio tergiversó y desfiguró completamente las afirmaciones de dichos testigos, infiriendo de las mismas, hechos que no están debidamente probados, por lo que en consecuencia incurrió en el error de hecho apuntado, . . . violando por ende los artículos 199 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 212 inciso 5o., 213, 215, 221, 222, 223, 226, 194 inciso 7o. del Código Penal Militar II Parte”.

Dice el recurrente: “. . . en todo caso de aceptar la Honorable Corte que los testigos de cargo de la cual dedujo dicha presunción la Sala sentenciadora cuyos nombres ya se indicaron en el transcurso de este recurso, tienen valor probatorio, de dichas declaraciones al analizarlas en forma minuciosa . . . únicamente podría darse por probados los hechos consistentes en que oyeron un disparo y la sindicación que les hizo el propio ofendido, hechos que únicamente guardan relación con el proceso o delitos que se investigan, pero de ellos (hechos) son insuficientes para deducir la culpabilidad del exponente . . .”

Finalmente, denuncia el recurrente error de derecho en la apreciación de la prueba de descargo, pretendiendo que con las declaraciones de los seis testigos que menciona “se prueba plenamente en esencia que el día que se me imputan los hechos me vieron en diversas oportunidades y horas en lugar distinto a donde sucedieron los hechos delictuosos . . . y al no darles validez probatoria y no dar por probada mi inocencia, es claro que el tribunal sentenciar

dor cometió error de derecho . . . violando como consecuencia los artículos 568, 573 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 574, 586 inciso 5o., 602 inciso 7o. del Código de Procedimientos Penales, y 186, 189 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 194 inciso 7o., 200 del Código Penal Militar Segunda Parte”.

CONSIDERANDO:

I

En conformidad con el Artículo 259 de la Constitución de la República, que cita como infringido el recurrente, los tribunales militares en lo que respecta a su organización, integración y funcionamiento, se regirán por las leyes militares y supletoriamente por la legislación común, y de acuerdo con los Artículos 467, y 468 del Código Militar Segunda Parte, el conocimiento en segunda instancia de las causas criminales corresponde a la Corte de Apelaciones o a la Corte Marcial, siendo la primera, la Corte de Apelaciones, la que debe conocer de todas las causas que se eleven en consulta o en apelación de sentencia dictada por las Jefaturas de Zona, por delitos comunes. En consecuencia, la Sala Sexta de Apelaciones, no pudo incurrir en quebrantamiento de forma, pues el fallo que conoció en consulta fue dictado por tribunal militar, por delitos comunes, y si bien el reo no gozaba del fuero de guerra, la competencia del tribunal de primera instancia no es cuestión planteada en este recurso.

II

Afirma el recurrente que hay errores de derecho en la apreciación de la prueba de testigos, porque Cornelia Erazo Arita, Trinidad López Villeda, Florentina Ramírez de Gómez y Manuel Antonio Gómez Ramírez, no fueron examinados con las formalidades de los Artículos 270 del Código Militar Segunda Parte y 344 del Código de Procedimientos Penales, violándose estos artículos (y los demás ya citados aquí), puesto que a dichos testigos no se les preguntó sobre parentesco con las partes, y, a los dos primeros, tampoco se les preguntó si tenían interés en declarar. Al respecto, es obvio que no pudieron ser infringidos los dos artículos que acaban de ser mencionados en este párrafo, porque no se refieren a valoración de la prueba; pero tampoco se infringió el Artículo 573 del Código de Procedimientos Penales y su congénere 199 del Código Militar, que

para la apreciación de la prueba de testigos, tienen la condición expresa de que sus declaraciones se hayan recibido en forma (forma que proveen precisamente los Artículos 270 y 344 citados), pues de los cuatro testigos mencionados, los tres primeros dijeron que no les unen "generales de ley" y el cuarto, Gómez Ramírez, dijo que no le une "parentesco", con las partes; en cuanto a si tienen o no "interés en declarar", los artículos a que ya se hizo referencia, 270 y 344, no prescriben tal pregunta a los testigos. No es cierto tampoco que los tres primeros testigos, es decir, Cornelia Erazo Arita, Trinidad López Villeda y Florentina Ramírez de Gómez, no precisen lugar, hora, día, mes y año, en que sucedió el hecho sobre que declaran, pues los tres hacen referencia a la casa de la fiesta donde fue herido Orlando Flores Solís, la noche del sábado anterior al día de sus declaraciones, las cuales fueron recibidas al día siguiente del suceso; de modo que estos testimonios sí están conformes en las cuatro circunstancias (personas, lugar, modo y tiempo) que exigen los Artículos 573 del Código de Procedimientos Penales y 199 del Código Militar II Parte, para que hagan plena prueba, y por lo mismo no fueron infringidos por el tribunal de la sentencia, como pretende el recurrente, como tampoco se infringió el Artículo 586, incisos 3o. y 4o. (Decreto Ley 147), pues el hecho sobre que declaran los testigos sí es "susceptible de ser apreciado por los sentidos", lo conocieron por sí mismos, y sus declaraciones son precisas sobre la sustancia del mismo hecho, o sea, que resultó herido Flores Solís y la sindicación que éste hizo de su ofensor. Respecto de los demás artículos que en esta parte del recurso cita el reo como infringidos, o sean, 213, 221, 222, 223, 226 Código Militar Segunda Parte, 587, 589, 595, 596 y 597 Código de Procedimientos Penales, ningún examen hace de ellos la Cámara Penal, por no referirse a la prueba de testigos que se está impugnando, sino a la prueba de presunciones, que será objeto de consideración aparte.

Acepta el recurrente que "sí constituye un hecho probado" "la sindicación del ofendido y que también la Sala sentenciadora la integró como un indicio", pero alega que tal hecho por sí solo no es suficiente para formar presunción, razón por la cual fueron violados, asegura el reo, los Artículos 587, 589, 595, 596 del Código de Procedimientos Penales, 215, 221, 222 Código Militar Segunda Parte. Como las

deducciones que se hacen de un hecho probado, quedan al prudente juicio o criterio del juzgador, la apreciación de esta prueba de presunciones no puede ser revisada en casación. En igual forma impugna el recurrente las presunciones derivadas de las declaraciones de los testigos ya mencionados, para el caso de que esta Corte estime que estos últimos sí "tienen valor probatorio"; y por la misma razón ya expuesta, de no ser revisable en casación la prueba de presunciones, esta Cámara no examina la tesis que sustenta el reo. Al argumentar sobre el error de hecho que el recurrente imputa a la Sala, en la apreciación de la prueba de testigos, dice que se incurre en tal error "cuando se tergiversa, desvirtúa, altera o desfigura el valor probatorio de uno de los medios aportados en el proceso "y que la Sala sentenciadora incurrió en este error al analizar el valor probatorio de los testigos...". Más adelante expone: "por lo que en tal virtud la Honorable Sala sentenciadora al analizar tal elemento probatorio, tergiversó y desfiguró completamente las afirmaciones vertidas por tales testigos, infiriendo de las mismas hechos que no están debidamente probados, por lo que en consecuencia incurrió en el error de hecho apuntado..., violando por ende los Artículos 199 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 212 inciso 5o., 213, 215, 221, 222, 223, 226, 194 inciso 7o., del Código Penal Militar II Parte". Con esta alegación, se pone de manifiesto cómo se equivoca el reo, haciendo consistir el error de hecho en aspectos de valoración de la prueba, y afirmando violación de leyes, tal como si se tratara de error de derecho. Siendo equivocado el planteamiento, no es posible que esta Cámara examine la cuestión que se le propone.

Por último, en la apreciación de la prueba de los testigos Jesús Rosa Murcia, Miguel Ángel Vásquez Guillén; Samuel Rivera Villeda, Jorge Ernesto Aragón y Manuel Guzmán Madero, quienes declararon haber visto al procesado en lugar distinto del de los hechos, tampoco incurrió en error de derecho el tribunal sentenciador, pues en su fallo asienta las razones legales por las cuales no da crédito a tales testimonios, razones que se refieren a las horas varias que indican los testigos haber visto a Ortega Arreaga en casa de Francisco Lemus Villagrán, sin que ninguno esté de acuerdo con este último, que dijo que Ortega llegó como a las veintitrés horas, cuando dormía solo con su familia y no había ninguna otra persona porque "era muy noche". Concluye

así el tribunal sentenciador al considerar esta prueba: "Como se ve, tales deposiciones no merecen mayor crédito, y de ahí que la coartada no fue probada por el acusado, no sólo por las contradicciones que resultan de las mismas, sino porque fueron ofrecidas y recibidas con mucha posterioridad a los hechos, por lo que no enervan en lo absoluto la presunción humana que se dejó analizada, que resulta de testimonios que fueron recibidos inmediatamente después del acontecimiento".

POR TANTO:

Con fundamento en lo considerado y en lo que disponen los Artículos 222, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y 690 del Código de Procedimientos Penales, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia declara IMPROCEDENTE este recurso, e impone a quien lo interpuso treinta días de arresto que podrá conmutar a razón de cincuenta centavos de quetzal por día. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Guillermo Corzo).

Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—E. Fonseca P.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Leonardo Toño por el delito de homicidio.

DOCTRINA: Siendo un proceso subjetivo, la formación de presunciones es propia de los tribunales de instancia, y por ello no puede revisarse en casación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO CIVIL: Guatemala, veintitrés de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Leonardo Toño, contra la sentencia de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones que lo condena como autor de homicidio a sufrir la pena de diez años de prisión correccional. Lo auxilia el Abogado Ramón Ovidio López Gil.

ANTECEDENTES:

A finales de febrero de mil novecientos sesenta y siete en el Mercado de la Terminal, zona cuatro de la ciudad, el comerciante Paulino Recancoj fue herido con arma de fuego. Seguido el proceso correspondiente contra el Guardia de Hacienda Leonardo Toño, éste fue condenado por el Juez Primero de Primera Instancia de lo criminal a sufrir seis años, ocho meses de prisión correccional inconvertible, como autor de un homicidio preterintencional.

SENTENCIA RECURRIDA:

Apelaron el reo y su defensor, y el día dos de noviembre del año próximo pasado la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia de primera instancia, con modificación, dejando la pena en diez años de prisión correccional, porque no apreció la circunstancia atenuante que aplicó el Juez. En lo conducente para el estudio de este recurso, reza así el fallo de la Sala: "El hecho ha sido imputado al procesado Leonardo Toño, quien al ser interrogado ante el Tribunal reconoce que fue una bala de su revólver la que lesionó a Paulino Recancoj y trató de explicar lo ocurrido diciendo que había sido asaltado por tres personas, que uno de ellos le quitó el revólver y cuando luchaba por recuperarlo se fue un tiro que lesionó a uno de sus asaltantes; en favor del reo se encuentran las declaraciones de los testigos Fausto Felipe Ramos Barrios, José Toribio Duarte Vásquez, Jorge Romeo Rodríguez Delgado y Salvador Rodríguez Salazar, todos ellos trabajadores de la "Fábrica de Resortes Quiché", en cuyas inmediaciones ocurrió el hecho; es de notarse que tanto el reo Leonardo Toño, como los testigos Fausto Felipe Ramos Barrios, Jorge Romeo Rodríguez Delgado y Salvador Rodríguez Salazar, y también el herido Paulino Recancoj, todos ellos son originarios de El Quiché; los testigos declaran todos que vieron que tres individuos asaltaron al reo Leonardo Toño, que lo golpearon en la cabeza, que le quitaron el revólver y lo encañonaron y que cuando luchaba Toño por recuperar el arma se produjo el disparo que lesionó a uno de los asaltantes, y el testigo José Toribio Duarte Vásquez llega hasta afirmar categóricamente que fue el propio lesionado quien haló el gatillo y se baleó él mismo; sin embargo los testigos entran en contradicciones que hacen dudar de su veracidad, principalmente

en cuanto al lugar preciso en que ocurrió el hecho; en efecto, Fausto Felipe Ramos Barrios dice que el hecho ocurrió como a diez metros al sur de la fábrica donde el testigo trabaja, de lo cual parece deducirse que el reo caminaba de norte a sur, puesto que antes lo había visto pasar frente a la puerta y en la banqueta de la fábrica; en cambio José Toribio Duarte Vásquez afirma que Toño pasó en la banqueta del lado opuesto y en dirección de sur a norte y que el hecho ocurrió a quince o veinte metros de la fábrica; a su vez Jorge Romeo Rodríguez Delgado dice que sucedió a uno o dos metros, frente a la puerta y Salvador Rodríguez Salazar dice que el hecho ocurrió como diez metros antes de llegar a la puerta y Toño venía en la acera del lado de la fábrica, de lo cual resultaría que aún no había pasado frente a la puerta como lo dicen los otros testigos; por otra parte el testigo Ramos Barrios identifica al herido como un hombre de treinta y seis años, lo que marca una diferencia considerable con la edad real del herido, que tenía cincuenta años de edad, según otras constancias del proceso, especialmente la partida de defunción; cabe notar también que el reo, en su primera declaración, no mencionó a ningún testigo, limitándose a decir que probaba su declaración con su propia palabra; por otra parte, en su primera declaración afirmó rotundamente que no había hecho ni un solo disparo, y que por el contrario sus asaltantes le habían disparado a él, no haciendo ninguna referencia a que hubiera luchado por recuperar el arma, lo cual dijo hasta en su segunda declaración; primeramente dijo que se encontraba comprando ropa y luego dijo en su segunda declaración que iba a tomar una camioneta de la línea "B.C."; afirmó también que no estaba ebrio, lo cual contradice otras constancias del proceso que se analizarán a continuación; cabe apreciar también que el hecho ocurrió el día veinticinco de febrero, y a pesar de que fue consignado hasta el día primero de marzo diciéndose en el parte de la policía que el hecho había ocurrido el día anterior, en ningún momento denunció ante sus superiores, ni ante ninguna otra autoridad, que hubiera sido víctima de un asalto y robo, como lo dijo al ser indagado en el Tribunal; por el contrario, según lo asentado en el parte de fecha diez de marzo rendido por la Guardia de Hacienda (folio once de la causa), al ser interrogado confesó su delito; en contra del reo se encuentran, en cambio, las declaraciones prestadas por los agentes de policía

Juan Orlando Lemus Alvarez, Maximiliano Castillo y Castillo y Rafael Antonio Castillo Melgar que tripulaban la radiopatrulla que acudió al lugar de los hechos y declaran que Leonardo Toño si se encontraba ebrio en el momento de ser capturado el día veinticinco de febrero; que estaba detenido por varios particulares y que éstos dijeron que había disparado su revólver contra el que se encontraba herido y que resultó ser Paulino Recancoj; que ambos, el reo y el herido, según el dicho de las personas presentes, habían reñido después de haber estado tomando licor en varias cantinas; que el reo Leonardo Toño no dio ninguna explicación de lo ocurrido, a pesar de haber sido interrogado; está también la declaración del agente Saúl Eleázar Estrada Bonilla que condujo a Leonardo Toño del Primer Cuerpo a la Guardia de Hacienda y luego al Segundo Cuerpo en calidad de "arrestado", y hace constar que se encontraba ebrio y que nada dijo respecto a lo ocurrido; se encuentra también lo declarado por el ofendido, Paulino Recancoj, que en su declaración ante el Tribunal dijo que el individuo que lo lesionó lo hizo deliberadamente y sin motivo; esta declaración judicial, expresa y categórica, resta mérito a lo que con posterioridad expuso en un memorial autenticado, de fecha seis de abril, en el que asegura estar convencido de que Leonardo Toño no tuvo culpa, sin indicar las razones de la contradicción que esta declaración encierra en relación con lo afirmado en el momento de ser oído por el Juez; por igual razón no puede darse pleno crédito a lo dicho por el mismo herido en la escritura pública autorizada por el Notario Mario Enrique Sarmento Castillo, en la que también dijo que considera que el señor Toño no es culpable, agregando que recibió de él una indemnización de trescientos quetzales (Q.300.00); lo mismo debe considerarse en cuanto a lo dicho por Dolores Zacarías Lucas, viuda de la víctima, que afirma que por averiguaciones que hizo sabe que el procesado es inocente, pero no dice cuáles fueron esas averiguaciones. De acuerdo con las consideraciones hechas, esta Sala considera: a) que está probado que Paulino Recancoj fue herido de bala con el revólver del procesado Leonardo Toño; b) que su muerte fue consecuencia de la operación quirúrgica a que fue sometido con motivo de la lesión sufrida; c) que el reo se encontraba en estado de ebriedad cuando ocurrió el hecho que se investiga; d) que el hecho ocurrió el día veinticinco de febrero del año en curso, antes

de las diecisiete horas y quince minutos, que es la hora en que el Comandante de la Radiopatrulla, Juan Orlando Lemus Alvarez, recibió orden de constituirse en el lugar; e) que el reo Leonardo Toño no denunció ante ninguna autoridad haber sido víctima de un asalto y robo, sino hasta el momento de ser indagado en el tribunal; f) que hay motivos para creer que confesó extrajudicialmente haber lesionado a Paulino Recancoj, según lo afirma el parte de la Policía de Hacienda de fecha diez de marzo; g) que hay motivos para dudar de la veracidad de los testigos Fausto Felipe Ramos Barrios, José Toribio Duarte Vásquez, Jorge Romeo Rodríguez Delgado y Salvador Rodríguez Salazar. Considera asimismo esta Sala que no está probado que Leonardo Toño haya sido asaltado por tres individuos, entre ellos el occiso, porque los únicos testigos que declaran sobre ese asalto son contradictorios entre sí. Los hechos que esta Sala estima probados, son suficientes para deducir, como una presunción humana lógica y grave, que Leonardo Toño es autor de las lesiones sufridas por Paulino Recancoj que le produjeron la muerte”.

EL RECURSO DE CASACION:

Se funda en el caso de procedencia del artículo 676, inciso 8o., del Código de Procedimientos Penales, porque la sentencia de la Sala “contiene error de derecho y error de hecho en la apreciación de las pruebas”, dice el recurrente, citando como infringidos los artículos 570 incisos 1o., 2o., 3o. y 6o., 574, 587, 588 incisos 1o. y 2o., 589 y 595, del Código de Procedimientos Penales.

Asevera el reo que hay error de derecho en la apreciación de la prueba “al referirse el fallo de segunda instancia a la confesión judicial del señor Leonardo Toño, porque tanto en su declaración del dos de marzo... como en su ampliación del trece de marzo... el sindicado en ningún momento aceptó haber sido él que disparó al señor Paulino Recancoj Reyes, y en consecuencia la Sala de Apelaciones incurre en error de derecho al apreciar equivocadamente tales diligencias como una prueba condenatoria de confesión judicial”; Que la Sala, continúa exponiendo el reo, “incurre también en error de derecho en la apreciación de la prueba en no tomar en cuenta la declaración de los testigos contestes, señores Jorge Romeo Rodríguez Delgado, Sal-

vador Rodríguez Salazar, José Toribio Duarte Vásquez y Fausto Felipe Ramos Barrios, que coinciden en el hecho de que Leonardo Toño fue víctima de un asalto, y que no fue él el que disparó el arma causante de la herida sufrida por Paulino Recancoj Reyes, y al no tomar en cuenta la Sala de Apelaciones la prueba de dichos testigos ha incurrido en error de derecho en la apreciación de dicha prueba”.

Por último, en cuanto a error de derecho la Sala sentenciadora “al basar su fallo en una presunción humana, que carece de los elementos de gravedad, que carece de la conexión lógica para deducir de un hecho conocido otro desconocido porque existiendo en autos documentos donde el señor Paulino Recancoj declaró que Leonardo Toño no era responsable de los hechos que se le imputan, era entonces lógico que la Sala juzgadora careciera de ese elemento lógico para enlazar la culpabilidad del sindicado, y de ahí que la presunción humana está mal estructurada y conlleva a la Sala a un error de derecho en la apreciación y deducción de esa prueba”.

Respecto del error de hecho en la apreciación de las pruebas, asegura el recurrente que se ha incurrido en él, “al no tomar en cuenta el documento o escrito de desistimiento...” que obra en el proceso, a folio treinta y cuatro, en el cual, dice el reo, Recancoj asegura que Leonardo Toño no tuvo ninguna culpa en el disparo de que fue víctima; que tal documento “si reúne la calidad de plena prueba para absolver al reo”.

Que también hay error de hecho en la apreciación de la prueba, dice el recurrente, “al no haber tomado en cuenta la Sala... la escritura pública número doscientos cincuenta y dos, autorizada en esta ciudad el día seis de abril de mil novecientos sesenta y siete, ante los oficios del Notario Mario Enrique Sarmiento Castillo, de la cual hay una copia simple legalizada, en los folios treinta y seis y treinta y siete del proceso, en cuyo texto contractual Notarial, el señor Paulino Recancoj Reyes, en forma clara declara que el señor Leonardo Toño no es culpable de los hechos que se le imputan..., por lo que dicha prueba es fundamental en dicho proceso y al no haberla tomado en cuenta la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, necesariamente incurre en error de derecho en la apreciación de la prueba”.

CONSIDERANDO:

I

Uno de los errores de hecho en la apreciación de las pruebas, lo hace consistir el recurrente en que la Sala no tomó en cuenta el escrito de desistimiento, autenticado, de fecha seis de abril de mil novecientos sesenta y siete, en el que Recancoj dice estar convencido de que Toño no tuvo culpa en el disparo que lo hirió. No es cierto que en la sentencia se haya dejado de tomar en cuenta tal documento; al contrario, sí fue considerado, como puede verse en el párrafo "sentencia recurrida" de la presente resolución. En consecuencia, no existe este error.

En cuanto al segundo error de hecho en la apreciación de las pruebas, señalado por el recurrente porque el tribunal sentenciador no tomó en cuenta una escritura pública presentada como prueba, esta Cámara no puede hacer el examen correspondiente, en virtud del defectuoso razonamiento que se encuentra en esta parte del recurso al concluirse diciendo que la Sala "necesariamente incurre en error de derecho", con lo cual se mezclan ambos errores, el de hecho y el de derecho, que son incompatibles por su distinta naturaleza.

II

Dice el recurrente que en ninguna de sus declaraciones aceptó ser él quien disparó a Paulino Recancoj Reyes, y que la Sala incurre en error de derecho al apreciar "equivocadamente tales diligencias como una prueba condenatoria de confesión judicial"; pero no indica qué ley fue infringida con este motivo, y de la cita en general de leyes violadas que antes hace en su recurso, ninguna viene al caso, pues ni siquiera se refieren a la confesión, salvo el inciso 6o. del Artículo 570 del Código de Procedimientos Penales, donde se establece este medio de prueba, sin que ahí haya norma alguna de su valoración. En tal virtud, este Tribunal no puede hacer examen comparativo, por lo defectuoso del planteamiento de la cuestión.

Otro error de derecho en la apreciación de la prueba lo hace consistir el recurrente en no haber tomado en cuenta la Sala las declaraciones de los testigos que menciona, ya nombrados aquí también, en párrafo anterior. El razonamiento es incongruente, pues atacando

por error de derecho, debió el recurrente argumentar sobre la equivocada valoración que de la prueba hiciera la Sala; pero al decir que tal prueba de testigos no fue tomada en cuenta, se sitúa en caso distinto del error de derecho que ha propuesto. En esa virtud, esta Cámara se ve en la imposibilidad de hacer el examen respectivo, dado el carácter extraordinario y eminentemente técnico del recurso de casación.

Finalmente, el reo impugna la sentencia de la Sala Tercera por error de derecho "al basar su fallo en una presunción humana que carece de los elementos de gravedad, que carece de la conexión lógica para deducir de un hecho conocido otro desconocido. . . y de allí que la presunción humana está mal estructurada. . .". Siendo un proceso subjetivo, la formación de presunciones es propia de los tribunales de instancia y por ello no es materia revisable en casación, razón por la cual en esas circunstancias no puede esta Corte examinar el alegado error de derecho relacionado con prueba presuntiva.

POR TANTO:

Con fundamento en lo considerado y Artículos 222, 224, 232 y 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y 690 del Código de Procedimientos Penales, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia declara improcedente este recurso, e impone a quien lo interpuso quince días de arresto que podrá conmutar a razón de cincuenta centavos de quetzal por día. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a donde corresponde. (Ponente: Guillermo Corzo).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra HECTOR RODRIGO CARCAMO SANDOVAL por el delito de homicidio.

DOCTRINA: Comete error de derecho el juzgador que desestima la prueba de testigos aduciendo circunstancias distintas de las que, para apreciar dicha prueba, establece la ley.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veinticinco de abril de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación que interpuso el acusador Licenciado Roberto Martínez Recinos, bajo dirección del Abogado Arnoldo Reyes Morales, contra la sentencia de la Sala Cuarta de Apelaciones que condena a Héctor Rodrigo Cárcamo Sandoval como autor de homicidio y le impone cuatro años, cinco meses y diez días de prisión correccional.

ANTECEDENTES:

En el "Casino Jalapaneco", situado en el barrio Chipilapa, de la ciudad de Jalapa, el día cuatro de octubre de mil novecientos sesenta y cuatro, aproximadamente a las dieciocho horas, fue herido de muerte por disparo de arma de fuego, José Aníbal Martínez Recinos. A las dieciocho horas y cuarenta y cinco minutos, según se consigna en el acta respectiva de aquella fecha, se constituyó el Juez de Paz, quien hace descripción del lugar de los hechos y asienta que al entrar al Casino encontró a Sergio Alfredo Sandoval Villeda, Raúl Ortiz Marroquín, Octavio Vanegas, Jorge Caceres Rodríguez, Marco Tulio Rivas y Rubén Roca; y los puntos que se transcriben: "TERCERO: Sangre: a partir del quicio de la segunda puerta en la hoja del extremo Norte, en el corredor del Poniente y sobre el piso se localizaron: una mancha abundante de sangre fresca, de un metro veinticinco centímetros de longitud por sesenta centímetros de ancho en forma irregular. Otras huellas. . . Sobre la sangre, a veinte centímetros al Nor-Este de la puerta lateral Norte, se encontró un revólver calibre treinta y ocho largo WS, cañón corto, número C cuarenta mil quinientos cinco, con tres cartuchos disparados y tres útiles, con el cañón apuntado hacia el Sur; dicha arma fue recogida por el suscrito Juez y entregada al Jefe de la Policía Nacional. Dicho revólver tiene un proyectil incrustado en la cacha lado izquierdo, no se le aprecia orificio de salida, se presume que sea calibre veintidós. . . ; a un metro al Nor-Este se encontró un proyectil disparado calibre treinta y ocho largo. Diseñados sobre la mancha de sangre ya descrita se encontraron cinco cascabillos calibre veintidós. . . CUARTO: Las personas aquí presentes manifestaron al suscrito Juez, que el

revólver calibre treinta y ocho largo levantado por el suscrito Juez y que se encontró tirado en el piso estaba al principio sobre la mesa que se sitúa de Oriente a Poniente, y que ignoran las razones por las cuáles apareció en el piso; que no pueden indicar a qué persona pertenece. QUINTO: Las mismas personas indicaron que fue trasladado al Hospital Nacional el lesionado Aníbal Martínez Recinos, por encontrarse aún con vida y con el fin de que se le proporcionaran los primeros auxilios de las lesiones graves que le fueron inferidas por arma de fuego". Al día siguiente, el cinco de octubre, en el Juzgado de Paz, Sergio Alfredo Sandoval Villeda declaró en los siguientes términos; que el día anterior, en homenaje del Doctor Antonio Carías Recinos se celebraba una recepción en el Casino Jalapaneco, a la cual concurrieron muchas personas; que el declarante tomaba algunas copas acompañado de Aníbal Martínez Recinos, Marco Tulio Rivas Rivera, Efraín González y otros que no recuerda; que como a las dieciocho horas, después de estar en una de las mesas del corredor, se dirigió a la cantina y cuando tomaba una copa con José Luis León, Héctor Alfredo Alarcón y Aníbal Martínez Recinos, llegó procedente del corredor el señor Héctor Cárcamo Sandoval quien se apoyó en el quicio lado Sur de la puerta de la cantina y de repente resultó con un arma en la mano con la cual hizo en forma rápida un disparo a Martínez Recinos, y éste instantáneamente cayó al piso, oportunidad que logró Sandoval para hacerle otros disparos; no sabe qué clase de arma usó Cárcamo ni vio tampoco si Martínez haya ocupado alguna arma para disparar a Cárcamo; que al retirarse del lugar la mayor parte de las personas que ahí estaban, el declarante vio que en la primera de las mesas situadas en el corredor Poniente, se encontraba un revólver calibre treinta y ocho; que no puede decir exactamente el número de disparos que hizo Cárcamo a Martínez, pero sí está seguro de que fueron entre cinco y seis; tampoco sabe si alguna otra persona tomó parte, es decir, que en defensa de Martínez haya ocasionado herida o heridas de bala a Cárcamo. De entero acuerdo con el anterior, declaró Marco Tulio Rivas Reyes como testigo presencial; pero nada dice del revólver que encontró el Juez instructor en la mancha de sangre en el suelo; afirma que Cárcamo Sandoval después del hecho salió lentamente del casino para la calle. El mismo día cinco de octubre, Julio César Fuen-

tes Morales, conserje del Casino, declaró en igual forma que Rivas Reyes, diciendo además que como a las diecisiete horas y treinta, cuando servía el declarante en una mesa, Cárcamo insultó "con frases inmorales" a Efraín González, expresó "que el que le dijera algo a él lo mataba", y sacó del bolsillo del pantalón una escuadra que luego volvió a guardar y no sabe si esa escuadra fue la que usó "para atacar a Martínez Recinos".

Lidia Martínez de Sandoval, examinada en el Juzgado de Primera Instancia de Jalapa, el quince de octubre citado, expuso: que ella se encontraba en una mesa del Casino, en compañía de su esposo, del Doctor Ramírez y señora, y otras personas que menciona; que en el interior del Bar estaban Jorge Anibal Martínez Recinos y Sergio Sandoval Villeda, cuando a eso de las seis y media o siete menos cuarto de la noche entró a dicho lugar el señor Héctor Cárcamo Sandoval, y pudo oír la declarante que le dijo a Martínez: "vos y tus hermanos son pura m. . ." y en ese momento salió del bar Martínez, retrocediendo por el corredor con dirección al Norte, "en eso volvió la cara hacia la misma dirección Norte, no pudiendo precisar si alguna persona le habló, siendo en ese instante cuando Héctor Cárcamo Sandoval le hizo el primer disparo, a consecuencia del cual se fue viniendo poco a poco hasta caer en el piso en donde le continuó disparando muchos tiros como que fuera una ametralladora; que Jorge Anibal Martínez Recinos no le hizo ningún disparo a Cárcamo Sandoval, pues no le dio tiempo porque al primer tiro fue cayendo despacio como ya lo indicó". El reo Cárcamo Sandoval fue interrogado en el Hospital Nacional de Jalapa, el día ocho de octubre, y declaró: que estuvo en el Casino Jalapaneco, invitado a una fiesta que se le hizo al Doctor Carías Recinos; "que ahí tuvo una discusión con el señor Anibal Martínez, como a eso de las cuatro y media de la tarde y que como consecuencia, ya cuando sintió un tiro que le acertó en la mejilla derecha. . . que también le hizo otro disparo en los testículos cuando el deponente ya estaba tirado en el suelo; que el declarante en su defensa sacó su escuadra y le hizo como dos o tres disparos pues no recuerda bien si siguió disparando porque ya no aguantaba". En ampliación de lo declarado, el mismo reo dijo el día veintiuno de octubre; que el día del hecho, al sentir el primer impacto disparado

por Anibal Martínez cayó al suelo, pero que habiéndose repuesto inmediatamente, ya no vio a su agresor hasta que le disparó otros dos tiros, pero que en esta ocasión Anibal se encontraba acurrucado a un lado de la puerta del bar pero del lado fuera. es decir en la parte del corredor y resguardándose con la pared de la puerta del bar y que a continuación el deponente sacó la escuadra e hizo varios disparos a Anibal. En el informe de la autopsia practicada en el cadáver de Martínez Recinos aparece lo siguiente: "Examen externo: Cabeza: herida por arma de fuego, con orificio de entrada en la región occipital izquierda, de forma circular sin orificio de salida. . . Examen interno: Cabeza: herida circular de 1 cm. en la región occipital izquierda. . . Encéfalo: abundante hemorragia y herida por arma de fuego en la base del lóbulo occipital izquierdo, quedando alojado el proyectil en la base del cráneo. . . Trayecto del proyectil: orificio de entrada en la región occipital izquierda, siguiendo de arriba abajo, de fuera adentro, y de izquierda a derecha. Causa de la muerte: atrisión del lóbulo occipital izquierdo y fractura de la base del cráneo por arma de fuego". En cuanto al reo Cárcamo Sandoval, el informe médico legal indica que estuvo en peligro de muerte, presentando dos heridas por arma de fuego: una en la región cigomática menor derecha y otra en la región escrotal izquierda, quedando el proyectil de esta última alojado en la pelvis derecha, a nivel del isquión; además tenía equimosis sub-maxilar derecha, erosión de dos centímetros en la articulación metacarpo-falántica del dedo índice izquierdo. El diecisiete de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, en el Juzgado Cuarto de Primera Instancia del departamento de Guatemala, Roderico Antonio Monterroso y Justo Rufino Villegas Quiñónez declararon como testigos que estando a la puerta del Casino Jalapaneco el cuatro de octubre del año anterior, entre doce y media y la una de la tarde, vieron llegar a Cárcamo Sandoval, quien deteniéndose un momento antes de entrar dijo: "Aquí está este cabrón de Anibal Martínez, ahora si me lo voy a tronar, le voy a meter sus plomazos. . ."; Villegas Quiñónez dice además haber visto que Cárcamo llevaba una escuadra en la bolsa del lado derecho del pantalón "asida" del cincho. Con fecha nueve de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, el Juzgado Cuarto dictó sentencia condenando a Cárcamo Sandoval como autor de homicidio,

agravado por la circunstancia del inciso 7o., artículo 23 del Código Penal, esto es, porque obró de modo que "debilitó toda posibilidad de defensa por parte de la víctima". La culpabilidad del reo la consideró probada el Juez con los testigos presenciales del hecho, "corroborados con la propia y espontánea confesión del encartado".

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia de primera instancia, pero reduciendo la pena a cuatro años, cinco meses, diez días, de prisión correccional, pues no estimó ninguna circunstancia agravante y sí la atenuante de ser la confesión del reo la única prueba para condenarlo, y otra rebaja de la pena la hizo por virtud del Decreto Ley 377, lo mismo que había hecho el Juez a quo. Entre otras, la Sala hace las siguientes consideraciones: "El procesado Cárcamo Sandoval, desde el momento de su declaración indagatoria adujo que, si bien es cierto que él dio muerte a Anibal Martínez Recinos, fue impelido por la legítima defensa, ya que fue Anibal quien le disparó cuando se encontraba distraído entrando al bar del Casino Jalapaneco... Del análisis de las actuaciones se desprende que, si bien es cierto que en su contra obran los testimonios de Sergio Alfredo Sandoval (folio 13), quien declara que vio cuando Cárcamo Sandoval disparó contra Martínez Recinos y que no vio que éste haya disparado, y que en la misma forma se producen los testigos Marco Tulio Rivas Reyes (folio 14), Julio César Fuentes (folio 15 vuelto), Lidia Martínez de Sandoval (folio 82) y Raúl Sandoval Marroquín (folio 83), estas declaraciones aún cuando provienen de testigos presenciales como ya se analizó, no están acordes con las constancias de autos; ya que, como se dejó dicho, el Juez de Paz encontró en la mancha de sangre el revólver que contenía cartuchos disparados e incluso un proyectil disparado, que según se desprende del informe rendido por el experto Desiderio Menchú fue disparado por la pistola WS... hechos éstos que dejara asentados el Juez en el acta referida, es decir que Anibal Martínez así estaba armado y que esa arma la tenía consigo cuando fue muerto, ya que el revólver tenía un disparo en la cachá y éste es calibre veintidós, del mismo calibre del arma con que le dio muerte Cárcamo Sandoval". "Del análisis que precede, esta Cámara llega a la siguiente conclusión: habiéndose desecha-

do el testimonio de los testigos presenciales, queda únicamente como prueba en su contra su propia y espontánea confesión...".

EL RECURSO DE CASACION:

Se interpone por quebrantamiento de forma y por infracción de ley.

En cuanto al quebrantamiento de forma, sostiene el recurrente que la Sala sentenciadora omitió indicar si están o no probadas las circunstancias de alevosía, premeditación y ensañamiento, alegadas por la acusación, y sin embargo concluye que no concurrieron; que además incurre en contradicción, porque acepta como correctas las "resultas" del Juez a quo, en las que se afirma que no está probado quién causó las lesiones presentadas por Cárcamo Sandoval, y sin embargo asienta, para desechar la agravante de alevosía, que esas lesiones "fueron producidas a consecuencia de los disparos hechos por el occiso...". Como infringidos con este motivo, cita el Licenciado Martínez Recinos los artículos 232 regla 4a. y 233 del Decreto Gubernativo 1862 y el inciso 2o. del artículo 735 del Código de Procedimientos Penales.

Respecto de la infracción de ley, se apoya el recurso en los casos de procedencia de los incisos 3o., 5o., 6o. y 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, y con relación al último, se denuncia error de derecho y error de hecho en la apreciación de la prueba.

Expone el recurrente que la Sala sentenciadora desestima los testimonios de Sergio Alfredo Sandoval Villeda, Marco Tulio Rivas Reyes, Julio César Fuentes, Lidia Martínez de Sandoval y Raúl Sandoval Marroquín, diciendo la Sala "porque si bien fueron prestados ante juez competente, por personas capaces, idóneas y presenciales, sus dichos no concuerdan con la realidad de las constancias de autos"; que esas que llama constancias de autos son la parte del acta levantada por el Juez instructor de las primeras diligencias, en donde dice que encontró un revólver 38 y un proyectil del mismo calibre, pero que el resto del acta no lo toma en cuenta la Sala y en esa forma olvidó que en la misma hizo constar el juez instructor: "CUARTO: Las personas aquí presentes manifestaron al suscrito juez, que el revólver calibre treinta y ocho largo levantado por el suscrito y que se encontró tirado en el

piso, estaba al principio sobre la mesa que se sitúa de Oriente a Poniente y que ignoran las razones por las cuáles apareció en el piso, y que no pueden indicar a quien pertenece"; que así se ve que la Sala tomó una fracción del acta para apoyar su fallo, pero que omitió u olvidó el resto y todo el contenido del acta. Por otra parte, dice el recurrente, estudiando cuidadosamente las declaraciones de los citados testigos presenciales, se ve que ninguna contradicción existe entre lo declarado por ellos con lo hecho constar por el Juez de Paz, ya que ellos en el fondo manifiestan que el reo Cárcamo fue quien dio muerte a Aníbal Martínez Recinos, y el Juez de Paz hace constar que encontró ese revólver y un proyectil, pero los testigos no niegan tampoco que haya aparecido dicho revólver; que los testigos aseguran, por haber presenciado el crimen, que Cárcamo Sandoval dio muerte a Martínez Recinos por detrás, y el Juez de Paz no dice lo contrario, ni refiere que le hayan informado cosa distinta; que los testigos no manifiestan que Martínez Recinos haya hecho uso de alguna arma, y el Juez no relata que alguna persona le hubiere dado información en tal sentido afirmativo; que debe tomarse en cuenta que más de treinta personas estaban presentes y ninguna de ellas refirió ni siquiera algo parecido, por el contrario, todos coinciden en que Aníbal Martínez no hizo ningún disparo; no existe, pues, asevera el recurrente, ninguna contradicción entre el acta del Juez y lo manifestado por los testigos presenciales, los cuales concuerdan en el fondo y no se contradicen; que para estar en lo cierto al desestimar las declaraciones de estos testigos, que conforme al artículo 573 del Código de Procedimientos Penales hacen plena prueba, debió la Sala apoyar su razonamiento en alguna información contraria, la cual no existe en todo el proceso, porque ninguna de las numerosas personas que se encontraban en el Casino Jalapaneco cuando ocurrió el hecho, dice que Martínez Recinos hubiera usado alguna arma para atacar a Cárcamo Sandoval; es decir, continúa el recurrente, que conforme a los principios que informan la apreciación probatoria, una prueba plena sólo puede desestimarse cuando aparece contradicha por otra de igual categoría, pero no por simples conjeturas o suposiciones como lo hace en este caso la Sala, pues es de advertir que no llegó siquiera a construir una prueba de presunción con la que pudiera destruir la de testigos. Sostengo en consecuencia, concluye en esta parte el recu-

rrente, que la Honorable Sala Cuarta de Apelaciones incurrió en error de derecho al desestimar las declaraciones de los testigos ya mencionados y considerar en este aspecto del fallo, que la confesión del enjuiciado es la única prueba de su culpabilidad e infringió por este otro motivo, los artículos 570 inciso 1o. 572, 573 en sus cuatro incisos y 586 en sus seis incisos, del Código de Procedimientos Penales, reformado el último por el primero del Decreto Ley 147.

Que se incurrió en error de hecho al apreciar las declaraciones de los testigos José Luis León, Gustavo Ortiz, Doctor Carlos Fletes Sáenz y Presbítero Byron Olivero, dice el recurrente, porque ninguno de ellos afirma que Aníbal Martínez Recinos haya disparado sobre Cárcamo Sandoval; que se tenga presente que en el fallo no se estima esta prueba como constitutiva de una presunción de hombre, sino como prueba directa, desde luego que no se dice que esos testimonios prueben determinados hechos de donde pudiera deducirse tal presunción, sino simplemente que de sus declaraciones se desprende que Martínez Recinos disparó contra Cárcamo Sandoval, lo cual no es cierto, porque los testigos no dicen tal cosa ni lo insinúan siquiera, sino se concretan a decir que vieron herido a Cárcamo, pero ninguno afirma constarle quién le hubiera causado las heridas. Que también existe error de hecho en la apreciación del dictamen del experto Desiderio Menchú, porque se omitió considerarlo en su totalidad, y la forma en que está traído a cuenta es diminuta y hasta cierto punto maliciosa, de acuerdo con lo que expone en detalle el recurrente. Igualmente, se señala error de hecho en relación con los dictámenes de los Doctores Rodas Díaz, Fernández Variz y Aragón, porque la Sala no los tomó en cuenta.

En la parte del recurso por cuestiones de fondo, es decir, con relación a los hechos tenidos como probados en la sentencia que impugna, el Licenciado Martínez Recinos denuncia errónea calificación de una circunstancia atenuante, o sea la confesión del reo considerada por la Sala como única prueba de su culpabilidad, habiendo incurrido en esta equivocación, según el recurrente, por la errónea apreciación que de la prueba hizo el tribunal de la sentencia al desestimar la de testigos presenciales. También señala error de derecho en la descalificación que de la circunstancia agravante de alevosía, cualificativa del delito de homicidio, hizo

la Sala como consecuencia de haber desestimado la prueba de los testigos ya mencionados; y error de derecho en la calificación del delito, porque "Establecido como está en autos que en la comisión del delito concurrieron las agravantes de alevosía y premeditación, estimo (dice el recurrente) que el tribunal sentenciador incurrió en error de derecho al calificar el delito como simple homicidio, con infracción de los artículos 67 y 299, incisos 1o. y 3o. del Código Penal".

CONSIDERANDO:

I

De acuerdo con el Artículo 679 del Código de Procedimientos Penales, los recursos de casación que se interpongan por quebrantamiento de forma sólo serán admitidos cuando siendo posible se hubiere pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió, y reproducido la petición en la segunda instancia cuando la infracción procediese de la primera. El recurrente en el presente caso, dejó de cumplir este precepto legal, ya que no hizo petición alguna a la Sala sentenciadora para que fueran subsanadas las faltas que señala, habiendo estado en la posibilidad de hacerlo. En tal virtud, la Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia ningún examen hace de los artículos que se citan como violados, por no ser admisible el recurso por quebrantamiento de forma.

II

Impugnando el fallo por error de derecho en la apreciación de la prueba, sostiene el acusador que la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones incurrió en este error e infringió por tal motivo los Artículos 570 inciso 1o., 571, 572, 573 en sus cuatro incisos, y 586 en sus seis incisos, del Código de Procedimientos Penales, reformado el último artículo por el primero del Decreto Ley 147, porque desestimó las declaraciones de los testigos presenciales y consideró que la confesión del enjuiciado es la única prueba de su culpabilidad. Al estudiar esta Cámara las constancias del proceso y especialmente la sentencia recurrida, encuentra la existencia del error indicado, pues efectivamente la Sala Cuarta se refiere a Sergio Alfredo Sandoval Villeda, Marco Tulio Rivas Reyes, Julio

César Fuentes, Lidia Martínez de Sandoval y Raúl Sandoval Marroquín, diciendo que sus testimonios "a juicio de esta Cámara deben desecharse porque si bien fueron prestados ante Juez competente, por personas capaces, idóneas y presenciales, sus dichos no concuerdan con la realidad de las constancias de autos..."; y más adelante asienta la misma Sala aludiendo a los testigos ya mencionados: "... Estas declaraciones aún cuando provienen de testigos presenciales como ya se analizó, no están acordes con las constancias de autos"; y concluye así la Sala sentenciadora: "...habiéndose desechado el testimonio de los testigos presenciales, queda únicamente como prueba en su contra su propia y espontánea confesión". De acuerdo con el Artículo 573 del Código de Procedimientos Penales, que el recurrente cita como infringido, dos o más testigos idóneos hacen plena prueba si sus declaraciones se han recibido en forma y están conformes en las personas, en el lugar, en la manera cómo se verificó el hecho y en el tiempo en que acaeció. Este precepto legal efectivamente fue violado por la Sala sentenciadora, al apreciar erróneamente la prueba de los testigos presenciales Sergio Alfredo Sandoval Villeda, Marco Tulio Rivas Reyes, Julio César Fuentes Morales y Lidia Martínez de Sandoval, los cuales están conformes en las circunstancias que requiere dicho Artículo 573 en sus cuatro incisos; y a pesar de esta conformidad, y de la idoneidad que la misma Sala reconoce expresamente a los testigos, los cuales no están contradichos por ninguna constancia del proceso, se desecha la prueba, argumentando que no concuerda con las constancias de autos, lo cual no es ninguna razón legal, pues el Artículo 586 del Código de Procedimientos Penales, reformado por el Decreto Ley 147, establece en seis incisos las circunstancias que el juzgador debe tener en cuenta para apreciar la prueba de testigos, sin que ahí se encuentre el argumento dado por la Sala sentenciadora. En consecuencia, también fue infringido este Artículo 586, como lo señala el recurrente, ya que la Sala Cuarta, con su errada apreciación de la prueba de testigos, no se atuvo a dicha disposición legal, sino que introdujo caprichosamente el elemento "concordancia con constancias de autos". En conformidad con lo que se deja expuesto, debe anularse la sentencia contra la que se dirige este recurso, y dictarse otra por esta Cámara, según prescribe el Artículo 687 del Código de Procedimientos Penales.

III

En el proceso que se tiene a la vista para dictar sentencia, quedó establecida la muerte violenta de José Anibal Martínez Recinos, a causa de herida por arma de fuego que recibió en la cabeza, región occipital izquierda, según acta del reconocimiento que del cadáver hizo el Juez de Paz de la ciudad de Jalapa, informe de la autopsia respectiva y certificado de defunción, expedido por el Registro Civil de la misma ciudad. La culpabilidad de Héctor Rodrigo Cárcamo Sandoval, como autor responsable de esta muerte, está probada con los testigos Sergio Alfredo Sandoval Villeda, Marco Tulio Rivas Reyes, Julio César Fuentes Morales, y Lidia Martínez de Sandoval, quienes, según consta en autos, se encontraban en el lugar donde ocurrió el hecho a eso de las dieciocho horas del día cuatro de octubre de mil novecientos sesenta y cuatro, y declararon de modo uniforme que vieron a Héctor Rodrigo Cárcamo Sandoval disparar arma de fuego sobre la persona de Martínez Recinos, y que éste cayó al suelo en el mismo momento. El reo confesó haber herido a Martínez Recinos, pero alegando que lo hizo en legítima defensa cuando él había recibido ya dos balazos que le disparó Martínez. Esta pretensión del reo no fue probada en modo alguno, pues únicamente él refiere así los hechos; y aunque presentó las lesiones que asegura le causó el occiso, con la prueba de los expertos Doctores Carlos Enrique Rodas y Héctor Aragón, se evidencia que el reo no habría podido disparar su arma después de ser herido del modo que lo fue.

Si no obró el reo en defensa de su persona, tampoco se demostró la concurrencia de alevosía y premeditación, como lo pretende la parte acusadora, pues no hay prueba de que Cárcamo empleara medios, modos o formas, que tendieran directa y especialmente a asegurar la ejecución del delito sin riesgo para su persona; ni de que con anticipación deseara reflexivamente matar a Martínez y fuera a su encuentro con tal propósito.

En conclusión, el delito que constituyen los hechos probados, del que es responsable como autor Héctor Rodrigo Cárcamo Sandoval, es homicidio, que se castiga con diez años de prisión correccional. Esta pena se rebaja en una tercera parte, pues el reo reúne las condiciones para que se le aplique el Decreto Ley número 377, porque ha observado buena conducta en

la prisión, no es reincidente, y su delito no está exceptuado del beneficio. Artículos 11, 12, 23 incisos 1o. y 5o., 28 inciso 1o., 30 inciso 1o., 44, 45, 68, 78, 300, del Código Penal; 568, 570, 571, 573, 586, 602, 607, 608 del Código de Procedimientos Penales; 2o. y 3o. Decreto Ley 377.

POR TANTO:

Con fundamento en lo considerado, leyes citadas y los Artículos 34, 59, 60, 62, 97 del Código Penal, 728, 729, 732, 735, 736 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia casa y anula la sentencia recurrida; y resolviendo sobre lo principal, declara: que Héctor Rodrigo Cárcamo Sandoval es autor del delito de homicidio cometido en la persona de José Anibal Martínez Recinos, por lo que le impone la pena de seis años, ocho meses de prisión correccional incommutable, que purgará en los establecimientos destinados para el efecto; lo suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el término de la pena impuesta, lo deja afecto a la responsabilidad civil proveniente del delito, y lo obliga a reponer el papel empleado en las actuaciones con el del sello de ley. Se declara también el comiso del arma con la que se ejecutó el delito, la cual deberá remitirse a esta Corte. Notifíquese, dése el aviso que corresponde al Registro de Ciudadanos, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Guillermo Corzo).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.
—Gmo. Corzo.—Benjamín Lemus Morán.—R. Sandoval C.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Feliciano López de la Cruz, por el delito de homicidio.

DOCTRINA: No es revisable en casación el juicio que deriva el tribunal de instancia de los hechos que aparecen probados en autos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, trece de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Para resolver se examina el recurso de casación que interpuso FELICIANO LOPEZ DE LA CRUZ contra la sentencia que el tres de octubre del año pasado, dictó la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones en el proceso que por el delito de homicidio se le instruyó en el Juzgado de Primera Instancia de Jalapa.

ANTECEDENTES:

El proceso se inició el cuatro de julio de mil novecientos sesenta y seis en el Juzgado de Paz de Jalapa por denuncia del Alcalde Auxiliar Héctor Muñoz López de que en el Cantón Tatasirire, en un camino que conduce a los cantones "El Durazno" y "La Fuente" se encontraba el cadáver de Domingo Aguilar con una lesión en la garganta, siendo responsable del hecho Feliciano López Nájera. Instruido el proceso correspondiente, el Juez de Primera Instancia de Jalapa dictó sentencia el treinta de agosto del año pasado, por la que absuelve del cargo por falta de plena prueba al acusado Feliciano López de la Cruz, a quien manda poner en libertad al estar firme el fallo.

SENTENCIA RECURRIDA:

Al conocer en consulta la Sala Quinta de Apelaciones, profirió su fallo, y al desaprobando la sentencia del Juez, considera que la culpabilidad de López de la Cruz se encuentra establecida "con las circunstanciales que se analizan: a) la declaración de Prudencio Jiménez y Jiménez quien asegura que el día y hora de autos (4 de julio de 1966 a las 8 horas), vio que se encontraron frente al cerco del sitio de su casa, Domingo Aguilar Nájera y el reo Feliciano López Nájera, quienes platicaban y al poco rato de ello oyó el tropel de estas personas que salieron corriendo como para "La Fuente", y al salir movido por la curiosidad se dio cuenta de que Feliciano López Nájera iba adelante corriendo, detrás iba Domingo (el fallecido); que el primero llevaba machete en la mano, en tanto que el segundo o sea Domingo no llevaba ninguna clase de arma; que en un callejón que hay adelante de su casa por donde iban corriendo aquéllos, salió el suegro de Domingo Aguilar Nájera, Inés López quien acompañó a Domingo en tanto que Feliciano cruzó por otro callejón con rumbo al poniente del mismo caserío Tatasirire; que al regresar a terminar de desayunar notó como a dos metros cerca del sitio de su casa unas gotas de sangre, que ese mismo día y hora después tuvo conocimien-

to por el rumor público que a Domingo Aguilar Nájera lo habían matado y que el hechor había sido Feliciano López Nájera. Esta declaración merece entero crédito no sólo por la idoneidad de la persona que depone sino porque no fue objeto de tacha alguna, además guarda congruencia con las demás diligencias que se recogieron, especialmente con el acta de inspección ocular de la que consta que el cadáver fue encontrado precisamente en un camino de herradura, que de "Tatasirire" conduce a "La Fuente" de ese municipio, en un charco de sangre y con una herida profunda en el cuello lado izquierdo producida con machete corvo, además se comprobó que una de las casas más cercanas era precisamente la de el testigo Prudencio Jiménez y Jiménez: b) que asimismo corroboraron lo dicho por el anterior testigo las declaraciones del alcalde auxiliar Héctor Muñoz y del igual servicio Jorge Canté Aguilar, quienes comprobaron los hechos referidos por aquél y muy singularmente que había un reguero de sangre que partía de la casa de Prudencio Jiménez y Jiménez hasta terminar donde se encontraba el cadáver; estos testigos son igualmente idóneos y no fueron tachados; c) el haberse ausentado el sindicado del lugar de su vecindario y del lugar o teatro del crimen a raíz de haberlo cometido con el fin de burlar la acción de la justicia, esto se prueba con la circunstancia de haberse librado órdenes de captura en su contra el cinco de julio y trece del mismo mes del año pasado sin haberse logrado, hasta que fue puesto a disposición por el Jefe de la Guardia de Hacienda de este departamento el día nueve de enero de mil novecientos sesenta y siete, es decir, muchos meses después; d) el haber tratado el acusado Feliciano López de la Cruz de situarse en otra parte el día y hora del hecho, con el mismo propósito ya expresado supra, pues eso aduce en su descargo indicando que recordaba bien que estaba trabajando (calzando milpa) en casa de Nicolás Ruano sita en el cantón Altupe de este municipio, distante como a dos leguas de su casa y que nada le sucedió de extraordinario. Respondieron a esta cita Nicolás Ruano Cruz, Francisco Ortega Castañeda y Anselmo Sánchez Jiménez, indicando que su proponente había comenzado a trabajar el primero de julio del año pasado y que lo habían estado viendo en esa forma como ocho o diez días más o menos. Debe pararse mientes que estos testigos fueron examinados el veinte y el veintiuno el último, del mes de enero del presente año, es

decir más de medio año después. No pudiendo admitirse en ese caso, que ellos conservaran con tanta precisión esas fechas ofreciendo tanto detalle sobre un hecho que no podía tener para ellos trascendencia. Por otra parte, el mismo reo al plantear su coartada, afirma que de un lugar a otro había la distancia de dos leguas, lo que no le imposibilitaba según eso haber estado en el lugar del suceso. Por ello se estima que estos testigos son tendenciosos y que la coartada no tuvo otro objetivo que el que ya se anotó y que esa misma situación es un indicio más en su contra; e) el rumor público recogido pocos instantes después de haberse cometido el crimen y que lo conceptuaba autor del mismo, lo que se establece con los dichos de Celestina Nájera Jerónimo y Pedro Nájera Cruz, parientes de las dos partes; f) el informe médico legal de la autopsia practicada del que consta la posición y caracteres de la herida y, ante todo, que ésta fue causada con arma corto contundente (machete), lo que guarda consonancia y corrobora la prueba que se viene comentando; g) la circunstancia de haber presentado el acusado una lesión en la mejilla lado derecho, sin que hubiera justificado que ella se la causara en otra época con un hacha al caerse de la bestia en la cual iba montado al ir a traer leña; y, j) estar establecido, la existencia del delito. De esos hechos conocidos y debidamente probados se desprende la presunción grave y precisa de la culpabilidad del procesado Feliciano López de la Cruz, porque todos los datos que arrojan son inmediatos, concluyentes y debidamente enlazados, de tal suerte que entre ellos se guarda relación de antecedente a consecuente". Con base en esa prueba la Sala impuso al reo la pena de diez años de prisión correccional inmutable, haciendo las demás declaraciones pertinentes.

RECURSO DE CASACION:

Con la dirección del abogado Donaldo Alvarez Ruiz, Feliciano López de la Cruz interpuso el recurso que se examina, fundándolo en los casos de procedencia contenidos en el artículo 676 inciso 8o. del Código de Procedimientos Penales y como leyes infringidas cita los artículos 293, 294, 568, 571, 572, 573, 574, en todos sus incisos, 575, 584, 586 en todos sus incisos, 589, 595, 609 y 614 del Código de Procedimientos Penales.

Y agrega: "El presente recurso lo fundo en los siguientes hechos: 1o.) se cometió error de derecho en la apreciación de la prueba por ha-

ber considerado como demostrados hechos que efectivamente no lo están; 2o.) se cometió error de derecho en la calificación de los hechos que se declararon probados en la sentencia al haber considerado como plena prueba la declaración de un testigo que no fue presencial y que aun en el caso de serlo sólo constituiría semiplena prueba, insuficiente para apoyar un fallo de condena y al desestimar la prueba de descargo sin una base legal; así como considerar debidamente probados los demás hechos en que basó las presunciones cuando en ningún caso se constituyó plena prueba en ninguno de ellos que demuestre mi culpabilidad o que la presume; 3o.) se cometió error de hecho al agregar a las declaraciones de los auxiliares Héctor Muñoz y Jorge Canté Aguilar, circunstancias que no declararon". Se impugna la declaración de Prudencio Jiménez y Jiménez porque no tiene la calidad de testigo presencial, porque no vio la comisión del delito; tampoco vio herido a Domingo Aguilar Nájera, ni a Feliciano Pérez Nájera. Agrega el recurrente: "la declaración del testigo Prudencio Jiménez y Jiménez, forma semiplena prueba de los hechos que afirma y que le constan: es decir: que los protagonistas, estuvieron platicando junto a su casa; que salieron corriendo, uno tras otro, que el procesado iba adelante con machete, y el occiso atrás sin arma... Se cometió error de derecho en la apreciación de la prueba ya que la valoración se hizo equivocada, al concederle entero crédito a la declaración de Prudencio Jiménez y Jiménez, porque no los vio riñendo". A continuación dice: "De donde se deduce la equivocación, del juzgador, en lo que se refiere a esta presunción la cual está fundada en un hecho no probado, por lo que se han violado los artículos 571, 573 en todos sus numerales; 574, 575, incisos 4o. y 5o. del 586, del Código de Procedimientos Penales". Continúa manifestando el recurrente: "la otra presunción apreciada por la Sala sentenciadora, está constituida por las declaraciones de los Alcaldes Auxiliares: Héctor Muñoz y Jorge Canté Aguilar, pero ellos sólo se refieren a la existencia de sangre en el camino, desde el lugar donde se encontró el cadáver de Domingo Aguilar Nájera, hasta la casa de Prudencio Jiménez y Jiménez, que está a 400 metros de distancia. Estas declaraciones están en contradicción con lo manifestado por el testigo Prudencio Jiménez y Jiménez, quien al hacer referencia a la sangre, sólo dice haber visto gotas cerca de su sitio, y no en el resto del trayecto, habiendo visto el terreno Jiménez y

Jiménez, a las ocho de la mañana y los otros varias horas después. Además en el acta de inspección ocular, consta que no pudo apreciarse por el Juez la existencia de huellas de sangre porque había lodo, afirmación que hace dudar de lo dicho por los alcaldes auxiliares, puesto que no consta que entre la inspección practicada por éstos y la del Juez de Paz, haya habido lluvia. Como consecuencia la Sala sentenciadora ha incurrido en error de hecho porque afirma que las declaraciones de los Alcaldes Auxiliares Héctor Muñoz y Jorge Canté Aguilar, corroboran lo dicho por Prudencio Jiménez y Jiménez, lo que no es cierto porque no presenciaron los hechos relatados por Jiménez y Jiménez, sino que únicamente vieron la sangre en el camino, o sea que lo que está haciendo la Sala sentenciadora, es agregar a sus declaraciones circunstancias que no declararon los testigos y en consecuencia no apreció en su debida extensión las declaraciones relacionadas. Siendo infringidos los artículos 571, 573, 574 incisos 4o. y 5o. del 586 del Código de Procedimientos Penales. Por las razones anteriormente expuestas en el párrafo precedente, se cometió también error de derecho por la Sala sentenciadora al apreciar circunstancias que los testigos no han declarado". Dice también que la otra presunción en que basa la sala su fallo consiste en haberse ausentado el recurrente del lugar de su vecindario y del lugar o teatro del crimen a raíz de haberlo cometido, con el fin de burlar la acción de la justicia, hecho que considera probado por la circunstancia de haberse librado órdenes de captura en su contra el cinco de julio y trece del mismo mes del año pasado sin haberse logrado, hasta que fue puesto a disposición por el Jefe de la Guardia de Hacienda el nueve de enero del año pasado. De este hecho no hay tal prueba, afirma el recurrente, y "la Sala cometió error de derecho en la apreciación de la prueba, al dar por sentado que por solo la circunstancia de haberse librado la orden de captura en mi contra, y no haber sido capturado me haya ausentado de mi domicilio y de mis ocupaciones habituales, porque esta no es una consecuencia necesaria e indefectible, en autos no existe ninguna prueba al respecto. La cuarta presunción apreciada por el Tribunal consiste en afirmar que yo traté de situarme en otra parte el día y hora de los hechos aduciendo que había estado trabajando en casa de Nicolás Ruano, situada en el Cantón Altupe y distante dos leguas de mi casa y que nada me ocurrió. Y el mismo Tribunal toma en

cuenta que al respecto fueron rendidas las declaraciones de los testigos Nicolás Ruano Cruz, Francisco Ortega Castañeda y Anselmo Sánchez Jiménez, quienes correspondieron a mi cita. Y esos testigos no fueron tachados por la contraria, ni cayeron en ninguna clase de contradicciones, expresando la verdad de lo que les consta. Y por consiguiente forman plena prueba, de los hechos a que se refieren, es decir, que el día y hora de autos yo estaba muy lejos del lugar donde los hechos ocurrieron. De conformidad con lo que prescribe el artículo 573 en todas sus partes, del Código de Procedimientos Penales, pues son presenciales, uniformes y contestes. El Tribunal dice que no pueden admitirse porque no cree que ellos puedan precisar esas fechas con tanto detalle, sobre hechos que para ellos no tenían trascendencia, afirmación que no está basada en ningún hecho demostrado y que por consiguiente la negativa del Tribunal es perfectamente improcedente. También dice el Tribunal que estando el recurrente a dos leguas de distancia no imposibilitaba el hecho de haberse trasladado al lugar del suceso. Esta otra afirmación no tiene ningún apoyo legal, pues no hay en autos ningún dictamen que establezca la circunstancia de que yo haya podido ir y venir para haber cometido el delito y regresado a mi trabajo. Cabe además tomar en cuenta que en todas las personas que declararon en el proceso, sólo hay una: Prudencio Jiménez y Jiménez, que dijo haberme visto, cuyo dicho en último caso sólo formaría semiplena prueba, que nunca es suficiente para tener por demostrado un hecho y menos para destruir la prueba que forman las declaraciones de tres testigos idóneos, uniformes y contestes, quedando así demostrado que la Sala infringió el artículo 584 del Código de Procedimientos Penales, por error en la apreciación de la prueba". "El rumor público aludido como presunción por el Tribunal de Segunda Instancia, lo apoya en las declaraciones de Pedro Nájera Cruz y Celestina Nájera Jerónimo. Pero el primero de los nombrados manifiesta que no sabía a quién se sindicaba, y que el señor Prudencio Jiménez, quien radica cerca de donde fue el suceso, dijo al señor Juez de Paz, que llegó, que había sido Feliciano López Nájera, o sea que no viene a ser constancia de que haya habido rumor público, sino solamente que el señor Jiménez y Jiménez sindicaba al procesado, lo cual viene a constituir al señor Pedro Nájera Cruz, como un testigo de referencia, y sin ninguna fuerza legal y pro-

batoria. En cuanto a la segunda testigo, Celestina Nájera Jerónimo, aunque indica que cuando llegaron donde estaba el cadáver de su sobrino Domingo Aguilar Nájera, la gente comentaba que había sido su sobrino Feliciano López Nájera, lo cual no prueba la existencia del rumor público. El informe médico legal de la autopsia practicada en el cadáver del ofendido, tampoco puede formar presunción contra el peticionario porque lo único que demuestra es que Domingo Aguilar Nájera murió a consecuencia de una herida causada con arma corto-contundente. Y lejos de eso, del informe aparece que la herida dicha fue mortal y contradice la presunción de responsabilidad apreciada por la Sala sentenciadora y que nace de la declaración del testigo Prudencio Jiménez y Jiménez, ya que una persona que sufre la sección de la arteria carótida no es posible que pueda correr 400 metros después de haber sido inferida. La circunstancia de haber sufrido el que habla una lesión en la mejilla derecha no arroja ningún indicio de responsabilidad en contra mía, pues yo hice notar que dicha lesión me la había ocasionado mucho tiempo antes con un hacha al caerme de una bestia y acerca de ese extremo no se rindió ninguna prueba en contrario. Además esta circunstancia apreciada en mi contra por el Tribunal está en abierta contradicción con la declaración prestada por Prudencio Jiménez y Jiménez, pues éste dijo que el ofendido Domingo Aguilar Nájera no llevaba arma alguna, entonces, lógicamente, aun en el supuesto, de que me hubiera encontrado en el lugar del suceso, no hubiera sido posible que el ociso me hiriera puesto que se dice que no tenía arma. Para este caso la única prueba que obra en autos es la confesión del sindicado en su indagatoria, pero esa declaración no lo compromete, en cuanto al delito que se está investigando, y no habiendo congruencia con los hechos investigados, debió haberse creído mi dicho en lo que me favorece, máxime que no hubo prueba en contrario. Por lo que no se valoraron debidamente el artículo 609 y el 614 del Código de Procedimientos Penales, habiéndolos infringido la Sala sentenciadora. La última presunción estimada por el Tribunal de segunda instancia es la menos jurídica, porque de la preexistencia del delito nunca puede nacer mi responsabilidad criminal como autor del mismo y la ley lo estima así, al decir que para que haya condena es necesario que esté establecida la preexistencia del delito y la responsabilidad del encausado. Y en el pre-

sente caso sólo está establecida la preexistencia del delito pero nunca mi responsabilidad".

CONSIDERANDO:

I

Feliciano López de la Cruz interpuso el recurso fundado en los casos de procedencia contenidos en el Artículo 676 inciso 8o. del Código de Procedimientos Penales, exponiendo en relación con el testigo Prudencio Jiménez y Jiménez, que "se cometió error de derecho en la calificación de los hechos que se declararon probados en la sentencia al haber considerado como plena prueba la declaración de un testigo que no fue presencial y que aun en el caso de serlo sólo constituiría semiplena prueba, insuficiente para apoyar un fallo de condena".

Como se puede observar, la equivocación del recurrente se pone de manifiesto con ese razonamiento que se refiere a un caso de procedencia distinto al que invoca y que no se relaciona en manera alguna con valoración probatoria. Además, la Sala sentenciadora no apreció dicho testigo como prueba directa, es decir, como semiplena prueba, sino como indicio o presunción, de conformidad con el Artículo 600 del Código de Procedimientos Penales, desde luego que su fallo está basado en prueba indirecta de presunciones humanas. Por consiguiente, no fueron violados los Artículos 573, 574, 575 del Código de Procedimientos Penales; y en cuanto a los Artículos 571 y 586 incisos 4o. y 5o. del mismo Código también citados infringidos, el primero no se refiere a valoración de pruebas; y, en cuanto al segundo, el recurrente no tuvo el cuidado de relacionarlo con el Artículo 1o. del Decreto Ley 147 que lo reformó, para poder precisar el contenido de esos incisos.

II

Respecto a las declaraciones de los Alcaldes Auxiliares Héctor Muñoz y Jorge Canté Aguilar con quienes se comprobó la existencia de un "reguero de sangre que partía de la casa de Prudencio Jiménez y Jiménez hasta terminar donde se encontraba el cadáver", hecho que fue apreciado por la Sala sentenciadora, la circunstancia de que el recurrente sostenga que la Sala incurrió simultáneamente en errores de hecho y de derecho al apreciar esa prueba

testimonial y exponga los mismos argumentos para ambos vicios, imposibilita su estudio, desde luego que el primero implica omisión del análisis jurídico de las pruebas o tergiversación de su contenido sin relación alguna con valoración legal de las mismas, que es lo que caracteriza al segundo. De manera que no es posible que concurren ambos errores simultáneamente en una misma prueba y se impugnen con los mismos argumentos.

III

La ausencia del recurrente del lugar de su domicilio después de cometido el delito con el fin de eludir la acción de la justicia, se comprueba, como lo sostiene la Sala, no sólo con el hecho de que a pesar de haberse librado órdenes de captura en su contra al día siguiente de cometido el delito y reiteradas el trece de julio de mil novecientos sesenta y seis, no fue aprehendido, sino hasta el ocho de enero del año pasado, es decir, seis meses después; y con su coartada, con la que pretendió probar que se encontraba ausente del lugar en que se verificó el delito, situándose en otro que no era precisamente el de su domicilio y vecindario. Y como de estos hechos se dedujo una presunción, cuya estimación queda al criterio del Tribunal de Instancia, la Sala no violó ningún artículo, mucho menos el 584 del Código de Procedimientos Penales citado como infringido, porque dicho artículo fue suprimido por el Artículo 2o. del Decreto Ley 147.

IV

Ahora bien, en lo que se refiere a las declaraciones de los testigos Nicolás Ruano Cruz, Francisco Ortega Castañeda y Anselmo Sánchez Jiménez, el recurrente alega que no existe motivo para desestimarlas sólo porque la Sala dice que no pueden admitirse porque no cree que ellos puedan precisar las fechas con tanto detalle, sobre hechos acaecidos hacía más de medio año de la fecha en que declararon, conservando con tanta precisión esas fechas y ofreciendo tanto detalle sobre un hecho que no podía tener para ellos trascendencia alguna, como ese de encontrarse el recurrente trabajando el día y la hora de autos en casa de Nicolás Ruano, como a dos leguas del lugar donde se realizó el delito.

En relación a lo anterior, es del caso exponer: que con las declaraciones de los testigos mencionados, se pretendía establecer he-

chos diferentes de los que en forma lógica y en virtud de un análisis jurídico de conjunto, fueron aceptados por la Sala como evidencias del proceso, por lo que al desestimarlos el Tribunal, obró correctamente y no pudo violar un artículo suprimido como es el 584 del Código de Procedimientos Penales, citado como infringido como ya se dijo.

V

En cuanto al rumor público apreciado por la Sala, lo basa dicho Tribunal en lo expuesto por Pedro Nájera Cruz y Celestina Nájera Jerónimo, quienes dijeron que se comentaba que el autor de la muerte de Domingo Aguilar Nájera había sido Feliciano López. Y la impugnación que les hace el recurrente, no desvirtúa ese hecho de sindicarlo desde un principio como autor del delito, por lo que no fueron violados los artículos citados como infringidos.

VI

Dice el recurrente que el informe médico legal de la autopsia, tampoco puede formar presunción porque lo único que demuestra es que Domingo Aguilar Nájera murió a consecuencia de una herida causada con arma cortocundente.

Respecto a esto, así como en relación a las impugnaciones que hace a "la circunstancia de haber presentado el acusado una lesión en la mejilla lado derecho, sin que hubiera justificado que ella se la causara en otra época con un hacha al caerse de una bestia; y estar establecido, la existencia de delito", como lo expone el Tribunal sentenciador, el error alegado no se justifica, porque el mérito que la Sala les dio como elementos de prueba corroborantes de otros, queda al arbitrio de los tribunales de instancia, por lo que no es revisable en casación. En consecuencia, no fueron violados los artículos citados infringidos, ni tampoco los Artículos 292, 294, 609 y 614 del Código de Procedimientos Penales, porque los dos primeros no tienen relación con la estimativa probatoria; y los dos últimos porque la Sala no apreció ninguna confesión del recurrente, que negó ser el autor del delito.

POR TANTO:

Este Tribunal, con fundamento además en los Artículos 690, 694 del Código de Procedi-

mientos Penales; 222, 224, 227, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: IMPROCEDENTE el presente recurso e impone al recurrente quince días de prisión simple que podrá conmutar a razón de un quetzal por día. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Julio César Ordóñez).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

Honorable Cámara:

Al pronunciarse sentencia en el recurso de casación interpuesto por Feliciano López de la Cruz, disintimos de la opinión de la mayoría y votamos en contra, por estimar que debió casarse el fallo impugnado por las razones siguientes:

Con fundamento en el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, el recurrente denunció error de derecho y error de hecho en la apreciación de la prueba, argumentando que la de presunciones en que se basó la Sala, no se deducen de hechos debidamente probados.

Por definición legal, hay presunción de hombre cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia necesaria e indefectible de aquél; de ahí que, reiteradamente esta Corte se ha pronunciado en el sentido de que si bien el proceso lógico por el cual el Tribunal de instancia deduce las presunciones no es revisable en casación, sí lo es la comprobación de que los hechos que fundamentan esa prueba indirecta se hayan o no debidamente probados.

En el caso examinado, la Sala Quinta de Apelaciones basó su fallo en los hechos que señala en los apartados del a) al j), y analizando éstos, en nuestra opinión resulta:

1) Que el comprendido en el apartado a) no es un hecho probado, sino que únicamente es el relato que hace Prudencio Jiménez y Jiménez que aseguró haber visto a las ocho horas del día cuatro de julio de mil novecientos sesenta y seis que se encontraban frente al cerco del sitio de su casa, los individuos Domingo Aguilar Nájera y Feliciano López Nájera que platicaban, oyendo al poco rato "el tropel de

estas personas que salieron corriendo" por lo que "al salir movido por la curiosidad" se dio cuenta que Feliciano (el reo) iba adelante corriendo y detrás iba Domingo (el fallecido), así como que el primero llevaba un machete y el segundo no portaba arma alguna; "que en un callejón que hay adelante de su casa por donde iban corriendo aquéllos, salió el suegro de Domingo Aguilar Nájera. Inés López quien acompañó a Domingo en tanto que Feliciano cruzó por otro callejón con rumbo al poniente"; y que al terminar de desayunar notó como a dos metros cerca del sitio de su casa unas "gotas de sangre", así como que después "tuvo conocimiento" por el rumor público que a Domingo lo habían matado y que "el hechor era Feliciano".

De manera que no se trata de un testigo presencial de la muerte violenta de Domingo Aguilar Nájera, y especialmente, lo que relató no es un hecho probado conforme a las exigencias legales por provenir de un solo testigo, con lo que se infringieron las leyes de valoración probatoria citadas por el recurrente.

2) En el apartado b) la Sala asienta que lo dicho por Jiménez está "corroborado" con las declaraciones de los alcaldes auxiliares Héctor Muñoz y Jorge Canté Aguilar "quienes comprobaron los hechos referidos por aquél" y que había "un reguero de sangre" que partía de la casa de Prudencio Jiménez hasta terminar donde se encontraba el cadáver.

El error de hecho denunciado por el recurrente en relación a este aspecto del fallo, lo estimamos evidente porque tales declarantes nada refieren en cuanto a lo que Jiménez dijo haber visto y oído, sino únicamente que apreciaron "un reguero de sangre" (que no pudo comprobar el Juez instructor de las primeras diligencias al levantar el acta respectiva), en tanto que Jiménez sólo apreció "junto al cerco de su sitio" unas "gotas de sangre".

3) Cuando son varios los hechos en que se apoya la prueba de presunciones, además de que todos deben estar debidamente probados, la deducción se hace de su conjunto; por lo cual, faltando la evidencia de uno o más de éstos, que como en el presente caso son los fundamentales para el hecho de que se trata de establecer, estimamos que la presunción apreciada por el Tribunal sentenciador no se deduce de hechos probados, por lo que se infringieron las leyes de valoración probatoria citadas por el recurrente, como lo hemos indicado.

Por tales razones, nos apartamos del criterio de nuestros apreciados compañeros del Tribunal y votamos en contra del fallo pronunciado.

Respetuosamente,

Guatemala, 14 de mayo de 1968.

Gonzalo Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Mario Raúl Orellana Sandoval por el delito frustrado de homicidio.

DOCTRINA: Aunque concurra a dictar sentencia un Magistrado suplente que no se había llamado a conocer, el caso no encaja en el inciso 5o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, catorce de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por Lilian Faumelisa Contreras Hernández, contra la sentencia pronunciada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones el cinco de diciembre de mil novecientos sesenta y siete en el proceso que por el delito frustrado de homicidio se siguió contra Mario Raúl Orellana Sandoval. La recurrente actúa como acusadora.

ANTECEDENTES:

El trece de febrero de mil novecientos sesenta y tres se inició este proceso ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Criminal de este departamento, por querrela presentada por Lilian Faumelisa Contreras Hernández, quien acusó a Mario Raúl Orellana Sandoval manifestando que a eso de las veintitrés horas treinta minutos para las veinticuatro horas del día once de ese mes, en su casa de habitación, le hizo un disparo con revólver calibre veintidós que le acertó en el lado izquierdo de la mandíbula inferior, atravesándole el hueso y botándole dos piezas dentarias, y que en seguida le hizo otro disparo que no le acertó.

Del informe médico forense aparece que la señora Contreras Hernández presentaba herida producida por arma de fuego, con orificio de entrada en el lado derecho del mentón y orificio de salida inmediatamente a la izquierda en el borde del labio inferior, que produjo la pérdida de dos incisivos; según examen radiológico no hubo lesión ósea; la ofendida necesitó quince días de asistencia facultativa para curar.

Tramitado el proceso, el trece de junio de mil novecientos sesenta y siete el Juzgado Tercero de Primera Instancia de lo Criminal pronunció sentencia condenando a Orellana Sandoval como autor del delito frustrado de homicidio, a la pena de seis años ocho meses de prisión correccional más las accesorias correspondientes.

SENTENCIA RECURRIDA:

Por recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, la causa pasó al conocimiento de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones que, el cinco de diciembre del año próximo pasado dictó sentencia revocando el fallo de primer grado y declaró absuelto a Mario Raúl Orellana Sandoval del cargo que se le formuló, por falta de prueba.

La Sala consideró: a) que el procesado negó en su indagatoria tener responsabilidad en el hecho y que no se conformó con el cargo que le fuera formulado; y b) que de la prueba de cargo aportada por la acusadora, aparece: "1.—El testimonio de Petronila Quiñón Ray, quien además de ser doméstica de la parte a favor de quien declara, no se identificó y dice tener interés en prestar dicha declaración, circunstancias éstas que invalidan su testimonio, al tenor de lo dispuesto en el Arto. 581 Incos. 4o. y 8o. de Pros. Penales; 2.—El testimonio de la señora Victoria González Galicia, quien fuera de no identificarse al prestar su declaración, es inquilina de la persona a favor de quien declara y, los hechos como los relata no son concordantes con los que expone la acusadora ni los demás testigos que se analizarán, por lo que al tenor de lo dispuesto en el artículo 586 incos. 3o. y 5o. de Pros. Penales, esta Sala considera no darle crédito a dicho testimonio; y 3o.—Los testimonios del señor Salvador España Pinetta, quien no dio razón de su dicho y, el de las señoras Francisca Mejía Alvarez y María Sofía López Arriaza, quienes declaran sobre un interrogatorio sugestivo, dicen que

los hechos sucedieron un año después, o sea mil novecientos sesenta y cuatro (1964), cuando según las constancias procesales, sucedieron en el año mil novecientos sesenta y tres (1963), por lo que dichos testimonios no pueden tomarse en cuenta como elementos de cargo, ya que carecen de verdad legal de conformidad con lo dispuesto en los Artos. 583 inc. 1o. y 586 inc. 5o. de Pros. Penales”.

“Al analizar la prueba de descargo”, dice la Sala que encuentra: a) la declaración de Eduardo Leonel Mazariegos Salazar, que si bien fue propuesto por la acusadora, sostiene “que al llegar, salió la señora Lilian Faumelisa Contreras y empezó a reclamarle al señor Orellana sobre el porqué no reconocía al hijo que tiene con Marta, su hija, de lo que se derivó una acalorada discusión, siendo que la señora Lilian Faumelisa Contreras tenía una pistola en la mano y le reclamaba a Orellana y, que al rato se oyeron varios disparos y la señora Contreras Hernández resultó con un balazo en la boca... y, que al quedar acusadora y acusado frente a frente y a un lado la hija, no pudo darse cuenta quien hizo el disparo que hirió a la señora Contreras Hernández”; que este testimonio correctamente prestado no fue tachado y es congruente con el dicho de la hija de la presunta ofendida, Marta Idalia Contreras, quien “asegura que su madre o sea la acusadora Lilian Faumelisa Contreras Hernández, fue quien se hirió al disparar el arma que forcejeaba con su propia hija”; por lo que llega a la conclusión de “que la responsabilidad del procesado en el delito que se le imputa no ha quedado establecida, toda vez que su inocencia ha quedado plenamente probada” con tales testimonios, por lo que estima procedente revocar el fallo apelado, pues además “las presunciones en que se basa el Juez de primer grado no tiene ningún fundamento jurídico”.

RECURSO DE CASACION:

Con auxilio del Abogado Rodrigo Fernández Aguirre, la acusadora Lilian Faumelisa Contreras Hernández interpuso el recurso de casación contra el fallo relatado, denunciando quebrantamiento de forma e infracción de ley por error de derecho y error de hecho en la apreciación de las pruebas.

En cuanto al quebrantamiento de forma, lo funda en el caso de procedencia previsto en el inciso 5o. del artículo 677 del Código de Pro.

cedimientos Penales y cita como infringidos los artículos 19 y 29 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial (Decreto Gubernativo 1862), argumentando que el fallo contra que recurre se pronunció sólo por dos Magistrados propietarios y por el Magistrado suplente, Licenciado Carlos Roque Muñoz, sin que se hubiere inhibido de conocer el otro propietario, Licenciado Julio Contreras Rodríguez, ni consta que se haya llamado a integrar el Tribunal con el suplente.

Respecto a la casación por infracción de ley, la recurrente textualmente dice que “se interpone con fundamento en lo que establece el artículo 576 inciso 8o. del Código de Procedimientos Penales, inciso adicionado por el artículo 1o. del Decreto 487 del Congreso”, y denuncia error de derecho y error de hecho en la apreciación de las pruebas. En su exposición hace la cita de las leyes que estima infringidas por la Sala sentenciadora.

El día señalado para la vista, tanto la recurrente como el procesado presentaron sus alegatos en relación a la prueba existente en la causa y manteniendo sus respectivos puntos de posición.

CONSIDERANDO:

La recurrente impugna el fallo de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, primeramente, por quebrantamiento de forma, argumentando que se pronunció solamente por dos Magistrados propietarios y por el Magistrado suplente Licenciado Carlos Roque Muñoz, sin que se hubiere inhibido el otro propietario, Licenciado Julio Contreras Rodríguez, ni consta que se haya llamado a integrar el Tribunal con el mencionado suplente.

El recurso por este motivo lo fundamenta en el inciso 5o. del Artículo 677 del Código de Procedimientos Penales que lo establece “cuando la sentencia haya sido dictada por menor número de Magistrados que el señalado por la ley, o sin el número de votos conformes que por la misma se exija”. Pero, como en el presente caso si concurrieron a dictar sentencia dos Magistrados propietarios y un suplente, aunque este último sin cumplirse los trámites previos para su intervención, es de apreciar que la tesis del recurrente no encaja en el caso de casación en que se apoya, y de ahí que faltando esa relación lógica entre estos dos elementos del recurso, este Tribunal está en la

imposibilidad legal de hacer el examen que se pretende, porque tampoco le es permitido subsanar el error en que incurran los litigantes.

En consecuencia, el recurso de casación interpuesto por quebrantamiento de forma es impropio.

CONSIDERANDO:

En cuanto al recurso por infracción de ley, también denunciado por la recurrente, es de estimar que no cumplió con citar con precisión la ley que contenga el caso de procedencia que invoca; puesto que de la lectura del mismo literalmente dice que: "se interpone con fundamento en lo que estatuye el Artículo 576 inciso 8o. del Código de Procedimientos Penales, inciso adicionado por el Artículo 1o. del Decreto 487 del Congreso"; siendo que el citado Artículo 576 no fundamenta la procedencia del recurso de casación, sino que se refiere a materia totalmente diferente, y además, no está dividido en incisos, ni fue adicionado por el Artículo 1o. del Decreto número 487 del Congreso de la República; por lo que, dada la naturaleza del recurso de casación y su carácter limitado, quien lo interpone debe citar con precisión la ley que contenga el caso de procedencia en que lo funda, por ser el elemento de enlace para el examen comparativo del fallo impugnado y las leyes citadas como infringidas, sin que esta Corte pueda suplir la voluntad del recurrente, ni las deficiencias en que incurra.

En consecuencia, el recurso por infracción de ley en que se denuncia error de derecho y error de hecho en la apreciación de las pruebas, es impropio porque no se puede entrar al análisis de las leyes citadas como infringidas.

POR TANTO:

La Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia con base en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 690, 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: impropio el recurso de casación en referencia e impone a quien lo interpuso quince días de arresto conmutables a razón de un quetzal diario. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva.

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Álvarez Lobos.

Honorable Cámara:

Voté en contra del fallo pronunciado por esta Cámara en el proceso que por Homicidio frustrado se siguió contra Mario Raúl Orellana Sandoval, porque a mi juicio, y con todo el respeto que me merece la opinión contraria de mis apreciados compañeros de Cámara, el motivo invocado sí encaja dentro del caso de procedencia contenido en el inciso 5o. del artículo 677 del Código de Procedimientos Penales invocado por el recurrente.

Las razones que tengo para ello están expuestas en la parte conducente del proyecto de sentencia que presenté como ponencia que literalmente dice: "CONSIDERANDO: Estudiado en primer término el recurso por quebrantamiento de forma, aparece que el fallo de segundo grado está suscrito por el Licenciado Carlos Roque Muñoz, Magistrado Suplente de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, en vez del Magistrado Propietario Licenciado Julio Contreras Rodríguez sin que se haya "legalmente declarado" que este tenga impedimento para conocer, se haya excusado o haya sido recusado; además, por razón de oficio consta a la Cámara que a la fecha de la sentencia dicho Magistrado Propietario no gozaba de licencia, lo que hace que la intervención del Magistrado Suplente sea ilegal y en consecuencia nula, y nulo el fallo suscrito por menor número de Magistrados hábiles que el mandado por la ley y que proceda casarlo a efecto de que se pronuncie otro arreglado a derecho".

Con base en esa consideración formulo como doctrina a sustentar la siguiente: "Es nula la concurrencia a dictar sentencia de un Magistrado Suplente, si antes de fallar el Tribunal no ha declarado legalmente el impedimento que tiene el Propietario y se ha llamado a aquél a integrar tribunal".

Reitero al señor Presidente y señores Magistrados de la Cámara de lo Penal las muestras de mi consideración y alta estima.

Guatemala, 15 de mayo de 1968.

(f). **Benjamín Lemus Morán.**
Magistrado 8o.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Joaquín Eulogio Osorio Cardona y Herminio Osorio y Osorio, por el delito de asesinato.

DOCTRINA: Es defectuoso el recurso en que no se especifican los hechos que a juicio del recurrente no están debidamente probados, ni el error concreto que le atribuye al fallo basado en prueba indirecta.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Para resolver se examina el recurso de casación interpuesto por JOAQUIN EULOGIO OSORIO CARDONA y HERMINIO OSORIO Y OSORIO contra la sentencia que el diecisiete de noviembre del año pasado, dictó la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones en el proceso que por el delito de asesinato, se instruyó contra ellos en el Juzgado Primero de Primera Instancia del departamento de Chiquimula.

ANTECEDENTES:

El proceso se inició el ocho de octubre de mil novecientos sesenta y seis, en virtud del parte que rindió el Sargento de Guardia de la Policía Nacional Gregorio Ordóñez Hernández al Juez de Paz de Chiquimula, en el que le pone en conocimiento que en la aldea "Shusho Arriba", Joaquín Osorio Cardona y Raúl Osorio y Osorio le habían dado muerte a Miguel Brenes Osorio según parte que le dio el alcalde auxiliar Samuel Arroyo Osorio por aviso que éste recibió de Teresa Calderón de Brenes. Instruido el proceso, fueron absueltos de la instancia Joaquín y Herminio Osorio; y se dejó abierto el procedimiento contra Raúl Osorio y Osorio para ser juzgado al capturársele.

SENTENCIA RECURRIDA:

Al conocer en apelación, la Sala confirmó el fallo de primera instancia en cuanto a que deja abierto el procedimiento contra Raúl Osorio y Osorio; la amplía en el sentido de que manda certificar lo conducente para que se instruya proceso por falso testimonio contra Gerardo y Jorge Daniel Sintuj Sánchez, Bonifacio de Rosa López, Marcelino Morales y Ma-

nuel de Jesús Crisóstomo García y sus propo- nentes. los inculcados: la revoca en cuanto a lo demás y resolviendo condena a Joaquín Eulogio Osorio Cardona y Herminio Osorio y Osorio como autores responsables de homici- dio en la persona de Miguel Brenes Osorio a la pena de diez años de prisión correccional inmutable, haciendo las demás declaraciones del caso. Dice la Sala que la culpabilidad de los reos se "encuentra plenamente probada con base en los siguientes hechos que a continua- ción se detallan: A) La sindicación directa e inmediata que hicieron: Teresa Calderón Al- banez de Brenes, esposa del ofendido, quien di- jo que a las tres de la tarde se encontraba en su casa de habitación; oyó una detonación de arma e inmediatamente salió al patio de su ca- sa a ver qué había sucedido de donde pudo observar escondida tras un árbol de aguacate en una vega o huerta que está como a media cuadra de su habitación estaba el individuo Joaquín Eulogio Osorio Cardona portando una especie como pistola en la mano y que enfren- te de él se encontraba su esposo, que la decla- rante vio cuando su esposo se desplomó y cayó al suelo mortalmente y ya embrocado los in- dividuos Herminio y Raúl Osorio y Osorio dispararon sus pistolas sobre la espalda de su mencionado esposo... y sus hijos: María Mag- dalena, Yolanda y Danilo Brenes Calderón, de catorce, seis y nueve años respectivamente quienes uniformemente deponen acerca del he- cho y señalan a los mencionados como los au- tores del suceso; B) Las personas que presta- ron auxilio, Sarbelio de Jesús Osorio y Osorio. Abraham Osorio y Osorio, Federico Arroyo Car- dona, Simeón Ceferino Linares y Manuel de Jesús Morales Osorio, quienes si bien es cier- to, no les constan los hechos, a pesar de ser familiares, por referencias sindicaron a los acu- sados como autores de dicha muerte y es de hacer notar la circunstancia especial que descri- ben el tercero y cuarto de los mencionados, de que entre el occiso y autores existía enemis- tad por una vega en disputa que hay entre herederos; C) Lo depuesto por Francisco Gar- cía quien aseguró que el día de los hechos como a las tres y media de la tarde se encon- traba descansando en el cruce de la aldea Guior y la de Shusho Arriba, cuando oyó disparos y que al poco rato pasaron corriendo Joaquín Eulogio Osorio Cardona, Raúl y Herminio Oso- rio como a una distancia de veinte metros de donde él se encontraba, yendo uno de ellos (Raúl) herido, por lo que se puso a pensar que

ellos habían disparado; D) Fermin Enrique González Castro declaró, que no oyó disparos pero sí vio que los Osorio cruzaron una parte del río entre Shusho y Guior, que Raúl iba herido y que Joaquín Eulogio llevaba en la mano derecha un revólver, yendo los otros armados de machetes; no es cierto lo aseverado por el Juez de que el testigo al ser repreguntado titubeara con respecto a su primera declaración porque él categóricamente manifestó que no se había dado cuenta del hecho y no aceptó haberse encontrado en la ciudad de Chiquimula, sino en el camino en donde se hizo encuentro con los mencionados, tanto es así, que dice haberles dicho "adiós"; E) El informe rendido por el alcalde municipal de Chiquimula acerca de si los procesados se habían ausentado de la aldea de su residencia el día del suceso y conducta observada por los mismos, para lo cual, oyó previamente al alcalde auxiliar de la aldea, Samuel Arroyo Osorio quien categóricamente dice: que desde el día sábado ocho del mes de octubre en que ocurrió en su aldea un hecho delictivo en horas de la tarde, Joaquín Eulogio Osorio Cardona, Raúl y Herminio Osorio y Osorio se ausentaron de la aldea y que a la fecha de rendir su informe todavía andaban huyendo; F) Lo manifestado por los capitulados en su declaración indagatoria de que andaban huyendo porque se les sindicaba la muerte de Miguel Brenes Osorio; G) La circunstancia de que la trayectoria de los proyectiles en el cuerpo de la víctima está acorde con lo manifestado por la esposa del occiso al relatar la forma como aconteció el hecho; H) La desaparición inmediata de los encausados de la aldea de su residencia después de haber ocurrido el hecho y su presentación hasta haber aportado pruebas de descargo al juicio que el Juez en forma anómala recibió, con flagrante violación de preceptos legales que no permiten hacerlo; I) El hecho de que el rumor público sindicaba únicamente a los mencionados y no hace alusión a ninguna otra persona, tal como lo informa el alcalde auxiliar de la localidad y las demás actuaciones procesales, dada la idiosincrasia de estas aldeas y la forma íntima en que se relacionan hacen que el señalamiento de los hechos sea indubitable".

RECURSO DE CASACION:

Contra este fallo, los reos Joaquín Eulogio Osorio Cardona y Herminio Osorio y Osorio con el auxilio del Abogado Victor Hugo Rodrí-

guez Vásquez, interpusieron recurso de casación por infracción de ley, fundados en el caso de procedencia contenido en el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales o sea el artículo 1o. del Decreto 487 del Congreso de la República, citando como leyes infringidas los artículos 568, 571, 573, 580 incisos 1o. y 3o., 581 inciso 8o., 582, 586 incisos 1o., 2o. y 3o., 587, 589, 595, 600 y 601 del citado Código "Procesal Penal". Exponen los recurrentes que "la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones con motivo del fallo violó las leyes citadas al cometer error de derecho en la apreciación de la prueba. En primer lugar por haber dictado una sentencia condenatoria con base en presunciones humanas que no descansan en hechos que en autos estén debidamente probados, de los cuales hechos pudiera deducirse o derivarse necesaria e indefectiblemente nuestra culpabilidad, lo cual no podía ocurrir porque somos totalmente inocentes de los hechos que motivaron dicha causa, cuya fatalidad no es más que uno de tantos hechos que a diario ocurren en esta región, pero que los ofendidos o familiares de la víctima en su ofuscación encontraron fácil el expediente de endosarnos a nosotros la muerte de una persona a quienes otros desconocidos perjudicaron posible y seguramente por asuntos políticos o conexos con la política; en segundo lugar porque la Sala dio valor probatorio a declaraciones de testigos que no sólo son familiares por consanguinidad y afinidad con el ofendido, sino que por su edad carecen por completo de valor probatorio sus testimonios". Más adelante dicen los interesados: "la Sala en referencia llegó a la equivocada conclusión de nuestra culpabilidad al cometer el error de derecho que hemos acusado y ello se debió originalmente por la circunstancia de haberle dado valor probatorio legal a las declaraciones de la esposa del ofendido y sus hijos Yolanda, María Magdalena y Danilo Brenes Calderón, cuyos testimonios obran a folios 15, 21, 22 y 23 de autos, quienes no sólo son parientes dentro de los grados de ley y por esa razón no son hábiles ni idóneos, conforme lo preceptúan los Artos.: 576, 580 incisos 1o. y 3o. y 581 inciso 8o. del Código Procesal Penal, cuyas normas adjetivas violó flagrantemente la Sala en el fallo recurrido". Siguen razonando los recurrentes sobre que los testigos no son idóneos por falta de imparcialidad y terminan agregando que: "de tal manera que la Sala sentenciadora al cometer el error de hecho en la apre-

ciación de la prueba por habernos condenado con base en testimonios carentes de valor jurídico por las razones apuntadas y basar una presunción en hechos no probados vulneró el principio jurídico de que: las presunciones humanas para que puedan servir de base a una sentencia condenatoria, deben estar fundadas en hechos que en autos estén debidamente probados y de los cuales necesaria e indefectiblemente se derive la culpabilidad del enjuiciado; cuyo caso de procedencia como hemos apuntado está enmarcado dentro del inciso 8o. del Arto. 676 que fue adicionado por el artículo 1o. del Decreto 487 del Congreso de la República".

CONSIDERANDO:

Los reos recurrentes impugnan la sentencia de la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, afirmando que dicho tribunal cometió error de derecho en la apreciación de las pruebas "al haber dictado el fallo condenatorio con base en presunciones humanas que no descansan en hechos que en autos estén debidamente probados".

Y en el mismo recurso alegan que la Sala sentenciadora cometió error de hecho en la apreciación de la prueba por haberlos condenado con base en testimonios que carecen de valor jurídico.

En fallos anteriores de este Tribunal de Casación, repetidas veces se ha dicho: que adolece del vicio de falta de técnica judicial, el recurso que no individualiza la prueba con respecto a cada uno de los errores de derecho y de hecho que le atribuye a la sentencia de segunda instancia; o bien si se acusan simultáneamente esos errores a las mismas pruebas, con los mismos razonamientos. Por otra parte, tratándose de prueba indirecta, el recurrente no especificó los hechos que a su juicio no están plenamente probados, ni el error concreto que le atribuye al fallo. Esos defectos contiene el recurso que se examina, como se pone de manifiesto con los párrafos transcritos. Y, además, contiene otro, como es el de que, al citarse las leyes infringidas, no se indicó con propiedad el nombre del cuerpo legal a que pertenecen los artículos e incisos que se pretenden quebrantados, equivocación que consistentemente se repite en el recurso. En esas circunstancias, no es posible hacer el examen comparativo correspondiente para establecer si se incurrió o no, en los vicios alegados, porque a este Tribunal no le es permitido subsanar

los errores y defectos de técnica en que incurren los interesados en el planteamiento del recurso.

POR TANTO:

Este Tribunal, con fundamento en los Artículos 690, 694 del Código de Procedimientos Penales; 222, 224, 227, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: IMPROCEDENTE el presente recurso e impone a cada uno de los recurrentes un mes de arresto que podrán conmutar a razón de un quetzal por día. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los autos. (Ponencia del Magistrado Julio César Ordóñez).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra JOSE LUIS MANRIQUE DIAZ, como autor de parricidio.

DOCTRINA: Es defectuoso el recurso de casación en el que no concuerda la tesis con las leyes citadas como infringidas, ni con el caso de procedencia invocado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por José Luis Manrique Díaz, con auxilio del Licenciado German Scheel Montes, contra la sentencia de la Sala Octava de Apelaciones que lo condena como autor de parricidio.

ANTECEDENTES:

En las primeras horas del ocho de enero de mil novecientos sesenta y siete, en la ciudad de Quezaltenango, en una casa de habitación y sendas camas, el Juez Segundo de Paz encontró muerta a Elsa Aurora Soto de Manrique, y herido, sangrando, a José Luis Manrique. Horas después, en el Hospital General, Manrique Díaz declaró haber dado muerte a su esposa, debido a una riña que tuvieron; que él

no estaba consciente y no se dio cuenta de lo que hizo, pues momento antes había tomado una pastilla y le habían puesto una inyección, por receta del Doctor Loarca. El Juez Segundo de Primera Instancia de Quezaltenango condenó a Manrique Díaz a sufrir cinco años de prisión correccional, por el delito de parricidio. Estimó el Juez que la única prueba para la condena es la confesión del reo, y que éste delinquiró cuando padecía de "perturbaciones mentales".

SENTENCIA RECURRIDA:

El veintitrés de febrero del año en curso la Sala Octava de la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia de primera instancia, con modificaciones, pues lo mismo que el Juez a quo estimó la circunstancia atenuante de la confesión del reo, pero no la eximente incompleta, y así dejó la pena impuesta en veinte años de prisión correccional. Dice la Sala "que la defensa del reo trató de demostrar que éste al momento de cometer el hecho se encontraba padeciendo de trastorno mental transitorio, lo cual no se evidenció en el proceso"; mencionando el dictamen del Departamento de Toxicología y Química Analítica aplicada de la Facultad de Ciencias Químicas y Farmacia y lo manifestado por el Químico Biólogo Jorge Fuentes Sáenz como experto nombrado para el efecto, así como los informes médicos del Doctor Victor Manuel Loarca, del Hospital General de Occidente y del Doctor José Pérez del Hospital Neuro-Psiquiátrico, dice el tribunal sentenciador: "llegamos a la conclusión de que no se probó el estado de trastorno mental del reo cuando cometió el delito..." "En tal virtud, siendo el reo un sujeto de derecho penal a quien debe sancionarse, le correspondería la pena de muerte por el delito de parricidio al haberle dado muerte a su cónyuge".

RECURSO DE CASACION:

Se interpone con fundamento en el caso de procedencia del inciso primero, artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, por infracción de ley, citando como leyes violadas los artículos 21 inciso primero, y 40 del Código Penal.

A lo largo de su memorial que contiene el recurso, el reo sostiene que delinquiró en un estado de trastorno mental y que la Sala violó el artículo 21, inciso primero, del Código Penal, porque no se lo aplicó. Alega el recurren-

te: "... todos los informes médicos coinciden en la existencia de una situación anormal, de una disgregación psíquica, de una tendencia al automatismo psíquico, y de consiguiente no tomar en cuenta en forma lapidaria, como hace la Sala sentenciadora esa situación, es sencillamente ir contra los propios autos, contra los dictámenes de quienes me examinaron..."; "El informe que corre a folio 46 del Hospital, que no fue tomado en cuenta en la sentencia impugnada, es concluyente, constata un síndrome de abstinencia consecuencial al haber bebido alcohol..." "Con prueba testimonial folio 77 y siguientes se establece que con anterioridad al hecho me encontraba bebiendo alcohol, prueba que robustece las abundantes referencias que hacen a tal estado en el proceso y que fueron ignoradas por la Sala sentenciadora". "...no se concibe entonces el razonamiento de la Sala sentenciadora, que se concreta a referir los dictámenes sin entrar al análisis de cada uno de ellos, sino simplemente asentar la conclusión de que no se probó la anomalía..." "...ver los dictámenes en forma aislada, sin relacionarlos con la causa como lo hace la Sala da lugar a elaborar un concepto equivocado que fundamentó su sentencia, pues todos relacionados, nos da un cuadro muy diferente, el antecedente de haber estado ingiriendo licor, hasta llegar a una situación de engazamiento, de excitación nerviosa, que hizo que fuera visitado por un médico, mi ingreso al Hospital después del hecho, en la misma situación, y mi salida denotando ya normalidad..."

CONSIDERANDO:

En conformidad con el inciso 1o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, caso de procedencia que se invoca en el presente recurso, se entenderá que ha sido infringida una ley "cuando los hechos que en la sentencia se declaran probados sean calificados y penados como delitos no siéndolo o cuando se penen a pesar de existir una circunstancia eximente de responsabilidad criminal..." Esto supone que tanto el recurrente como el tribunal de casación deben actuar respetando los hechos que en la sentencia recurrida se tienen como probados; pero no lo hace así el reo Manrique Díaz, según se ve por lo que ha quedado expuesto en el párrafo anterior, "el recurso de casación". Manrique Díaz ataca la sentencia manifestando su inconformidad con la apreciación que la Sala hizo de las pruebas,

aseverando él que se probó el especial estado en que se encontraba cuando delinquirió, y que la Sala no lo tomó en cuenta. En consecuencia, no concordando la tesis con las leyes señaladas como infringidas, ni con el caso de procedencia que se invoca, el tribunal de casación se ve en la imposibilidad de examinar los artículos que se citan como violados, y de ahí que el recurso debe declararse improcedente.

POR TANTO:

Con base en lo considerado y los Artículos 222, 224, 233 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, 686 y 690 del Código de Procedimientos Penales, la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia declara la improcedencia de este recurso, e impone a quien lo interpuso quince días de arresto, que podrá conmutar a razón de un quetzal por día. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Guillermo Corzo).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Víctor Manuel Gaitán Pineda por el delito de estafa.

DOCTRINA: No existe error de hecho en la apreciación de la prueba, si los documentos no han sido aportados al proceso en tiempo y forma legales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintiuno de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

En virtud de recurso de casación, se dicta sentencia en el proceso penal que por el delito de estafa se siguió en el Juzgado de Primera Instancia de El Quiché contra VICTOR MANUEL GAITAN PINEDA.

ANTECEDENTES:

I— Ante el Tribunal indicado se presentó Juan Delgado Barillas acusando a Gaitán Pineda de que, según consta en el documento

privado con legalización de firmas, Gaitán Pineda recibió del querellante la suma de un mil seiscientos quetzales en calidad de mutuo al cinco por ciento de interés mensual, suma que garantizó con un camión marca "Mercury" que se identifica en el referido documento. Agrega que dicho vehículo no era de la propiedad del deudor porque lo había adquirido de "la Agencia Ford de Cofiño Sthal" que tiene a su cargo la "Compañía Importadora Fisher y Compañía Limitada", teniendo prohibición en el contrato de disponer de él en cualquier forma. Acompañó copia certificada del documento, en el cual consta lo anteriormente expuesto.

II—El acusado al ser indagado admitió los hechos anteriormente expuestos y únicamente dijo en su descargo que no había engañado a su acreedor porque tanto a él como al Abogado que hizo el documento advirtió las condiciones en que había adquirido el vehículo. En la diligencia de confesión con cargos admitió el que por tales hechos se le formuló. El defensor dijo en su alegato: "ante la confesión hecha por mi defendido en la confesión con cargos no me resta más que pedir que se sirva llamar autos a la vista para dictar sentencia y al hacerlo hacerle la rebaja correspondiente por la confesión hecha".

III— Con tales antecedentes el Juez condenó al acusado como autor del delito de estafa a la pena de seis años ocho meses de prisión correccional en virtud de que se trata de un delito cualificado. Apelada la sentencia se tuvo al defensor por renunciado del traslado que se le confirió y el día de la vista el procesado se presentó alegando que el acreedor inició procedimiento ejecutivo para el cobro de la obligación y en sentencia se le condenó al pago de la deuda con el producto de los descuentos que deberían hacerse de su sueldo como oficial del Juzgado de Primera Instancia de Suchitepéquez, ordenándose el descuento respectivo, habiéndose hecho uno de ochenta quetzales y por ello hubo novación del contrato, habiendo también novación de la garantía. Acompañó copia certificada del fallo que fue consentido por el ejecutante.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

La Sala Novena de la Corte de Apelaciones en sentencia de fecha ocho de diciembre de mil novecientos sesenta y siete confirmó el fallo de primer grado estimando que en autos quedó

debidamente probado que el acusado recibió a mutuo la cantidad de dinero antes indicada; que garantizó su obligación con el camión que había comprado con reserva de dominio y con la prohibición de arrendarlo, enajenarlo o gravarlo, por lo que cometió la estafa agravada que calificó el Juez.

RECURSO DE CASACION:

Con auxilio del Abogado Víctor Raúl Barrios Romano, Víctor Manuel Gaitán Pineda interpuso recurso extraordinario de casación por error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba y citó como caso de precedencia el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales.

a) El error de derecho lo hace consistir en que "el tribunal que dictó la sentencia de primer grado dejó de practicar las diligencias encaminadas a la averiguación de si el hecho denunciado era o no constitutivo de delito, ocurriendo la misma circunstancia apuntada con la Honorable Sala Novena de la Corte de Apelaciones, a diferencia de que este último tribunal ya en la pieza respectiva tenía toda la documentación para el fin indicado". Por tal motivo, dice, infringió los artículos 3o., 4o. y 233 del Código de Procedimientos Penales.

b) El error de hecho lo hace consistir en que la Sala "dejó de apreciar la prueba documental que se aportó el día de la vista". Cita como infringidos por este motivo los artículos 566, 568, inciso 3o. del 570, inciso 2o. del 602, 603, 605 y 614 del mismo Código de Procedimientos Penales.

CONSIDERANDO:

I— El error de derecho en la apreciación de la prueba consistente en no dar a las aportadas debidamente al juicio el valor jurídico que les corresponde, según reiteradamente lo ha declarado esta Corte, de acuerdo con la doctrina que informa al respecto; de tal manera que la deficiencia en la investigación del hecho delictivo no puede, en absoluto, constituir el que se atribuye al fallo, y el equivocado planteamiento del recurso al fundarlo en estas razones, coloca al Tribunal en la imposibilidad de examinar si existe el vicio que se denuncia en relación con los Artículos 3o., 4o. y 233 del Código de Procedimientos Penales que no son de los que regulan el valor jurídico de las pruebas, únicos que pueden infringirse cuando se comete este error.

II— Para que pueda haber error de hecho en la apreciación de la prueba es necesario, cuando se denuncia por las razones invocadas por el recurrente, que las pruebas hayan sido aportadas en tiempo y forma legales; pero los documentos que dice el recurrente que se omitió tomar en cuenta no fueron hechos llegar al juicio durante la fase inquisitiva del proceso ni fueron presentados en el término de prueba, sino acompañados al alegato que se presentó el día de la vista, y como el Tribunal dentro de sus facultades discrecionales no mandó traerlos al proceso para mejor resolver, no podían ser tomados en cuenta en el fallo, por lo que no existe el error de hecho que denuncia la parte reo.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia con fundamento en las leyes citadas, en las razones expuestas y en lo que disponen los Artículos 222, 224 y 232 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y en el Artículo 690 del Código de Procedimientos Penales, al resolver declara: IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto e impone a Víctor Manuel Gaitán Pineda un arresto de quince días conmutables a razón de cincuenta centavos diarios. Notifíquese y con certificación de este fallo devuélvanse los antecedentes, archivándose el recurso. (Magistrado ponente: Licenciado Benjamín Lemus Morán).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Isauro del Cid Carrera y Pedro Ascón Castillo por el delito de homicidio y encubrimiento.

DOCTRINA: Es testigo idóneo el co-reo que declara sobre hechos ocurridos en el interior de la casa donde se cometió el delito, siempre que no haya otros medios de prueba.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintitrés de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver, el recurso de casación que con el auxilio del Abogado Jo-

sé Arturo Ruano Mejía, interpuso ANTONIO DEL CID ESTRADA contra la sentencia dictada por la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones el nueve de agosto del año pasado, en el proceso que por el delito de homicidio y encubrimiento en el mismo se instruyó contra ISAURO DEL CID CARRERA Y PEDRO ASCÓN CASTILLO en el Juzgado de Primera Instancia de El Progreso.

ANTECEDENTES:

El doce de junio de mil novecientos cincuenta y nueve el Sargento de orden del Primer Cuerpo de la Policía Nacional Roberto Arriola Hernández, dio parte al Juez de Paz de Jalapa, que se había presentado procedente del Cantón "Palo Verde" el alcalde auxiliar Juan López González en compañía de Tiburcio Ramírez López exponiendo que cuando el señor Máximo López Muñoz se dirigía de su casa a sus trabajos agrícolas, había encontrado un cadáver en el lugar llamado "Sansirisay", por lo que se constituyó el alcalde auxiliar número siete Francisco Hernández en compañía de Claudio Elías, Guillermo López y Agustín Contreras, reconociendo el cadáver que era el de Francisco del Cid que presentaba múltiples lesiones con arma blanca. Instruida la averiguación correspondiente, el Juez de Primera Instancia de El Progreso dictó sentencia con fecha veintisiete de mayo del año pasado por la que absolvió "del cargo a los enjuiciados Isauro del Cid Contreras y Pedro Ascón Castillo", sin decir porqué.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, al conocer en consulta, aprobó con fecha nueve de agosto del año pasado, la sentencia del Juez, exponiendo en su considerando: "que la culpabilidad de los enjuiciados Isauro del Cid Carrera y Pedro Ascón Castillo, con relación al cargo que les fue formulado, no quedó plenamente establecida. En efecto, declararon los señores Gregorio Cruz Lorenzo, Pablo Arévalo del Cid, Eliseo Flores Segura e Inés Ascón Castillo, quienes por ser varios y contradictorios en sus exposiciones no tienen ningún valor probatorio, además carecen de idoneidad por falta de imparcialidad; así también aparecen otras declaraciones de las cuales no se desprende prueba suficiente, puesto que unos manifiestan que por las plantaciones de maíz y la po-

sición de un rancho les era imposible ver lo que ocurría en casa de Isauro, y los que prestaron auxilio para cuidar el cadáver de Francisco del Cid Rodríguez, dicen que en aquel momento ni siquiera se rumoraba quien lo había matado..."

RECURSO DE CASACION:

El acusador Antonio del Cid Estrada, con el auxilio del Abogado José Arturo Ruano Mejía interpuso el recurso contra la sentencia de segunda instancia fundado en el caso de procedencia contenido en el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales por estimar que en dicho fallo se incurrió en error de derecho y en error de hecho en la apreciación de las pruebas, argumentando que: "la Sala sostiene que las declaraciones de Gregorio Cruz Lorenzo, Pablo Arévalo del Cid, Eliseo Flores Segura e Inés Ascón Castillo, carecen de valor probatorio por ser varios y contradictorios en sus exposiciones y además inidóneos por falta de imparcialidad. El primero de ellos clara y concretamente aseveró que la noche de autos, cuando dormía en un cuarto de la casa de Isauro del Cid Carrera, vio a éste, tras algunas palabras cruzadas con mi hijo que allí se encontraba en su compañía, darle muerte a machetazos; y que en seguida, por exigencias del mismo inculcado y bajo amenazas, cooperó en trasladar el cadáver lejos de la casa, a sitio despoblado, en donde fue hallado después. Los demás declarantes mencionados, también clara y concretamente, manifiestan que en la misma forma coactiva fueron obligados a prestar su concurso para el traslado del cadáver. Estas declaraciones, inicialmente presentadas en las dependencias de la Policía Judicial según el parte, fueron luego ratificadas ante el Juez de Primera Instancia de Jalapa. Ahora bien, si se leen sin prejuicio y en su tenor exacto los testimonios de las personas indicadas, puede asegurarse que lejos de ser varios y contradictorios, todos coinciden en los detalles de los hechos que relatan. Pero hay más: no es una exigencia legal para otorgar mérito a los testigos, que sus declaraciones se ajusten una a otras matemáticamente. Basta que convengan en la sustancia aunque no en los accidentes, siempre que éstos no modifiquen la esencia del hecho. Y, en este caso, nadie podrá negar que la resultante del estudio de estas declaraciones es ni más ni menos la evidencia de lo acontecido la noche del cri-

men, o sea la sensación de una realidad. El segundo aspecto que se refiere a que los testigos no son idóneos por falta de imparcialidad, aunque la Sala no indica el motivo, debe entenderse, por la cita que hace entre las leyes del inciso 2o. del artículo 581 del Código de Procedimientos Penales, que se debe a la condición de co-reos, implicados como encubridores, de los que declaran. Mas en este caso, tampoco es justificable esa motivación, porque si ciertamente fueron enjuiciadas dichas personas en la forma que se indica, debe tomarse en cuenta que precisamente por esa participación en el hecho que los Tribunales han aceptado como una verdad jurídica hasta condenarlos, tuvieron conocimiento acerca de lo que les consta. Por otra parte, dadas las circunstancias especiales y también debidamente establecidas, de que la primera fase de los hechos sobre que declaran tuvo lugar en el interior de una casa (la de Isauro del Cid Carrera) y el final de los mismos en sitio despoblado como es el camino en que abandonaron el cadáver, legalmente sus dichos deben estimarse válidos como excepción, de acuerdo con el artículo 582 del mismo cuerpo de leyes. De los dos párrafos anteriores se deduce entonces, como obligada consecuencia: a) que el dicho de Gregorio Cruz Lorenzo, testigo presencial del homicidio cometido por Isauro del Cid Carrera en la persona de mi hijo, constituye por sí sola semiplena prueba; y b) que las declaraciones de los otros testigos enumerados, si no presentes en el preciso momento de la muerte, son eficaces y prueban plenamente sobre los medios adoptados por el enjuiciado para eludir su responsabilidad, corroborando la del testigo presencial. Por otra parte, a la vez del mérito que rinden en cuanto al reo principal, las declaraciones de Pablo Arévalo del Cid, Eliseo Flores Segura y Gregorio Cruz Lorenzo, prueban plenamente contra Pedro Ascón Castillo como responsable de encubrimiento, pues al igual que ellos cooperó en la conducción del cadáver. Con base en lo expresado, se demuestra que la Sala incurrió en un doble error de apreciación en cuanto a estos testigos: error de hecho al tergiversar o no estimar en su verdadero contenido las declaraciones prestadas, pues les atribuye discrepancias y contradicciones que no existen. Y error de derecho en virtud de que, no obstante ser legalmente válidos, les niega el mérito probatorio que en este caso debe reconocérseles. Al proceder así, el Tribunal ha infringido tanto los preceptos citados

antes como los artículos 570, inciso 1o., 571, 572 en todos sus incisos, 574, 575, 583 inciso 1o. y 586 en todos sus incisos, Código de Prs. Penales". También el recurrente acusa error de hecho en la apreciación de varias pruebas cuando expone la Sala sentenciadora que "así también aparecen otras declaraciones de las cuales no se desprende prueba suficiente, puesto que unos manifiestan que por las plantaciones de maíz y la posición de un rancho les era imposible ver lo que ocurría en casa de Isauro, y los que prestaron auxilio para cuidar el cadáver de Francisco del Cid Rodríguez, dicen que en aquel momento ni siquiera se rumoraba quién lo había matado". Como puede observarse, dice el recurrente, es impreciso y vago, pues se refiere a "otras declaraciones" pero ninguna se identifica, contra la obligación que los Tribunales tienen de efectuar el análisis puntualizado de las pruebas. Este proceder que equivale a haber omitido el examen de varias probanzas que son determinantes para establecer la verdad en este crimen, hace caer al Tribunal sentenciador en el vicio que señalo".

CONSIDERANDO:

I

El recurrente afirma que se cometió error de derecho en la apreciación de la prueba de los testigos Gregorio Cruz Lorenzo, Pablo Arévalo del Cid, Eliseo Flores Segura e Inés Ascón Castillo, porque la Sala sentenciadora no obstante ser legalmente válidos sus testimonios les niega el mérito probatorio que en este caso debe reconocérseles y al proceder así, violó los artículos que cita como infringidos. En efecto, analizando cuidadosamente las declaraciones de los testigos mencionados, se llega a la conclusión de que, efectivamente, el Tribunal de segunda instancia incurrió en el error apuntado, pues Gregorio Cruz Lorenzo declaró no sólo extrajudicialmente sino también ante el Juez de los autos que desde la pieza donde dormía pudo ver perfectamente que el reo del Cid Carrera, se puso a tomar aguardiente con Francisco del Cid Rodríguez, presenciando cuando repentinamente el primero botó al suelo al segundo, dándole un machetazo en la cabeza; que siguió dándole machetazos hasta matarlo; y que en la casa sólo estaban el declarante, Pablo y la mujer de del Cid Carrera, a quienes levantó diciéndoles que no se fueran; que des.

pués fue a levantar a los otros testigos mencionados y los obligó a todos a sacar el cadáver de la casa para conducirlo como a dos kilómetros del lugar en donde se cometió el hecho. Las otras personas relacionadas, o sean Arévalo del Cid, Flores Segura y Ascón Castillo, expusieron que efectivamente del Cid Carrera los obligó, amenazándolos con revólver en mano, a sacar el cadáver y llevarlo como a dos kilómetros. En autos consta que el delito se cometió en el interior de la casa; y, por consiguiente, el dicho de Gregorio Cruz Lorenzo constituye semiplena prueba por ser testigo idóneo y no existir otros medios de prueba de conformidad con el Artículo 582 del Código de Procedimientos Penales; también son idóneos por la misma razón, los otros testigos mencionados, cuyos dichos no son varios ni contradictorios. En consecuencia, al estimar y pronunciarse la Sala en forma contraria a lo anteriormente expuesto, incurrió en el error de derecho que se alega, violando los artículos citados como infringidos, por lo que es procedente la casación del fallo y el pronunciamiento del que en derecho corresponde, sin proseguir, por innecesario, en el examen del otro motivo que se invoca.

II

Contra Isauro del Cid Carrera aparece el dicho de Gregorio Cruz Lorenzo que constituye semiplena prueba por ser testigo idóneo, puesto que declaró sobre un delito perpetrado en el interior de la casa del reo y no hay otros medios de prueba; además quedaron establecidos los siguientes hechos: a) que el cadáver de Francisco del Cid Rodríguez, fue sacado de la casa donde se cometió el delito, para arrojarlo como a dos kilómetros de dicho lugar como lo afirmaron Gregorio Cruz Lorenzo, Pablo Arévalo del Cid, Inés Ascón Castillo y Eliseo Flores Segura, a quienes confesó el reo ser el autor del delito, obligándolos con arma en mano a sacar el cadáver de la casa para llevarlo al lugar indicado; b) que Isauro del Cid Carrera, desde el principio fue sindicado como autor de la muerte de del Cid Rodríguez, como consta con las declaraciones de Julián Cortez, Dorotheo Estrada Lima, José León Garrido, Cecilio Rivera Rodríguez, Catalino Ramírez, Rafael Lima Ramírez, Pío Estrada Raymundo, Domingo Revelio Ascón y Bruno Ramírez, quienes afirmaron que desde el primer momento se dijo y constituyó un rumor público, que el autor

de la muerte de Francisco del Cid Rodríguez, era Isauro del Cid Carrera, agregando que el cadáver había sido quemado con agua hirviendo: c) la circunstancia de que a pesar de haber sido citado y requerido del Cid Carrera personalmente por los agentes de la autoridad Catalino Ramírez y Rafael Lima Ramírez, alcalde auxiliar y ayudante del alcalde auxiliar respectivamente para que acudiera a cuidar el cadáver al lugar donde fue abandonado por los delincuentes, no se presentó, en cambio sí llegaron otras personas que fueron llamadas, a quienes no les unía ningún parentesco con la víctima, como el que le unía al reo, quien afirmó en su propia indagatoria que eran "primos hermanos"; y d) que no existe otra persona sindicada de la muerte de Francisco del Cid Rodríguez, más que el propio acusado del Cid Carrera. Estos hechos, por su gravedad, concordancia, precisión y natural enlazamiento, unidos a la semiplena prueba que produce el testigo presencial Gregorio Cruz Lorenzo, llevan al ánimo judicial el convencimiento pleno de la responsabilidad de Isauro del Cid Carrera como autor del homicidio perpetrado en la persona de Francisco del Cid Rodríguez, por lo que se impone su condena. Artículos 300 del Código Penal; 570, 571, 572, 574, 575, 582; 587, 589, 595, 596 y 597 del Código de Procedimientos Penales.

III

La responsabilidad de Pedro Ascón Castillo como encubridor del delito de homicidio mencionado, quedó plena y legalmente establecida con las declaraciones de Gregorio Cruz Lorenzo, Pablo Arévalo del Cid y Eliseo Flores Segura, cuyos testimonios tienen valor legal por conceptuarse idóneos por haber declarado sobre un delito que se perpetró en el interior de la casa y no hay otros medios de prueba, por lo que, no existiendo ninguna circunstancia modificativa de su responsabilidad criminal, la pena aplicable es la de tres años cuatro meses de prisión correccional, que constituye la tercera parte de la que corresponde al autor del delito consumado. Artículos 74, 78 del Código Penal; 570, 573 y 582 del Código de Procedimientos Penales.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en lo consi-

derado, leyes citadas y en los Artículos 11, 12, 28, 30, 32, 34, 44, 59, 60, 65, 68, 97 del Código Penal; 673, 674, 687, 694 del Código de Procedimientos Penales; 222, 224, 227, 233, 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y Decreto Gubernativo 2167, CASA la sentencia recurrida, y al resolver, DECLARA: que ISAURO DEL CID CARRERA, es autor responsable del delito de homicidio por el que le impone la pena de diez años de prisión correccional inmutable; que PEDRO ASCON CASTILLO, es responsable como encubridor del mismo delito, por lo que le impone la pena de tres años cuatro meses de prisión correccional, conmutable en sus dos terceras partes a razón de diez centavos de quetzal por día, previo pago o afianzamiento de la responsabilidad civil proveniente del delito a la que los deja afectos; las penas deberán cumplirlas en un centro destinado al efecto con abono de la prisión sufrida desde el momento de su detención hasta cuando fueron puestos en libertad; los suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo de la condena; y los obliga al pago o reposición del papel común empleado al del sello respectivo. Notifíquese y como corresponde, devuélvanse los antecedentes. (Ponencia del Magistrado Julio César Ordóñez).

Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.— G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.— F. Fonseca P.—M. Alvarez Lobos.

Honorable Cámara:

Tuvimos la pena de apartarnos del ilustrado criterio de la mayoría al resolverse el recurso de casación interpuesto contra el fallo de segundo grado pronunciado por la Sala Sexta de Apelaciones en el proceso que por el delito de Homicidio se siguió contra Isauro del Cid Carrera y Pedro Ascón Castillo en el Juzgado de Primera Instancia de El Progreso, por las razones siguientes:

Afirma el recurrente que existe error de hecho al haberse apreciado contradicciones que no existen en las declaraciones de Gregorio Cruz Lorenzo, Pablo Arévalo del Cid, Eliseo Flores Segura e Inés Ascón Castillo lo que hizo incurrir al Tribunal en el error de descalificarlas.

Al respecto es de hacer notar que Gregorio Cruz Lorenzo dice que del Cid Carrera se en-

contraba la noche de autos en la casa de Isaac del Cid que es la misma de Pablo del Cid; que a la misma casa llegó esa noche Francisco del Cid Rodríguez a visitar a Isaac del Cid y se pusieron a tomar aguardiente Francisco del Cid e Isaac del Cid; que de pronto vio que Isaac mataba a machetazos a Francisco; que Isaac fue a levantar al declarante así como a Inés Cardona, a Eusebio cuyo apellido ignora; que también llamó a Isauro del Cid Carrera y a Pedro Ascón que residen como a treinta metros de donde fue el hecho y les dijo a todos que si se movían los fusilaba; "que de allí amarró al muerto con un lazo y lo tapó con una pieza de nylon que sirve para capa" y los obligó a que lo fueran a botar. Adelante dice que el hechor es Isauro y que por error ha dicho que es Isaac. Como se ve hay aquí una contradicción al decir que Isaac mató a Francisco del Cid Rodríguez en su propia casa y que fue a levantar a Isauro que vive como a treinta metros y luego que fue Isauro quien mató y por equivocación dijo que había sido Isaac. Por su parte Pablo Arévalo del Cid manifiesta que estaba durmiendo en la casa de Isauro cuando éste lo fue a levantar para que lo ayudara a conducir el cadáver; que cuando llegó éste estaba "bajito del patio de la casa; que lo tenía tapado con un nylon amarrado y con un palo atravesado para llevarlo". Entre este testigo y el anterior existen las siguientes contradicciones: a) el primero cita a una persona llamada Eusebio que el otro no menciona; b) el primero dice que estaban en la casa la mujer de Pablo y de "Isaac" que el otro tampoco menciona; c) el primero dice que cuando habían llegado Pablo y los demás estaba el cadáver dentro de la casa, mientras el otro dice que cuando él llegó ya estaba el cadáver en el patio amarrado y cubierto y con un palo para llevarlo. Por su parte Inés Ascón dice que llegó a levantarlo Isauro y se fueron para la casa —es decir que iba con Isauro— que cuando llegaron ya traían el cadáver encontrándolos frente a la puerta de trancas. Eliseo Flores Segura dice vio de que se trataba se fue y que Isauro fue a traerlo nuevamente con amenazas. Como se ve existen las contradicciones a que se refiere la Sala sentenciadora y como el artículo 574 del Código de Procedimientos Penales deja "a juicio del Juez" apreciar si ellas modifican o no la esencia del hecho, la descalificación que por ello haga el Tribunal no puede ser motivo de casación.

Fundados en esas razones sostenemos la siguiente doctrina: "No puede impugnarse por medio de recurso de casación si la discrepancia en que incurren los testigos modifica o no la esencia del hecho e invalidan el testimonio, porque esa calificación la deja la ley al criterio del Juez."

Guatemala, 24 de mayo de 1968.

(f.) **Benjamín Lemus Morán.**

(f.) **F. Fonseca P.**

CRIMINAL

Proceso contra Andrés de Jesús Turcios Pereira como autor del delito de homicidio culposo.

DOCTRINA: El recurso por error de derecho en la apreciación de la prueba es ineficaz si las leyes citadas como infringidas no tienen relación con ese caso.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintisiete de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación interpuesto por Andrés de Jesús Turcios Pereira contra la sentencia de la Sala Quinta de Apelaciones que lo condena como autor de homicidio culposo; auxilia el Licenciado Adolfo Alarcón Solís.

ANTECEDENTES:

En la aldea La Campana, municipio de Monjas, departamento de Jalapa, el veintitrés de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco, Turcios Pereira manejando un camión atropelló al menor Tomás Elías Sarceño Corado, quien falleció a causa de las lesiones sufridas. El Juez de Primera Instancia de Jalapa absolvió del cargo al procesado, por falta de prueba.

SENTENCIA RECURRIDA:

Apelado por el Ministerio Público, el fallo de primera instancia lo revocó la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, condenando a Andrés de Jesús Turcios Pereira, como autor responsable de homicidio por imprudencia temera-

ria, por lo que le impuso tres años cuatro meses de prisión correccional. Después de examinar el acta de la inspección ocular, practicada inmediatamente después de ocurrido el hecho, y declaraciones de testigos, asienta la Sala: "...de esos hechos debidamente probados se desprende la presunción grave, precisa, inmediata y concluyente, amén del enlace que guardan todos los indicios, de que el acusado Andrés de Jesús Turcios Pereira cometió el delito de homicidio por imprudencia temeraria en la persona del menor Tomás Elías Sarceño Corado".

EL RECURSO DE CASACION:

Lo interpone el reo, por infracción de ley y por quebrantamiento de forma.

El quebrantamiento de forma lo hace consistir en haberse dado intervención indebida en el proceso al Ministerio Público, diciendo: "existe... error de hecho por darle intervención a personas ajenas al juicio". No cita artículo e inciso que contenga el caso de procedencia, indicando solamente: "artículo 679, porque desde la primera instancia se pidió la subsanación".

En el recurso por infracción de ley, motivado por error de derecho en la apreciación de las pruebas, cita el reo como violados los artículos 570 incisos 1o., 2o., 4o., y 6o. del Código de Procedimientos Penales y 15 del Código Penal, y siguiendo en su alegato, dice más adelante: "...por lo que también violó el artículo 584...; también violó el tribunal sentenciador el artículo 586..." pero no dice a qué ley o código corresponden tales artículos que estima violados.

Alega el recurrente que el tribunal sentenciador tomó en cuenta los testigos de cargo y no de descargo; que pretende deducir una presunción grave del dicho de los primeros, los cuales están destruidos o enervados por los segundos; que el tribunal fundamenta su sentencia exclusivamente en el acta de inspección ocular practicada por el Juez instructor de las primeras diligencias, la cual prejuzga y es tendenciosa al afirmar circunstancias que sólo un técnico podría conocer; que en el presente caso hay ausencia de dolo y culpa y lo que resulta efectivamente es una imprudencia, pero no del acusado sino del menor ofendido Tomás Elías Sarceño Corado y de los padres de éste; que para Andrés de Jesús Turcios Pereira existe única y exclusivamente un caso fortuito al tenor del artículo 15 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

I

Según ha quedado expuesto, en el recurso por quebrantamiento de forma no indica el recurrente cuál es el caso de procedencia en que se funda, ni cita artículo e inciso que lo contenga, razón por la cual no es posible que el tribunal de casación haga el examen que se le pide, para determinar si existe o no el quebrantamiento denunciado.

II

Atacando la apreciación de la prueba que hizo el tribunal sentenciador, señala el recurrente como infringidos los Artículos 570, incisos 1o., 2o., 4o. y 6o. del Código de Procedimientos Penales y 15 del Código Penal. El primero citado, el Artículo 570, establece los medios de prueba en el proceso criminal, pero no contiene regla o norma alguna para valorar las pruebas, de modo que no pudo ser violado por el tribunal sentenciador como lo pretende el recurrente; y más ajeno a esta materia es el Artículo 15 del Código Penal, Ley sustantiva que da figura al accidente sin responsabilidad criminal, razón por la cual tampoco podría ser infringido en la sentencia al hacer apreciación de la prueba. Finalmente, bajo ningún aspecto es posible el examen de los Artículos 584 y 586, porque no se sabe a qué ley o código corresponden, pues no lo precisa el recurrente.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, con base en lo considerado y Artículos 682 inciso 7o., 686 y 690 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224 y 233 del Decreto Gubernativo 1862, declara improcedente este recurso, e impone a quien lo interpuso quince días de arresto, conmutables a razón de un quetzal por día. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Guillermo Corzo).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.
—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.— Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Carlos Enrique Molina Gruest por el delito de parricidio.

DOCTRINA: Cuando el recurso de casación se basa en distintos casos de procedencia, para su análisis es indispensable que se puntualicen separadamente las violaciones que se atribuyen al fallo relacionándolas con cada motivo de impugnación.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintisiete de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se resuelven los recursos de casación que separadamente interpusieron Guillermo Ernesto Thomae Chon y Carlos Enrique Molina Gruest, el primero en su concepto de acusador, y el segundo como reo en la causa que se le siguió por el delito de parricidio ante el Juzgado de Primera Instancia del departamento de Alta Verapaz. Los recursos los interponen contra la sentencia pronunciada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones el veinte de septiembre de mil novecientos sesenta y siete.

ANTECEDENTES:

El proceso se inició en el Juzgado de Paz de Cobán, Alta Verapaz, el siete de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, al que se presentó Carlos Molina Gruest, exponiendo verbalmente que "en la finca San Isidro de esta jurisdicción y que es de su propiedad, con una escuadra calibre veinticinco, cuya marca no recuerda le hizo un disparo a su esposa Olga Thomae Chon de Molina, habiendo ésta caído en su cama cuando iban a acostarse, siendo poco más o menos las veintitrés horas del día sábado seis de los corrientes para amanecer siete"; dijo además que trató de privarse de la vida con la misma arma, pero nada le ocurrió, por lo que salió de su casa en la finca, lanzándose a la "quebrada Seguib" que pasa a inmediaciones del casco de la finca, "pero reaccionando mejor dispuso venirse a esta ciudad a presentarse ante las autoridades respectivas para que conocieran del hecho". Ratificó el parte, y agregó que el día en que ocurrió el hecho celebraban el cumpleaños de su esposa por lo que tomaron aguardiente hasta que dispusieron ir a dormir, por lo que se dirigieron a su habita-

ción, "que en momentos en que como dijo se disponían a acostarse estando su señora ya en ropa de cama y el dicente se preparaba a desvestirse, sacó como de costumbre la escuadra calibre veinticinco que acostumbra tener para ponerla en la mesa de noche; que en esos momentos por el estado de nervios en que se encontraba debido a la bebida, no sabe cómo se le fue un tiro y al momento vio caer a su esposa Olga Elena en la cama".

Del informe médico legal de la autopsia practicada y de la ampliación del mismo, se establece que la occisa presentaba dos orificios de entrada de bala; uno en el ala derecha de la nariz con salida en la región mastoidea izquierda, y otro en la región occipital sin orificio de salida. Constan en autos certificaciones de la partida de defunción de Olga Elena Thomae Chon de Molina, y de la del matrimonio de la ofendida con el ofensor.

El veintidós de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, el Juez de Primera Instancia de Alta Verapaz dictó sentencia por la que condenó a Carlos Enrique Molina Gruest como autor del delito de parricidio y le impuso la pena de veinte años de prisión correccional.

SENTENCIA RECURRIDA:

En virtud de apelación interpuesta tanto por el reo y su defensor como por el acusador privado, el proceso pasó al conocimiento de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones que dictó su fallo el veinte de septiembre del año pasado confirmando el de primer grado con la modificación de que la pena que debe cumplir el reo es de trece años y cuatro meses de prisión correccional.

La Sala consideró que la culpabilidad de Molina Gruest quedó probada con su confesión, la que calificó diciendo que el hecho se produjo por mero accidente y como no hubo ningún testigo presencial ni existe otro elemento de convicción, para establecerlo analiza los informes médico legales relativos a los impactos de bala que presentaba la víctima, el reconocimiento del lugar en que ocurrió el hecho practicado por el Juez de Paz que instruyó las primeras diligencias, y los dictámenes de balística emitidos por el experto Desiderio Menchú, llegando a la apreciación siguiente: "debe el juzgador llegar a sus propias con-

clusiones, y éstas se derivan de la confesión del procesado y de las actas de reconocimiento e inspección ocular al lugar de los hechos; el procesado Carlos Enrique Molina Gruest, confiesa que al ver caer a su esposa, volvió el arma para sí y se hizo un disparo del que sólo oyó la detonación; es de hacer constar—dice la Sala— que en los reconocimientos que se han indicado, no obstante la minuciosidad con que se procedió, no apareció en paredes o techos el segundo proyectil, o la huella que hubiera dejado al incrustarse en alguna pared, techo o mueble y en esa virtud, es indiscutible que la víctima recibió efectivamente los dos impactos de bala, tal como se afirmó en los primeros informes medicolegales. Los restantes elementos aportados al juicio no merecen mayor análisis, ya que propiamente no se refieren al hecho acaecido, sino a antecedentes, relaciones del procesado y la víctima, circunstancias que no aportan ninguna luz; de lo anterior se concluye que la prueba queda reducida a la confesión calificada del procesado y cuya calificación no probó como estaba obligado a hacerlo, es decir que las lesiones y como consecuencia la muerte de la señora Olga Elena Thomae Chon de Molina se produjo como consecuencia de un hecho accidental; los informes médicos que se han considerado y que han dejado establecido que la víctima recibió dos impactos de bala, las actas de inspección ocular y reconocimiento del lugar de los hechos en que no se estableció que el disparo que dice haberse hecho el procesado, al no haberle ni rozado, se haya incrustado en pared, techo o mueble, circunstancia que descarta la relación que hace de haberse querido privar de la vida; también se establece con los dictámenes médicos rendidos en esta instancia, que los disparos que privaron de vida a la víctima fueron hechos a distancia y en esas circunstancias no cabe sino considerar que el hecho se produjo en forma intencional o dolosa y no fue la consecuencia de un mero accidente y con base en estas consideraciones, la determinación del fallo de examen en cuanto a la calificación del delito, debe confirmarse".

También estimó la Sala que la calificación de parricidio, dada al delito cometido, es correcta por estar demostrado con certificación del Registro Civil el matrimonio del procesado con la víctima, delito que es reprimido con la pena de muerte; pero que concurren dos circunstancias atenuantes: la de haberse pre-

sentado a la autoridad y confesar su delito antes de ser perseguido como culpable, y la de ser su confesión espontánea la prueba de su delincuencia, y al hacer apreciación de ellas, la Sala sentenciadora dice: "que una de ellas da lugar a la aplicación de la pena inmediata inferior a la de muerte, o sea la de veinte años de prisión correccional, tal como se aprecia en el fallo de examen, pero la otra a la vez da lugar a la rebaja de una tercera parte de esta pena, o sea que el procesado deberá cumplir la líquida y efectiva de trece años y cuatro meses de prisión correccional incommutable".

RECURSOS DE CASACION:

I. Guillermo Ernesto Thomae Chon en su calidad de acusador privado, con auxilio del Abogado J. Reginaldo Sierra C., interpuso recurso de casación "por infracción de ley basado en el artículo 676 inciso 6o. del Código de Procedimientos Penales, por estimar que al pronunciarse la sentencia" contra la que recurre, se hizo aplicación de una atenuante "a favor del procesado, en el caso concreto su confesión, sin que ésta exista".

Hace el recurrente una exposición de lo que, a su juicio es la confesión y las condiciones que debe tener para apreciarse como circunstancia atenuante, y manifestó: "En la sentencia que hoy impugno, se ha hecho aplicación al procesado de atenuante no justificable doctrinaria ni legalmente, porque, como lo hice notar en la Honorable Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, la confesión del sindicado se limitó a ser una narración de los hechos singularmente favorable a su defensa, vale decir, faltando a la verdad, con cuya actitud no existe confesión". Agrega que dicha atenuante no es aplicable: "a) porque el procesado al prestar confesión, declaró que había ocasionado la muerte de su esposa en forma culposa, accidental, que se le había disparado su escuadra y desafortunadamente la bala disparada había herido de muerte a la occisa; b) porque manifestó que había sido únicamente una bala la que había recibido su esposa; y c) que luego de ese hecho él había intentado privarse de la vida"; y alega que como esos hechos manifestados por Molina Gruest resultaron carentes de verdad, no debe tomarse en cuenta su confesión como atenuante. También dice el recurrente que la aplicación de tal atenuante es "antijurídica" porque

aún sin ella el reo hubiera sido condenado y no es "congruente" con las demás constancias del proceso, por admitir un hecho culposo y se demostró que fue doloso.

Concluyó el recurrente manifestando "que con la aplicación de la referida atenuante al procesado ha sido infringida la ley en la sentencia impugnada en los siguientes artículos: 22 inciso 9o.) del Código Penal; 609 inciso 4o.) 566, 567, 613, 614, 607 y 608 del Código de Procedimientos Penales".

II. El reo Carlos Enrique Molina Gruest, auxiliado por su defensor Abogado Oliverio García Asturias también interpuso recurso de casación contra el fallo de la Sala Cuarta de Apelaciones "invocando como casos de procedencia los que establecen los incisos 3o, 5o, 6o. y 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales".

Sin precisar la motivación por la que señala dichos casos de procedencia, después de transcribir algunos párrafos de las consideraciones hechas por el tribunal sentenciador, el recurrente expone que "al calificar el hecho como doloso y como constitutivo del delito de parricidio, cuando el hecho se produjo por un mero accidente y si se quiere por una imprudencia temeraria al maniobrar la escuadra sin tomar la debida diligencia, incurrió en error de derecho infringiendo el artículo 14 inciso 1o. del Código Penal y el artículo 15 del mismo Código, haciendo aplicación del artículo 298 de ese cuerpo de leyes y no el artículo 449 del mismo reformado por el Decreto Gubernativo número 2330"; continúa manifestando que también se cometió error de derecho "al penar el delito con la pena de muerte, pues estando basado el fallo en presunciones como se desprende del segundo considerando, fueron infringidos los artículos 45 último párrafo del Código Penal y 54 de la Constitución de la República en su primer párrafo", así como que se incurrió en el mismo error al hacerle aplicación de las dos atenuantes que obran a su favor, porque con ellas debió de "rebajar la pena de veinte años en sus dos terceras partes, y al no procederse así fue violado el artículo 81 del Código Penal"; y concluyó diciendo que al no haber aceptado la Sala su "confesión en la parte que lo favorecería, incurrió en error de derecho infringiendo con ello el artículo 614 del Código de Procedimientos Penales".

CONSIDERANDO:

El caso de procedencia en que Guillermo Ernesto Thoma Chon basa su recurso, no corresponde a la tesis de inconformidad que sostiene. En efecto, el inciso 6o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales determina como motivo de casación "cuando la pena impuesta no corresponde a la calificación aceptada respecto del hecho justiciable, de la participación en él de los procesados, o de las circunstancias agravantes o atenuantes de la responsabilidad criminal"; en tanto que el recurrente impugna con esa base, la apreciación que el Tribunal sentenciador hizo respecto a la existencia de la circunstancia atenuante de ser la confesión del procesado la prueba de su delincuencia, por lo que esta Corte está en la imposibilidad de hacer el estudio comparativo que se pretende, tanto más que no citó como infringida ninguna ley relativa a la graduación de la pena, sino el Artículo 22 inciso 9o. del Código Penal que establece la circunstancia atenuante apreciada, cuya impugnación solamente puede invocarse con fundamento en otro caso de procedencia, por lo que no es posible su examen ni el de los Artículos 609 inciso 4o, 566, 567, 613, 614, 607 y 608 del Código de Procedimientos Penales, que ninguna relación tienen con el motivo por el que recurre.

CONSIDERANDO

El reo Carlos Enrique Molina Gruest impugnó el fallo contra el que recurre por distintos motivos y señaló las leyes que a su juicio fueron infringidas por la Sala sentenciadora; pero en el planteamiento, el recurrente incurrió en el defecto técnico de apoyar sus diferentes razones, en conjunto, en los casos de procedencia previstos en los incisos 3o, 5o, 6o y 8o del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales que contemplan situaciones diferentes, de manera que con las mismas argumentaciones invoca cuatro casos distintos de procedencia de la casación, por lo que no puede hacerse el examen de fondo que se pretende.

En consecuencia, dada la naturaleza limitada del recurso de casación, no está en las facultades de esta Corte interpretar las intenciones o propósitos del recurrente, por lo cual, la forma defectuosa en su planteamiento impide el análisis de los Artículos 14, 15, 298,

449, 45 y 81 del Código Penal, 54 de la Constitución de la República y 614 del Código de Procedimientos Penales, que citó como infringidos sin relacionarlos con determinado caso de procedencia.

POR TANTO:

La Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia con fundamento en lo considerado, leyes citadas, y en los Artículos 690 y 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: improcedentes los dos recursos de casación en referencia, e impone a quienes los interpusieron treinta días de arresto conmutables en su totalidad a razón de un quetzal diario. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic: Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido por el delito de homicidio, complicidad y encubrimiento contra Mario Reneiro Vargas Sandoval, Manuël de Jesús Vargas Sandoval y Delio López Sshuender.

DOCTRINA: Con fundamento en error de hecho en la apreciación de la prueba, no se pueden citar como infringidas leyes de carácter substantivo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintiocho de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver, el recurso de casación interpuesto por MARIO RENEIRO VARGAS SANDOVAL contra la sentencia que el veintiséis de diciembre del año pasado, dictó la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones en el proceso que por el delito de homicidio, complicidad y encubrimiento en el mismo, se instruyó contra el recurrente, y contra Manuel de Jesús Vargas Sandoval y Delio López Sshuender en el Juzgado de Primera Instancia de Baja Verapaz.

ANTECEDENTES:

Se inició el proceso el treinta y uno de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco en el Juzgado de Paz de Salamá por denuncia de Esperanza de Paz de García de que en el Hospital Nacional de esa cabecera, se encontraba gravemente herido por arma de fuego Miguel Torrebiarte. Instruido el proceso, el Juez de Primera Instancia de Baja Verapaz dictó sentencia el veintiocho de abril del año pasado, por la que absolvió de los cargos formulados a Manuel de Jesús Vargas Sandoval y Delio López Sshuender, por falta de plena prueba; y condenó a Mario Reneiro Vargas Sandoval a diez años de prisión correccional por el delito de homicidio en la persona de José Miguel Torrebiarte Sohanín.

SENTENCIA RECURRIDA:

Al conocer la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, confirmó el fallo apelado, indicando que contra Manuel de Jesús Vargas Sandoval y López Sshuender la absolución es correcta porque no hay prueba contra ello, no así en lo que atañe a Mario Reneiro Vargas Sandoval, contra quien "deben tenerse como plenamente probados los siguientes hechos: A) que Miguel Torrebiarte Sohanín, falleció en esta ciudad capital, el treinta y uno de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, a consecuencia, de una herida provocada por arma de fuego, con orificio de entrada en la región mentoniana y sin orificio de salida. El hecho relacionado se estableció con los siguientes medios de convicción: a) reconocimiento judicial practicado en el cadáver por el Juez Cuarto de Paz de lo Criminal de esta ciudad; b) informe de la autopsia practicada por el doctor Francisco Sosa Galicia, Jefe del Servicio Médico Forense y Patólogo del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; y, c) certificación de la partida de defunción, remitida por el Encargado del Registro Civil Auxiliar de la capital; y B) que el autor del disparo que provocó la muerte del señor Miguel Torrebiarte Sohanín, fue el procesado Mario Reneiro Vargas Sandoval, lo cual se probó con lo siguiente: a) confesión espontánea del mismo encartado y b) declaración de los testigos presenciales que se mencionan a continuación: Nora Aguilar Mazariegos y Luis Pedro Torrebiarte Lantzen-doerffer, esposa e hijo respectivamente del ofendido, quienes lo acompañaban el día que recibió el disparo; caporal Francisco Bautista

Ochoa y peones Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro, quienes el día treinta y uno de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco, se encontraban arreglando el copante, situado a inmediaciones del kilómetro ciento cincuenta y cinco de la carretera que conduce de Salamá a Cobán y que había destruido el camión donde iba el acusado Mario Reneiro Vargas Sandoval y peones Dionisio López, Ascención Quej y Emilio Poou Atzij, quienes estuvieron en el lugar de los hechos por haber llegado a cargar el mineral, que el día anterior había sido descargado del camión del señor Manuel de Jesús Vargas Sandoval. Como se puede apreciar, la prueba sobre los hechos expuestos anteriormente es completa, a tal extremo, que no se puede dudar, que el señor Miguel Torrebiarte Sohanín murió a consecuencia de la herida que le provocó el disparo, que con arma de fuego, hizo el enjuiciado Mario Reneiro Vargas Sandoval, pero cuando se tratan de establecer las circunstancias, bajo las cuales el procesado disparó sobre el señor Torrebiarte Sohanín, la prueba ya no es tan clara, pues los testigos presenciales que se han mencionado difieren en este sentido, a tal extremo, que se pueden dividir perfectamente en dos grupos, el primero compuesto por los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro que afirman, que el occiso previamente insultó y agredió a bofetadas al procesado Mario Reneiro Vargas Sandoval y que debido a esto, éste disparó contra su agresor y el segundo compuesto por los testigos Dionisio López, Ascención Quej y Emilio Poou Atzij, quienes afirman, que por el solo hecho de haberse ido acercando el señor Torrebiarte Sohanín al lugar donde se encontraba el procesado Mario Reneiro Vargas Sandoval, éste martilló tres veces seguidas el arma que tenía en la mano, habiéndose disparado hasta la tercera vez. Como los seis testigos son presenciales, es procedente hacer un análisis de sus declaraciones para poder apreciar el mérito de las mismas, pero como los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro fueron tachados por la parte acusadora, es conveniente que previamente se haga un pronunciamiento sobre la misma. La tacha de los testigos mencionados debe declararse sin lugar, pues si bien es cierto que dos de los testigos no se identificaron con sus cédulas de vecindad al prestar su declaración, esta circunstancia fue subsanada posteriormente, pues en la diligencia de repreguntas propuesta por la parte acusadora, los tes-

tigos presentaron sus cédulas de vecindad y por consiguiente no hay motivo para dudar de su identidad y en cuanto a la parcialidad alegada y que se deduce del hecho de haber sido insultados por la esposa del occiso, tampoco es valedera, pues en ningún momento se ha probado que ellos fueran parciales al prestar su declaración y del hecho de haber sido insultados no puede deducirse que realmente sean parciales, por consiguiente declarada sin lugar la tacha, debe entrarse a apreciar el mérito de sus declaraciones con respecto a las de los otros testigos, lo cual se hace en la forma siguiente: a) los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro no fueron propuestos por parte interesada, sino que fueron mencionados en el acta del Juez de Paz que practicó el reconocimiento judicial en el lugar de los hechos y en el parte que la Policía Nacional rindió al Juez respectivo, lo cual no sucede con los otros testigos ya que fueron propuestos por la parte acusadora; b) los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro, fueron oídos inmediatamente después de sucedido el hecho, no así los otros testigos quienes fueron oídos, los dos primeros hasta el día en que la causa se elevó a plenario y el testigo Emilio Poo Atzij hasta en el término de prueba; c) los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro incurrieron en contradicciones al ser repreguntados, pero estas son circunstanciales; y d) los testigos mencionados en el literal anterior coinciden en sus declaraciones, con ligeras variantes, con lo expuesto por los procesados Manuel de Jesús y Mario Reneiro de apellidos Vargas Sandoval, lo cual no sucede con los otros testigos, pues éstos difieren con lo declarado por la señora Nora Aguilar Mazariegos y Luis Pedro Torrebiarte Lantzenoerffer, esposa e hijo respectivamente del occiso, ya que estos señores en ningún momento dijeron que el autor del disparo, hubiera martillado más de una vez el arma ni mucho menos como lo afirma el testigo Poo Atzij, le hubiera pegado unas trompadas al occiso, por otro lado también debe considerarse, que la señora Aguilar Mazariegos dijo, que el procesado Manuel de Jesús Vargas Sandoval había agarrado a su esposo del brazo mientras el otro le disparaba, lo cual no fue corroborado por los testigos que estuvieron presentes el día de los hechos. Del análisis efectuado y que se ha consignado en los literales anteriores, debe concluirse, que las declaraciones de los testigos Francisco Bautis-

ta Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro merecen más crédito, pues además de lo expuesto, no parece lógico, que por el sólo hecho de que el occiso se fuera acercando al lugar donde estaba el procesado Mario Reneiro Vargas Sandoval, pidiéndole con buenas maneras que quitara el camión para darle paso, éste sacara el arma de fuego y disparara el tiro mortal, más natural y lógico es lo declarado por el caporal y sus ayudantes, máxime, que como lo declararon la esposa e hijo del ofendido, el señor Miguel Torrebiarte Sohanín les había prestado ayuda el día anterior para que pudieran sacar el camión, lo cual hace suponer, que el enjuiciado le debía agradecimiento y que no tenía enemistad con el ofendido, además no debe perderse de vista, el hecho constatado por el Juez de Paz en su inspección ocular, que el camión situado en el lugar que tenía al momento de producirse el delito, dejaba espacio para que pasaran los demás vehículos, por ser congruente con lo declarado por los testigos; en consecuencia, teniéndose como verídico lo declarado por los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón debe declararse que el procesado es autor responsable del delito de homicidio cometido en la persona del señor Miguel Torrebiarte Sohanín e imponerle la pena correspondiente a este delito sin ninguna modificación por no haber circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

RECURSO DE CASACION:

Con la dirección del Abogado Alfredo Rouanet Hillermann, Mario Reneiro Vargas Sandoval interpuso el recurso que se examina, fundándolo en el caso de procedencia contenido en el inciso 8o, del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, concretándolo en el error de hecho en la apreciación de las pruebas. Citó como infringidos los artículos 22 en sus incisos 4o. y 6o.; 79 y 81 del Código Penal; 232 inciso 7o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 570 inciso 1o., 573 y 535 inciso 3o. del Código de Procedimientos Penales. Hace los razonamientos siguientes: "La Honorable Sala Tercera de la Corte de Apelaciones al dictar la sentencia que impugno, cometió error de hecho en la apreciación de la prueba testimonial rendida por los testigos: Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro por las razones siguientes: A) Omitió tomar en cuenta en su totalidad las declaraciones de dichos testigos, es decir, que de los

mismos efectuó un análisis parcial dejando al margen afirmaciones y dichos contenidos en tales declaraciones que indudablemente son determinantes de circunstancias que benefician mi situación jurídica al constituir atenuantes que quedan tipificadas debidamente. B) La honorable Sala, en la misma sentencia que impugno, les dio plena validez legal a las declaraciones de tales testigos, considerándolos idóneos como consta en el considerando respectivo. C) Con anterioridad hice notar lo que declararon los testigos Francisco Bautista Ochoa, Rafael Quej Bin y Francisco Beltetón Castro, refiriéndose a las circunstancias bajo las cuales se produjo el hecho del disparo, que como dije son determinantes de dos atenuantes que militan a mi favor, que más adelante indicaré y que el Honorable Tribunal a quien me dirijo debe tomar muy en cuenta a la hora de resolver para hacerme la rebaja que corresponde en atención a la efectividad de las mismas. La agresión de que fui objeto y los insultos que me fueron proferidos no deben pasar por alto por su gravedad ya que sin tal provocación del ofendido por una parte; por otra, el arrebató y obcecación, con que obré, fueron las circunstancias que dieron origen al hecho delictuoso que sin tener la intención cometí y que lamento profundamente”.

CONSIDERANDO:

Impugna el reo recurrente la sentencia de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, afirmando que incurrió en error de hecho en la apreciación de las pruebas, pero sus razonamientos se refieren a estimativa probatoria y no al error motivo del recurso, que consiste en la omisión del análisis jurídico de las pruebas o en la tergiversación de su contenido que demuestren de modo evidente la equivocación del juzgador, que en manera alguna implica valoración legal de las mismas. También comete otra manifiesta equivocación el interesado recurrente, y consiste en que, alegando el mismo error de hecho en la apreciación de la prueba, pretende que se infringieron leyes substantivas relacionadas con circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, por lo que este razonamiento no guarda relación lógica con el caso de procedencia que invoca. Esos vicios impiden que el tribunal haga el análisis jurídico comparativo, a efecto de establecer si se incurrió o no en los errores alegados.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento además en los Artículos 690, 694 del Código de Procedimientos Penales: 222, 224, 227, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: **IMPROCEDENTE** el recurso e impone al recurrente un mes de arresto que podrá conmutar a un quetzal por día. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes. (Ponente: Lic. Julio César Ordóñez).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—Benjamín Lemus Morán.—Gmo. Alvarez.—M. Alvarez Lobos.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, diez de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

VISTOS Y CONSIDERANDO: de conformidad con la ley, los jueces tienen facultad para rechazar de plano los recursos o incidentes frívolos o improcedentes. En el presente caso, el recurso de aclaración interpuesto por Mario Reneiro Vargas Sandoval con el auxilio del Abogado Alfredo Rouanet Hillermann relacionado con el fallo que este Tribunal dictó en casación oportunamente, es frívolo y manifiestamente improcedente, porque contra la sentencia de casación no hay más recurso que el de responsabilidad. Artículos 91 inciso 4o. de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; y 694 del Código de Procedimientos Penales.

POR TANTO: la Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 222 y 224 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, **RECHAZA DE PLANO** el presente recurso. Notifíquese.

Morales.—Ordóñez.—Corzo.—Lemus Morán. Alvarez.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Guillermo Jiménez Méndez por el delito de robo.

DOCTRINA: Si el delincuente no pone fuera del ámbito de custodia del propietario las

cosas objeto del delito, el hurto no se consuma.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, diecisiete de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por Marcos Enrique Bocaletti Gramaño contra la sentencia pronunciada por la Sala Novena de la Corte de Apelaciones el ocho de abril del año en curso, en el proceso que se siguió a Guillermo Jiménez Méndez, por el delito de robo, en el Juzgado de Primera Instancia del departamento de Sacatepéquez.

ANTECEDENTES:

El proceso se inició el veintitrés de enero de mil novecientos sesenta y ocho en el Juzgado de Paz de Antigua Guatemala, en virtud de querrela que presentó Marcos Enrique Bocaletti Gramaño, quien manifestó que desde hacía seis meses personas desconocidas penetraban a la ferretería y taller de su propiedad que se apoderaban de herramientas y materiales, por lo que dispuso establecer vigilancia. Que ese día (veintitrés de enero) como a las cuatro horas, sus empleados Carlos y Rafael Chivichón observaron que en la pared que colinda con la casa del señor Carlos Durán, escalaba y se introducía al taller una persona que resultó ser Guillermo Jiménez, quien alumbrándose con una candela recolectó materiales, aparatos y herramienta que colocó al pie de la pared "pero cuando pretendió indudablemente, escalar dicha pared para hacer el primer viaje de lo que había recolectado", los vigilantes lo detuvieron y le dieron aviso telefónico; que dio aviso a la policía que tomó nota de lo ocurrido, siendo Jiménez conducido a la detención; en su memorial detalló las cosas que dijo que Jiménez pretendía llevarse. Al ratificar su querrela acusó también a Jiménez de los robos que dijo ocurridos en el mismo taller.

Jiménez Méndez al ser indagado negó haber cometido los hechos que se le imputan, y dijo haber sido capturado el veintidós de enero como a las veintitrés horas, cuando se encontraba en su casa de habitación. Carlos Roberto y José Rafael Chivichón Galindo declararon que habían sido comisionados por su patrón, Marcos Enrique Bocaletti Gramaño, para que como guardianes cuidaran su taller de mecánica, y

así fue que el día de autos, como a las cuatro horas, despertaron al oír ruido de movimiento de tubos de cañería, por lo que observando desde el cuarto en que se encontraban, "sorprendieron a una persona en ocasión que colocaba unos cuatro tubos cerca del portón de entrada; que detuvieron a dicha persona en el interior del taller, avisaron a su patrón y éste llegó, así como los agentes de la policía que lo condujeron". El inspector José Daniel Rivera Cisneros y el agente Josué Haroldo Gamarro, ambos de la Policía Nacional, al declarar manifestaron que al presentarse al establecimiento de Bocaletti tenían detenido a Jiménez Méndez, habiéndoseles indicado que lo habían sorprendido "robando en el taller", dándose cuenta que en la entrada del mismo habían cuatro tubos de cañería; también expusieron que al preguntarle a Jiménez por el motivo de encontrarse en ese lugar, éste les dijo que el día anterior "se había tomado sus tragos" y algo ebrio entró al taller cuando estaba abierto, quedándose adentro cuando cerraron.

Tramitado el proceso, el trece de marzo del año en curso el Juez de Primera Instancia de Sacatepéquez dictó sentencia declarando que Jiménez Méndez es responsable como autor del delito frustrado de hurto, por lo que le impuso la pena inmutable de seis meses de arresto mayor. Contra este pronunciamiento apelaron tanto el acusador como el reo y su defensor.

SENTENCIA RECURRIDA:

La Sala Novena de Apelaciones dictó sentencia el ocho de abril del presente año por la cual confirmó la de primera instancia con las siguientes reformas: "a) que al procesado Guillermo Jiménez Méndez se le declara delincuente habitual; y b) que en consecuencia de lo anterior, se le impone la pena inmutable de ocho meses de arresto mayor y no de seis meses de igual calidad de pena, con que se le sancionara en el fallo de primer grado".

Tuvo en cuenta la Sala que a Jiménez Méndez se le formularon dos cargos, uno por el hecho de haber sido capturado en la madrugada del veintitrés de enero del presente año, en el interior de la ferretería y taller del señor Bocaletti, sobre que "penetró aprovechando la nocturnidad y escalando las paredes" se apropió de las herramientas y materiales que allí se detallan; y el otro, por "que desde hace más

de seis meses ha estado robando varios objetos de la ferretería y taller" indicados, mediante escalamiento, apoderándose de los objetos que detalladamente se relacionan en el acta respectiva.

En cuanto a la responsabilidad criminal del procesado, dice la Sala, quedó establecida en relación al primero de los cargos formulados, "pero sólo en lo que se relaciona con el hurto de cuatro tubos de cañería, dos de un medio y dos de tres cuartos de pulgada, con las declaraciones prestadas por Carlos y Rafael Chivichón, quienes se manifestaron uniformes en el sentido de que a eso de las cuatro horas del día de autos, encontraron al procesado en el interior de la casa donde están instalados el taller y ferretería de Marcos Enrique Bocaletti Grameño, teniendo junto a la puerta de calle, cuatro tubos de hierro y en la parte superior del estante de cañería y preparada para llevarse, la herramienta a que se alude; y si bien dichos testigos se manifestaron trabajadores a sueldo del ofendido, por haber ocurrido los hechos en el interior de una casa, sus dichos sí tienen valor probatorio legal de cargo, en cuanto al hurto de los relacionados tubos, pero en lo que respecta a los demás efectos que se señalan por los mismos, por no constarles que el encartado los haya puesto en dicho lugar, no hacen prueba alguna". Aprecia el Tribunal sentenciador que esos testimonios están reforzados con los dichos de los Agentes de la Policía Nacional que aseguraron haber encontrado a Jiménez en el interior del taller de Bocaletti, sujeto por los guardianes y que "les confesó que se había entrado la tarde anterior por el portón, debido a su estado de ebriedad y hecho que negó el capitulado, pero sin llegar a probarlo". En cuanto al otro cargo, la Sala estimó que contra el procesado sólo existe el dicho de quien se dice ofendido, por lo que "debe absolversele de este cargo y condenarlo por el anterior, pero únicamente en lo que respecta con los cuatro tubos a que se ha hecho referencia".

En cuanto al delito cometido, asienta la Sala que es el de "hurto en grado de frustración", por apreciar que Jiménez Méndez practicó todos los actos de ejecución que debieron producir el delito y sin embargo, por causas ajenas a su voluntad no se consumó, ya que para ello hubiera sido necesario que el sujeto haya tenido un "margen de disponibilidad respecto de los objetos sustraídos"; por lo cual,

debe imponérsele la pena de cuatro meses de arresto menor, o sean las dos terceras partes de la que la ley asigna al delito si se hubiera consumado, atendiendo al valor de los efectos, pero como concurre en contra del procesado la circunstancia establecida por el informe del Departamento de Estadística Judicial que "el procesado, con el delito por el que hoy se le juzga y condena, ha cometido más de tres delitos, debe declarársele habitual e imponerle en consecuencia el doble de la pena indicada".

RECURSO DE CASACION:

Marcos Enrique Bocaletti Grameño, con auxilio del Abogado Marco Tulio de León García, interpuso recurso de casación contra el fallo de la Sala Novena de Apelaciones que se relacionó, con base en los casos de procedencia previstos en los incisos 3o. y 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, denunciando en cuanto al primero, "error de derecho en la calificación del delito cometido", en relación al cual citó como leyes infringidas los artículos 16 y 401 inciso 1o. del Código Penal; y el segundo, "error de hecho en la apreciación de las pruebas" citando como infringidos los artículos 571 y 573 del Código de Procedimientos Penales, manifestando que tal cita la hace "aunque no es necesario".

Al argumentar sobre el error de derecho en la calificación del delito, dice el recurrente que estima que las leyes que citó al respecto fueron infringidas, "por cuanto el primero estatuye que hay delito frustrado, cuando el culpable practica todos los actos de ejecución que deberían producir como resultado el delito, y sin embargo, no lo producen por causas independientes de su voluntad, lo cual no sucede en nuestro caso, ya que el acusado, según consta en autos, no sólo practicó todos los actos preparatorios y de ejecución, sino que también los de consumación, pues cuando fue detenido el acusado, ya había consumado el delito de hurto; pues de acuerdo con el segundo artículo citado, comete el delito de hurto la persona que con ánimo de lucrar y sin violencia o intimidación en las personas ni fuerza en las cosas, toma las cosas muebles o semovientes ajenas, sin la voluntad de su dueño. Ahora bien, el señor Jiménez Méndez no sólo había "tomado" las cosas objeto del delito, sino que las había traído para sí y dispuso de ellas colocándolas en los lugares que juzgó más convenientes para su objetivo; es decir los bienes

fueron "tomados" por el acusado y mediante un acto de disponibilidad las cambió de lugar, con lo cual el acusado consumó plenamente el delito de hurto".

En relación al error de hecho en la apreciación de la prueba que denuncia, el recurrente manifiesta que no obstante que es innecesario en este caso señalar leyes infringidas, considera que fueron violados los artículos 571 y 573 en todos sus incisos, del Código de Procedimientos Penales, porque estas leyes "establecen cuando una prueba es plena y cuando dos o más testigos idóneos hacen plena prueba, si sus declaraciones se han recibido en forma y están conformes en cuanto a las personas, en el lugar, en la manera como se verificaron los hechos y en el tiempo en que acaecieron, en tal sentido, fuera de la culpabilidad del señor Jiménez Méndez, la Sala estimó que el monto de lo hurtado ascendía únicamente a la suma de diez quetzales, cuando en realidad de acuerdo con las pruebas especificadas en el apartado I), inciso (h) parte segunda de este memorial debe deducirse que el monto de lo hurtado asciende a la suma de quinientos sesenta quetzales exactos, siendo patente la equivocación del juzgador resultante de las pruebas antes dichas, de las que no sólo se concluye la culpabilidad del acusado, sino que también que el monto de los objetos hurtados asciende a la suma últimamente mencionada, lo cual origina como consecuencia lógica, que la condena impuesta al acusado no es la correcta, partiendo de la circunstancia de que el delito no es frustrado sino consumado y que el monto de lo hurtado es una suma mayor que la estimada por la Sala sentenciadora".

CONSIDERANDO:

En relación al "error de hecho en la apreciación de las pruebas" que el recurrente invoca al impugnar la sentencia de la Sala Novena de Apelaciones, lo hace consistir argumentando que se incurrió en tal error "al estimar que de las pruebas aportadas se deducía que el monto de los objetos materia del hurto ascendía a la suma de diez quetzales exactos", en tanto que de dichas pruebas "se concluye que el valor de los objetos hurtados asciende a la suma de quinientos sesenta quetzales exactos"; además, dijo que "fueron violados los Artículos 571 y 573 en todos sus incisos del Código de Procedimientos Penales" porque esas leyes "establecen cuando una prueba es plena y cuando dos o más testigos idóneos hacen plena

prueba" y asienta que de acuerdo con las pruebas "especificadas en el apartado I), inciso (h) parte segunda de este memorial" no sólo "se concluye" la culpabilidad del acusado, sino también que el monto a que alude es la cantidad mayor que se indicó, agregando que es "patente la equivocación del juzgador resultante de las pruebas antes dichas". lo que a su juicio origina como consecuencia lógica que la condena impuesta no es la correcta.

El planteamiento del recurso es defectuoso, porque denunciándose error de hecho en la apreciación de las pruebas, debe indicarse en qué consiste ese error e identificar el documento o acto auténtico que demuestre la equivocación del juzgador. En el caso que se examina, el recurrente no señaló las pruebas en que se haya incurrido en el vicio que denuncia, ni especificó en qué consiste cada uno de ellos, sino que en forma imprecisa hace referencia a varias, de las que unas fueron apreciadas en la sentencia de la Sala, y otras no; además, dados los términos que emplea en su argumentación, en forma también vaga y confusa manifiesta inconformidad con la valoración probatoria, que da lugar en caso de existir, a un motivo de impugnación diferente.

En consecuencia, por la naturaleza limitada del recurso de casación, no está en las facultades de esta Corte interpretar las intenciones o propósitos del recurrente; razón por la cual, el que se examina en cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas que se denunció, es improcedente.

CONSIDERANDO:

También atribuye el recurrente, error de derecho en la calificación del delito, citando como caso de procedencia el previsto en el inciso 3o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, y como leyes infringidas los Artículos 16 y 401 inciso 1o. del Código Penal. Argumenta que el acusado practicó no sólo los actos de ejecución, sino también los de consumación porque ya había "tomado" las cosas del delito y "dispuso de ellas colocándolas en los lugares que juzgó más convenientes para su objetivo, es decir, los bienes hurtados fueron tomados por el acusado y mediante un acto de disponibilidad los cambió de su lugar".

Es de apreciar que la Sala da por probado que Jiménez Méndez, fue sorprendido en el interior del taller de Bocaletti Grameño, en el que tomó cuatro tubos de cañería que dejó al

lado de la puerta, no habiéndolos sacado del establecimiento por haber sido aprehendido por los guardianes Carlos Humberto y José Rafael Chivichón Galindo, que vigilaban sus maniobras. En consecuencia, los objetos del delito no salieron de la esfera de custodia del propietario, pues aunque los cambió de lugar colocándolos en situación propia para llevarse los, no logró su objetivo, por una causa independiente de su voluntad como lo fue la intervención de dichos guardianes; de manera que no existió el apoderamiento verdadero y propio característico de la consumación del hurto, porque las cosas no salieron del sitio en que el propietario ejerce su custodia, por lo que en ningún momento tuvo la disponibilidad de las mismas.

Por tal razón, no fueron infringidas las leyes que citó, sino que fueron debidamente aplicadas por el Tribunal sentenciador.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia con fundamento en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 690, 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, declara: improcedente el recurso de casación interpuesto por Marcos Enrique Bocalletti Grameño a quien impone quince días de arresto conmutables a razón de un quetzal diario. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Adolfo Augusto Reyes Mendía por el delito de homicidio.

DOCTRINA: El dicho del acusador carece de valor probatorio contra su acusado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, dieciocho de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se ve para resolver el recurso de casación que, con auxilio del abogado José Arturo Ruano Mejía, interpone Adolfo Augusto Reyes Mendía, a quien la Sala Novena de la Corte de Apelaciones ha condenado a sufrir la pena de diez años de prisión correccional por homicidio.

HECHOS MOTIVO DEL PROCESO:

El catorce de diciembre del año próximo pasado, en su casa de habitación, en la ciudad de Escuintla, fue muerto Francisco Aceituno Macal. Constituido en esa casa el Juez de Paz, encontró en la sala, tendido en el suelo el cadáver de Francisco Aceituno Macal, el que "presentaba únicamente sangre en la boca, y en la región occipital manchada de sangre, con una lesión con fractura en este mismo lugar. En medio sobre el suelo y en medio de ambas rodillas, un charco de sangre". Presente en el momento Sofía Inocenta Bobadilla Pérez, manifestó al Juez: "ser concubina del occiso, y que hoy a eso de las diecinueve horas cuarenta y cinco minutos ella oyó que tocaban la puerta de la calle y al abrirla, estando la luz de la sala encendida, un hombre al que reconoció como taxista y que tiene a su cargo una camioneta de color amarillo con servicio en el parque público de la localidad, siendo alto, delgado, blanco y barbado, de quien por el momento, no recuerda su nombre, pero puede identificarlo, preguntó por su concubino o sea Francisco Aceituno Macal, por lo que éste al oír que preguntaban por él, entró a la sala procedente de la cocina y comedor, entonces el mencionado taxista penetró sin ninguna autorización a la misma sala, y sacándose un revólver de la cintura, le dijo a Francisco Aceituno "aquí estás...; ella intervino al ver la amenaza, pero el mencionado sujeto la empujó hacia el lado de la puerta de la calle y fue cuando hizo el primer disparo, que afortunadamente a su concubino no le pegó, porque se agachó, tratando de quitarle el revólver, siendo en ese instante cuando le hizo el segundo disparo y el responsable salió huyendo...; ella penetró de inmediato dándose cuenta que Francisco estaba semi agachado, hacia el suelo, arrojando sangre por la boca, lo detuvo, pero como se diera cuenta que ya estaba muerto, lo dejó en la posición encontrada..." Consta también en esta acta de inspección ocular que en el suelo de la sala se hallaron pedazos de vidrio de un cuadro de figuras roto que estaba sobre una

repisa y ésta colgada de un paral de madera; que el cuadro "traspasado" se levantó junto con la repisa y así pudo comprobarse que en dicho paral "hay un orificio circular, producido por bala, la cual por el momento no pudo ser extraída, por falta de herramientas..."; y que tal orificio está a un metro cincuenta centímetros de altura del piso y tiene tres centímetros de profundidad. Por acta posterior del mismo Juez de Paz, consta que dos días después de la inspección, fue extraída "completa una bala de plomo semi-aplastada, al parecer de calibre treinta y ocho". En el parte dado al Juez de Paz, dice el Jefe de Policía: "Las características personales del detenido Adolfo Augusto Reyes Mendía, coinciden exactamente con las que diera en su declaración la señora Bobadilla Pérez quien además compareció a este Cuerpo en donde sin temor a equivocarse reconoció al detenido Adolfo Augusto Reyes Mendía como el directamente autor de la muerte de su concubino". En otra declaración, esta vez en el Juzgado de Paz, Sofía Inocenta Bobadilla Pérez dijo: que al autor del hecho lo conoce perfectamente, que dio a la autoridad todas sus características y momentos después del suceso fue llamada al cuartel de policía para que lo reconociera, pues había sido capturado, "confirmando una vez más ante la autoridad que él había dado muerte a mi relacionado marido". Dalia Escribá Gudiel declaró que el catorce de diciembre, como a las diecinueve horas y cuarenta y cinco minutos, estando en su casa situada como a media cuadra de la de Aceituno Macal, "oyó la detonación de dos disparos por el rumbo de la casa de Aceituno Macal", salió a la puerta y oyó gritos de su vecina Sofía Inocenta Bobadilla Pérez que decía "agarren ese hombre que mató a Francisco"; por la obscuridad de la noche no distinguió ningún bulto.

Irene Morales de Herrera dijo que yendo en la calle, poco antes de pasar por la casa de Aceituno Macal, escuchó dos disparos seguidos "como de revólver", y luego los gritos de la señora Sofía Inocenta Bobadilla; que "al mismo tiempo encontró a un individuo alto, camisa blanca metida, barbado, hombros algo encogidos, con sombrero de petate, e iba metiéndose un revólver dentro de la cintura bajo el pantalón". "...al pasar por la casa de Francisco, efectivamente comprobó que ya estaba muerto y tendido a media casa en un pocerón de sangre". La testigo reconoció al procesado

en rueda de presos, diligencia que se llevó a cabo en virtud de auto para mejor resolver que dictó el Juzgado de Primera Instancia. Anita Vela Alvarez refiere que en su habitación situada como a una cuadra de la de Aceituno Macal, "a la hora de la cena" escuchó dos disparos por rumbo de la casa de Aceituno Macal; salió y "vio pasar a unos sujetos que iban y otros que regresaban por el callejón vecino, pero no conoció a ninguno". El informe del Médico Forense, Doctor Manuel L. Montenegro, de fecha cuatro de enero del año en curso, termina así: "En consecuencia, por lo antes descrito, se concluye que la causa de la muerte se debió a: contusión craneana y de la región dorsal lado derecho, que produjeron hemorragia intracraneana y abundante hemorragia en el hemitórax derecho, por ruptura de la vena cava inferior supra diafragmática"; no indica nada acerca del arma u otro objeto que pudo causar las lesiones que describe. El dos de febrero último, el Juez Primero de Primera Instancia de Escuintla absolvió de la instancia a Adolfo Augusto Reyes Mendía, en el proceso seguido por el delito de asesinato.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

La Sala Novena de la Corte de Apelaciones revocó la sentencia del Juez de Primera Instancia, y condenó a Adolfo Augusto Reyes Mendía como autor de homicidio. El tribunal sentenciador formó la prueba para la condena, así: testigo presencial Sofía Inocenta Bobadilla Pérez, considerada idónea, aunque fue concubina del occiso, por haber ocurrido el hecho en el interior de una casa, dándole valor de semiplena prueba, que se complementa con la de presunciones derivadas de los "elementos de convicción siguientes": Las declaraciones de Dalia Escribá Gudiel, Irene Morales de Herrera y Anita Vela Alvarez; el reconocimiento que en rueda de presos hizo la mencionada testigo señora de Herrera; el hallazgo de la bala incrustada, por el Juez instructor de las primeras diligencias, "lo cual corrobora la exposición de la concubina..."; el hecho de no aparecer ninguna otra persona sindicada como autora de la muerte de Aceituno Macal, y el "hecho de existir una absoluta similitud de las características físicas que al procesado Adolfo Augusto Reyes Mendía atribuyen tanto la concubina Sofía Inocenta Bobadilla Pérez, como la testigo Irene Morales de Herrera".

RECURSO DE CASACION:

Se funda en el caso de procedencia contenido en el inciso 8o. artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, por error de derecho y error de hecho, cometidos en la apreciación de las pruebas.

Alega el recurrente error de derecho en la apreciación de la prueba al dar la Sala valor de semiplena prueba como testigo presencial a la concubina del occiso y a la vez acusadora en el proceso, Sofía Inocenta Bobadilla Pérez quien por su dicha calidad de concubina, que la hace pariente legal, se coloca en el caso del enemigo capital, a que se refiere el inciso 1o. del artículo 581 del Código de Procedimientos Penales; y también queda comprendida en el inciso 8o. del mismo artículo, ya que ninguna duda cabe de su interés directo en el asunto, tanto por las mismas relaciones con el occiso como por haber sido parte en el juicio en concepto de acusadora; que estos dos casos de testigos inidóneos no entran en la excepción que para determinadas circunstancias establece el artículo 582 del Código mencionado, dándoles valor; que en consecuencia violó el tribunal sentenciador los artículos e incisos citados, así como los artículos 580 inciso 3o. y 586 circunstancias 2a. y 5a. del mismo cuerpo de leyes.

En cuanto a la prueba de presunciones, dice el recurrente que la Sala las deduce "de hechos, que o bien no están debidamente probados o carecen de toda importancia para los fines de su pronunciamiento"; que "nada rinde el hecho de que las testigos Anita Vela Alvarez, Dalia Escribá Gudiel e Irene Morales de Herrera hayan escuchado disparos sí, como está demostrado, la muerte de Aceituno Macal se debió a una causa diferente"; que la declaración de Irene Morales de Herrera, quien además de oír los disparos manifestó que era el recurrente el hombre a quien vio corriendo con un revólver, sobre que nada tuvo que ver un arma de ésta con la muerte de Aceituno, por sí sola no constituiría más que semiplena prueba de ese hecho, conforme al artículo 575 del Código de Procedimientos Penales, y por consiguiente no puede sostenerse una presunción basada en tal declaración, como lo quiere la Sala, la que así incurre en error de derecho al apreciar este testimonio, y viola el artículo citado, y los artículos 587 y 589 del Código aludido: Que no merece comentarse la "presunción" relativa al descubrimiento de una bala

de plomo en una puerta de la casa del hecho; como tampoco por su falta de importancia como elemento aislado el hecho de que no aparece sindicación contra otra persona; que en relación al último hecho que fija la Sala, o sea el que se refiere a las "características" que del procesado dieron las señoras Bobadilla Pérez y Morales de Herrera, basta decir que queda desvirtuado con las motivaciones dadas para impugnar el valor probatorio de esas testigos, ya que es simple repetición de hechos antes examinados y tomados en cuenta por la Sala. En resumen, dice el recurrente, no concurre la semiplena prueba aceptada por la Sala ni está probado el hecho de que se le hubiera visto en fuga y escondiendo un revólver poco después del crimen, de modo que no existe prueba para condenarlo. Que se llega a la conclusión, dice el recurrente, de que la Sala, con manifiesto prurito de condenarlo sin base, cayendo en los pronunciados errores de derecho que ha expuesto, infringe igualmente los artículos 567, 568, 571, 572 segundo párrafo, 595, 596 y 597 del Código de Procedimientos Penales.

Error de hecho. Asienta el recurrente: "Según pruebas que la Sala acepta como veraces, la muerte de Aceituno Macal se ejecutó mediante un disparo de revólver"; y que es otra la realidad determinada por el informe médico legal "como que el cadáver no presentaba lesión alguna de esa naturaleza". Que al omitir la Sala estimar dicho informe en su cabal significado y alcances con respecto a hechos que antes da como bien probados, comete error de hecho en su apreciación; y también error de derecho, porque trata de derivar del mismo aspectos no establecidos, discutidos o mencionados siquiera en el proceso, tal como que la muerte del occiso se la produjo (el reo) mediante violencias de otro orden, violando los artículos 259, 260, 261, 262, 269, 270, 603 y 605 del Código de Procedimientos Penales y el artículo 53 de la Constitución pues se le niega la oportunidad de defenderse de actos distintos que se le atribuyen a última hora y ajenos por completo a los que sirvieron de base para formularle cargos.

CONSIDERANDO:

Con apoyo en el inciso 8o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, el recurrente impugna el fallo de la Sala Novena de

Apelaciones en cuanto a los elementos en que basó la condena: 1^o la semiplena prueba que apreció, resultante de la declaración de Sofía Inocenta Bobadilla Pérez; y 2^o las presunciones humanas, también apreciadas por el Tribunal sentenciador, por no derivarse de hechos debidamente probados.

I

Afirma el recurrente que el Tribunal sentenciador incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba, al concederle valor de semiplena a la declaración de la señora Bobadilla Pérez, porque ésta, además de ser concubina del occiso Francisco Aceituno Macal, se constituyó en su acusadora.

Efectivamente, en su sentencia asentó la Sala que es "testigo presencial de los hechos, sin tacha legal probada alguna y examinada originalmente la misma noche del suceso... y que si bien resulta vinculada con el occiso, al afirmar ser su concubina, debe tenerse como testigo idóneo al declarar sobre hechos ocurridos en el interior de una casa..."

Al respecto es de considerar que la mencionada Bobadilla Pérez, se constituyó en acusadora de Adolfo Augusto Reyes Mendía a quien imputa haber dado muerte a su concubino Aceituno Macal, así como que en tal carácter apeló de la sentencia de primer grado; circunstancia que determina en ella falta de idoneidad para declarar por tener interés directo en el proceso, lo que hace que su dicho carezca de imparcialidad. De manera que, al darle valor de semiplena prueba a tal declaración, fue infringido el Artículo 581 inciso 8o. del Código de Procedimientos Penales, citado por el recurrente, ya que no está comprendido en las excepciones del Artículo 582 del mismo Código.

II

Dice la Sala en su sentencia que la "semiplena prueba de cargo anteriormente analizada, se complementa con la serie de presunciones humanas graves, precisas y entre sí concordantes que se derivan de los elementos de convicción siguientes...", especificando como tales los que menciona en los apartados del a) al g).

El recurrente adversa la mencionada prueba indirecta, afirmando que "la Sala pretende de-

ducir presunciones humanas de hechos que, o bien no están debidamente probados o carecen de toda importancia para los fines de su pronunciamiento".

Analizando los llamados "elementos de convicción" en que la Sala funda la prueba presuncional, es de apreciar lo siguiente:

1o.—Los que figuran en los apartados b) y c) contienen una sindicación directa contra el procesado, derivada del dicho de Irene Morales de Herrera quien afirmó que después de oír dos disparos vio que corría una persona colocándose su revólver en el cinto de su pantalón, a la que en diligencia posterior reconoció ser el mismo procesado. Lo declarado por dicha testigo no es un hecho debidamente probado, como lo exige la ley para deducir presunción, puesto que proviniendo solamente de ella no evidencia lo que declara, porque aún siendo idónea y presencial su dicho no produce más que semiplena prueba; de manera que de su relato no puede legalmente deducirse presunción, por lo que se infringió el Artículo 589 del Código de Procedimientos Penales citado por el recurrente.

2o.—En lo relativo al apartado f) de la consideración de la Sala, sobre que solamente Reyes Mendía ha sido sindicado de la muerte violenta de Aceituno Macal, es de estimar que tal sindicación solamente proviene del dicho de la concubina del occiso que, como ya se dijo, carece de valor probatorio por proceder de parte directamente interesada en el proceso como acusadora, y del dicho de la señora Morales de Herrera cuya apreciación legal ya se hizo; encontrándose en iguales condiciones lo referente al apartado g) del fallo, en cuanto a las características físicas de la persona que afirmaron haber visto las mismas señoras. De manera que éstos tampoco son hechos probados que puedan servir de base para deducir presunción.

Siendo los anteriores los elementos esenciales que el Tribunal sentenciador tuvo como base para fundamentar la presunción, y no constituyendo hechos probados, es innecesario hacer el análisis de los otros, que en nada se refieren a la culpabilidad del procesado; en consecuencia, queda evidenciada la infracción de las reglas de valoración probatoria que se denunció, con violación de los Artículos 587 y 589 del Código de Procedimientos Penales citados por el recurrente; y como tampoco existe la semiplena prueba que la Sala sentenciadora

pretendió "completar" con presunciones, es procedente casar la sentencia recurrida, sin entrar a analizar por inconducentes las otras impugnaciones.

CONSIDERANDO:

No está probada en autos la culpabilidad de Adolfo Augusto Reyes Mendía como autor de la muerte violenta de Francisco Aceituno Macal, puesto que en su contra solamente aparecen: la sindicación directa de Sofia Inocenta Bobadilla Pérez, concubina del occiso y acusadora del sindicato, por lo que su dicho carece de valor probatorio, ya que no es testigo idóneo por falta de imparcialidad al tener interés directo en el asunto; y la declaración de Irene Morales de Herrera, que asegura haber visto en la calle correr después de oír dos disparos de arma de fuego, a una persona que posteriormente reconoció ser Reyes Mendía, en ocasión que dice se colocaba al cinto un revólver; declaración que solamente produce semiplena prueba del hecho que relata, y en consecuencia, insuficiente para pronunciar un fallo condenatorio.

De manera que, no pudiendo ser nadie condenado sino cuando existe plena prueba de haber cometido un delito, es procedente la absolución del procesado Adolfo Augusto Reyes Mendía, pero limitada a la instancia por aparecer de la causa indicios suficientes para dudar de su inocencia y existir motivos racionales derivados de la misma para esperar que puedan obtenerse nuevas pruebas. Artículos 568 y 730 del Código de Procedimientos Penales.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia con fundamento en lo considerado, leyes citadas y en los Artículos 687 y 694 del Código de Procedimientos Penales, 222, 224, 232, 233 y 234 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, CASA la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal declara: que absuelve a Adolfo Augusto Reyes Mendía de la instancia, en el cargo que se le formuló; y apareciendo que guarda prisión, ordena su inmediata libertad. Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—F. Fonseca P.—M. Alvarez Lobos.

CRIMINAL

Proceso instruido contra Carlos Napoleón Salcedo Centeno y Analí Ester Mulet Torres de Salcedo, por el delito de asesinato.

DOCTRINA: El concierto para cometer un delito y la ejecución de actos anteriores y simultáneos encaminados a su consumación, configuran al autor y no al cómplice, cualquiera que sea la participación final.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintiocho de junio de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, en virtud de recurso de casación, el juicio penal que por el delito de asesinato en la persona del Licenciado Oscar Humberto Valle López, se siguió en el Juzgado de Primera Instancia del Departamento de Chimaltenango contra CARLOS NAPOLEON SALCEDO CENTENO y ANALY ESTER MULET TORRES DE SALCEDO.

ANTECEDENTES:

1o. El proceso se inició el veintiuno de septiembre de mil novecientos sesenta y seis por aviso dado por el Sargento de Turno de la Policía Nacional de Antigua al Juez de Paz local de que en el templo de San Francisco de aquella ciudad había fallecido trágicamente el Juez de Primera Instancia Departamental, Licenciado Oscar Humberto Valle López. El Juez después de dictar el auto cabeza de proceso se constituyó en dicho templo haciendo el reconocimiento respectivo, haciendo constar en el acta que levantó que en la "Capilla del Hermano Pedro" encontró el cadáver del Licenciado Valle López quien presentaba dos lesiones, una en la región occipital que está en contacto con el piso y otra de bala, sin orificio de salida, situada al lado del corazón. Dice que no encontró señales de lucha y que cerca del cadáver encontró un reloj de mujer que describe y en el cual se observa que "fue arrancado del puño de la portadora". Está agregada al juicio certificación de la partida de defunción y el informe de la autopsia practicada en el cadáver en la que consta que el ofendido falleció por herida de bala que produjo "una hemorragia necesaria y ejecutoriamente mortal".

20.— Ese mismo día se presentó voluntariamente al Tribunal el Licenciado Carlos Alberto Castañeda Paz manifestando que por la mañana había llegado a su bufete el Licenciado Valle López pidiéndole permiso para dejar en su reservado una cámara fotográfica y un rollo de película, que la cámara la había entregado al mismo Juez antes y el rollo lo presentaba en ese momento. Agregó que la citada persona le había contado que tal rollo contenía fotografías que había tomado con su amante, a quien vería esa misma mañana, y que ésta antes había intentado suicidarse. Carlos Marcelo Oribe Figueroa, secretario del Licenciado Castañeda Paz, declaró que el día de autos llegó a la oficina de este profesional el de igual título Valle López y penetró a su despacho; que más tarde vio una cámara fotográfica en manos del Licenciado Castañeda Paz quien le ordenó que buscara la película encontrándola entre unos libros. La Policía dio cuenta con la película, que recibió para su desarrollo la que reveló las fotos que acompañaba. Manuel Antonio Ronquillo, conocido también como Manuel Antonio Aceituno Ronquillo, manifestó que esa mañana visitó en su despacho al Licenciado Valle López quien le habló de sus relaciones con una señora a quien llamó “doña Inés”, con quien había estado hacía como un mes en jurisdicción de San Juan Sacatepéquez; y que acababa de recibir una llamada telefónica de una hermana de esa señora diciéndole que se fuera de su despacho porque su hermana y su esposo iban para allá a matarlo. El Presbítero Nicolás González Crespo declaró, primero en el momento de la inspección ocular, y luego por separado en dos ocasiones, que desde la plazuela del templo de San Francisco, después de producirse un disparo en el templo vio que arrancaba de frente a la iglesia un pick-up jeep tripulado por un hombre y una mujer, vestida de negro que llevaba un velo rosado en la cabeza; que el pick-up era verde y tenía chocada una compuerta de la palangana. En seguida, ya dentro de la iglesia vio el cadáver y el reloj ya mencionado junto a él. La Policía informó que el pick-up color celeste placas (P-36-089) P treinta y seis mil ochenta y nueve, propiedad de Carlos Napoleón Salcedo Centeno ingresó a Antigua a las nueve horas y cincuenta minutos procedente de Guatemala, sin tener registrada hora de regreso. En un cateo practicado en la casa del Licenciado Carlos Samuel Salcedo Urrutia fue recogido ese vehículo teniendo la abolladura indicada, el cual fue

reconocido por el Presbítero González Crespo como el mismo que vio salir de la plazuela de la iglesia. Los trabajadores José Angel Pereira Hernández, Santiago Sánchez Valle, Lorenzo Marroquín Zamora y Félix Pocón Zamora, declararon que a la hora de autos oyeron un ruido en el interior del templo de San Francisco como de una tabla que cae y que poco después vieron el cadáver y los tres últimos el reloj junto a él. El sacristán Luis Raymundo Pérez declara también acerca de la presencia del reloj junto al cadáver. Pablo Castillo y Castillo y Antonio Franco Ríos declaran que un hombre y una mujer vestida de negro y con la cabeza cubierta con un velo rosado llegaron a la Gasolinera “Morjan” a telefonar; que la mujer hizo uso del aparato mientras el varón se quedó esperando fuera. Castillo agregó que reconoció a la mujer en una fotografía que se le mostró en el Juzgado. José Mauricio Torres, José Anibal Moreno secretario y comisario del Juzgado de Primera Instancia de Sacatepéquez así como Luis Afre Bocaletti y José Dionicio Morales, oficiales del mismo tribunal, reconocieron las fotografías a que antes se ha hecho alusión como pertenecientes a Analy Mulet Torres de Salcedo, quien visitaba al Juez en su despacho junto con otra persona que decía ser su madre o sea Raquel Centeno de Salcedo. Moreno dice que Analy llegaba a veces después de las dieciocho horas y Morales que la acompañante llegaba una media hora más tarde.

30.— Carlos Enrique Iturrioz Grajeda y Francisco Morales Orantes, Agentes del Departamento Judicial, testificaron que ellos desde los primeros momentos siguieron la averiguación de cómo ocurrieron los hechos, relatando las informaciones que obtuvieron; que practicaron cateo en la casa del Licenciado Carlos Samuel Salcedo Urrutia y allí encontraron el pick-up, y dentro prendas de vestir de señora que recogieron y que en esa oportunidad fueron atendidos por la señora Raquel de Salcedo y Francisco José Salcedo Centeno quien les dijo: “Ya los esperábamos pues sabíamos que andaban tras la pista de mi hermano y mi cuñada”. Bocaletti y Carlos Ernesto Díaz Ruiz, también oficial del Juzgado dijeron que el Licenciado Valle López estuvo en su despacho toda la mañana del día tres de septiembre de mil novecientos sesenta y seis.

40.— Los Agentes de la Policía Nacional Rubén Alvarado Cifuentes y Antonio Ucelo

Arriola manifestaron que al tener conocimiento de lo que había ocurrido en el templo de San Francisco se constituyeron en el lugar, habiendo visto el cadáver del Licenciado Valle López quien presentaba rasguños en la muñeca del lado derecho, y vieron también un reloj de mujer cerca del cadáver. Que el padre Nicolás González les dijo que vio huir en un pick-up a un hombre y una mujer inmediatamente después de cometido el delito.

50.— El Ingeniero Marco Tulio Urizar Montúfar, Eduardo Delfino Goyzueta Valenzuela, Rodolfo Martínez Gutiérrez, y los señores Escolástico Ortega Taracena, Carlos Guillermo Aldana González y el Topógrafo Carlos Rafael García Ruiz, testimoniaron acerca de la honradez y cualidades personales de Carlos Napoleón Salcedo Centeno.

60.— El Presbítero José Vicente Santizo Martínez, Raquel Centeno de Salcedo, Francisco José Salcedo Centeno, Julio Abel Jiménez Ruiz, Gustavo Salvador Mulet Torres, Ruth Mulet Torres fueron interrogados en el Tribunal, pero ningún dato de importancia aportaron al juicio.

70.— Blanca Albini de Luna, Víctor Manuel Luna Albini, Julio César Brolo Luna y Carlos Enrique Brolo Luna declararon sobre la honradez y dedicación a su hogar de Analy Ester Mulet Torres de Salcedo.

80.— Hitler Augusto Milián Zelada, Laura Vicente y Juana Hurtado Lorenzana testimoniaron haber visto a los esposos Salcedo-Mulet llegar a la plazuela de la Iglesia de La Merced, en Antigua y entrar al templo. Agregaron que habían ido a esa ciudad a visitar a la Rectora de la Prisión de Mujeres, Delfina Augustina Zelada. Esta manifestó ser pariente del primero quien a su vez es concubino de otra de las testigos y que esas personas la visitan. Rosario Vallejo, Blanca Alvarado González y María Isabel Prem González dicen que vieron a Salcedo Centeno en la tienda "La Campanita de Plata" momentos antes del delito; Calixto Emilio Rodas y Juan López del Valle afirman que lo vieron bajar de un pick-up en la plazuela de San Francisco y que se dirigió a la puerta principal y cuando le faltaban unos pasos para llegar a la puerta sonó un disparo. Afirman los testigos que iban a visitar a una señora que les había encomendado gestionar la venta de una casa. El Doctor Fausto Agullar Ro-

dríguez afirma que a su casa llegó Carlos Napoleón Salcedo Centeno con su esposa, como a las cinco y media de la tarde, que ella iba en estado inconsciente por lo que le aconsejó llevarla a la emergencia del Hospital General.

90.— Corre agregada a los autos la siguiente prueba documental: a) informe del Juez de Primera Instancia de Sacatepéquez, haciendo constar que en ese Tribunal existe un juicio ordinario de divorcio seguido por Raquel Centeno de Salcedo contra Carlos Samuel Salcedo Urrutia y otro de nulidad del juicio anterior; b) una libreta en que una persona que firma "Analy" se dirige a "Carlos" que dice "Si muero no culpen a nadie", y hace recomendaciones sobre asuntos familiares; c) copia certificada en autos del original de una tarjeta de circulación de un pick-up color azul, marca "jeep" placas número (36-089) treinta y seis ochenta y nueve, que pertenece a Carlos Napoleón Salcedo, y otro informe del Departamento de Tránsito Confirmando lo anterior; d) informe del Hospital General indicando que Analy de Salcedo ingresó el día tres de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, a las dieciséis horas para ser tratada de una intoxicación por ingestión de drogas y salió a las siete de la mañana del día siguiente; e) certificación de la partida de matrimonio de Carlos Napoleón Salcedo Centeno y Analy Ester Mulet Torres de Salcedo, así como certificación de las partidas de nacimiento de ambos y de los hijos de éstos; del matrimonio del Licenciado Oscar Humberto Valle López y Antonia Campos de Valle; y una partida de defunción de Augusto Mulet Rosenberg; f) carta de venta de la cámara fotográfica entregada por el Licenciado Castañeda Paz al tribunal instructor de las primeras diligencias, a favor de Salcedo Centeno; factura de compra del reloj que fue encontrado junto al cadáver a favor de Analy de Salcedo, informe del Director de Telecomunicaciones sobre que el teléfono número (81226) ochenta y un mil doscientos veintiséis fue instalado en casa de la madre de Analy Torres de Salcedo el seis de septiembre de mil novecientos sesenta y seis; informe de la Municipalidad de Antigua Guatemala acerca de que la Iglesia de San Francisco está en el perímetro urbano de la ciudad; informe del Tercer Jefe del Departamento Judicial acerca de los antecedentes penales de Hitler Augusto Milián Zelada; informe de la Policía Nacional de Antigua acerca de que el Licenciado López no se ausentó de su despacho

el día tres de septiembre de mil novecientos sesenta y seis; copia fotostática de un telegrama dirigido al Licenciado Valle López y personal del Juzgado deseando feliz cumpleaños al primero, firmado "Analy", que, como se verá adelante, fue reconocido por la enjuiciada; g) certificado extendido por el Doctor Carlos Salvadó acerca del tratamiento psiquiátrico que le hizo a la enjuiciada, en el cual hace constar que ésta se presentó a su consulta el día seis de septiembre de mil novecientos sesenta y seis "acompañada de sus familiares a quienes aconsejaron en la Emergencia del Hospital General que en su caso consultara con un médico especializado en psiquiatría". Que padecía de una depresión profunda y que decía que era una persona muy desgraciada, "que estaba sucia", "que se aborrecía y que también aborrecía al hombre que la violó camino de la Antigua". Indica algunos síntomas de la enfermedad, su evolución y lo que él aconsejó. También hay otro informe del Doctor Carlos Fortuny que fue consultado por la imputada de "un fuerte dolor de cabeza"; h) existe también en autos un plano de Antigua Guatemala y una acta notarial levantada por el Licenciado Adolfo Rolando Tejeda Padilla legalizándolo y fijando la ubicación de la "Gasolinera Morjan", de la Iglesia de la Merced, de la tienda "La Campanita de Plata" y del Templo de San Francisco; i) informes de la Secretaría identificando la cámara fotográfica y el reloj; j) informe de la Secretaría de este Tribunal haciendo constar que el día tres de septiembre de mil novecientos sesenta y seis no tenía permiso el Licenciado Valle López para ausentarse del Tribunal; k) otro informe de antecedentes penales de Milián Zelada.

10o.— Presentado por la defensa está incorporado al juicio un estudio socio-familiar hecho a la enjuiciada por la Trabajadora Social Marta Aida Parrilla Barrascout de Anzueto, que como aspecto más sobresaliente tiene el de que "la madre manifiesta que a ella no le contó nada de sus problemas, además de que después que contrajo matrimonio la visitaba muy esporádicamente" y que por haber tenido en su hogar propio "un ambiente social familiar pobre en estabilidad, calor y comprensión... al nacer su primer hijo fue a integrar el grupo familiar de su esposo". Que "su suegra fue para ella como una segunda madre a quién llegó a respetar y querer..."

11o.— También existen los dictámenes médicos psiquiátricos de los doctores Octavio Aguilar y Ricardo Ponce Ramírez acerca de la salud mental de la procesada, concluyendo el primero que ésta es normal, que no padece de deficiencia mental ni de demencia, que la depresión de que padece debido a su situación legal no la enajena; que no puede reconstruir cómo sucedieron los hechos que se le imputan a la señora de Salcedo, que es labor policiaca; que no puede informar sobre la personalidad de dicha persona porque careciendo de datos al respecto su juicio carecería de la más absoluta seriedad científica, y que "para llegar a saber los mecanismos psicológicos que motivan una conducta determinada se necesita de lengua, difícil y paciente labor siquiátrica, a veces labor de años". "Emitir opinión respecto a esos mecanismos a través de exámenes aislados en la presente situación —dice— es pura charlatanería —inocente o dolosa— tal cual se observa en revistas amarillistas, en el cine o en la televisión, que con pretensiones pseudocientíficas alegan instruir al público". El Doctor Ponce Ramírez dictamina que el día de autos habían mecanismos psicopatológicos en la conducta de la procesada; que no hubo en la procesada un acto agravado con la premeditación y el deseo consciente de matar, y que en lo que se refiere a si en el hecho delictuoso intervinieron móviles o limitaciones psicopatológicas "solamente se puede conjeturar de acuerdo al estudio de todos los instrumentos que se tuvieron para hacer este dictamen, que es posible que coincidieran, situación en que falleció el Licenciado Valle López con la condición de alteración psicológica, en la señora Analy de Salcedo. Lo que científicamente y lógicamente no es posible indicar, es qué intensidad de condición de anormalidad había en la acusada en esos momentos, pudiendo sólo hablarse, retrospectivamente, de un estado de emoción violenta".

12o.— El día seis de diciembre del año de autos, se presentaron al Tribunal Analy Ester Muñet Torres de Salcedo y Carlos Napoleón Salcedo Centeno e indagados, y ampliadas después sus declaraciones manifestaron: la primera que el día sábado tres de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, cuando ella se encaminaba, en esta capital, a comprar una película para una cámara fotográfica que llevaba y a otros asuntos, se hizo encuentro con el Licenciado Valle López a quien había tratado con motivo de ventilarse en el Juzgado a su cargo un juicio en que eran parte sus suegros

y quien en varias ocasiones le había hecho invitaciones para salir de paseo que ella no había aceptado; que se ofreció para llevarla a hacer sus quehaceres; que ella aceptó y subió al carro; que en seguida la invitó a almorzar en el restaurant "Mira al Valle" en la carretera de la capital a Antigua; que se encaminaron allá en donde ella le tomó varias fotos al Licenciado Valle López, y él le tomó también una sin su consentimiento; que luego se vinieron de regreso y después de pasar a la altura de Mixco él desvió por una carretera de polvo y como ocho cuadras adentro la violó, regresando a esta capital en donde la dejó, no recuerda adonde; que ella ante lo sucedido se dirigió a una finca de sus suegros en jurisdicción de San Juan Sacatepéquez, en donde ingirió barbitúricos con el objeto de suicidarse, habiendo perdido el conocimiento hasta que despertó al día siguiente en la emergencia del Hospital General. Que teniendo interés en recuperar la cámara y las fotografías habló por teléfono con el Licenciado Valle López quien le dijo que fuera a Antigua por ellos, pero que le avisara cuando estuviera allá; que por tal motivo le dijo a su esposo que la llevara a aquella ciudad y efectivamente el día de autos fueron en el pick-up de su esposo, y de la Gasolinera Morjan telefoneó al Licenciado Valle López quien le dijo que no llegara al Juzgado porque estaba muy ocupado, sino que se reunieran dentro de media hora en la iglesia de San Francisco; que cuando llamó por teléfono le dijo a su esposo que hablaría con su madre, y que ella sola entró a la gasolinera, quedándose su marido fuera; que para hacer tiempo le dijo a su esposo que la llevara al templo de La Merced en donde oró durante unos diez minutos; que en seguida le dijo que la llevara a San Francisco; que al pasar frente a una tienda tuvo deseos de tomar una agua gaseosa por lo que pidió a su esposo que parara el vehículo bajando a tomarla, que su esposo se quedó en el carro y que cuando ella ya había terminado llegó su esposo que también quería hacer lo mismo, habiéndose quedado él en la tienda que dista una cuadra de San Francisco y que ella se encaminó hacia la iglesia; que cuando se juntó con el Licenciado Valle López le exigió la cámara y le dijo que no volviera a acordarse de ella, que él le respondió que no se la daba y que tendría que seguir siendo de él y quiso besarla, que ella retrocedió y sacó una pistola que desde esta capital llevaba consigo en un bolso de mano y quiso intimidarlo para que le diera la cámara,

pero que la pistola se disparó; que ella quedó "aturdida", sin saber qué hacer; entonces sintió que alguien la tomaba de los brazos y la llevaba fuera de la iglesia resultando ser su esposo, quien la introdujo al pick-up que ya estaba estacionado fuera de la plazuela del templo; que a petición suya la llevó a la capital a la casa de su madre y que por la prensa supo que el Licenciado Valle López había fallecido. Que la pistola la llevaba porque persistía en ella la idea de suicidarse. Carlos Napoleón Salcedo Centeno manifestó: que el día tres de septiembre ya dicho, en vista de que su esposa no llegaba a la casa dispuso buscarla en unión de sus cuñados, encontrándola en la finca de los papás de él, perdida de conocimiento, encontrando junto a ella la libreta con el escrito a que antes se ha hecho referencia; que la llevó a la emergencia del Hospital General por indicación del Doctor Fausto Aguilar a quien consultó antes; que al día siguiente egresó del hospital en donde se les informó que había intentado suicidarse con barbitúricos, razón por la cual debía cuidarse porque tenía tendencia a repetir el suicidio, en esa virtud decidió, en unión de su padre, trasladarla a la casa de la madre de ella; que a partir de entonces trató de distraerla llevándola a diferentes lugares; que una noche que llegó a verla, el día veinte de septiembre, le pidió que la llevara a pasear al día siguiente; que efectivamente, ese día llegó por ella y habiéndole pedido que la llevara a Antigua, hacia allá se dirigieron, llevándola en su pick-up; que al llegar a aquella ciudad le indicó que quería telefonar a su madre avisándole en donde estaba, habiéndolo hecho en la gasolinera situada como a tres cuadras de la entrada a la ciudad, habiéndose quedado él fuera, cerca de las bombas de gasolina; que en seguida le dijo que la llevara al templo de La Merced a donde la acompañó rezando él a medio templo habiéndose ido ella hasta adentro; que al salir le dijo que la llevara a la iglesia de San Francisco, que se encaminaron hacia allá, pero al pasar por una tienda que queda como a cuadra y media del templo, en una esquina, le pidió que parara porque quería tomar una agua gaseosa, que lo hizo y cuando ella ya salía quiso beber lo mismo él, por lo que se quedó y ella se fue para el templo; que estuvo en la tienda unos minutos y habló con unas personas, en seguida se fue al templo, siempre en su pick-up; que después de estacionarlo en la plazuela y cerrarlo, se dirigió a la puerta principal y en esos instantes oyó

un disparo por lo que recorrió la iglesia buscándola y la encontró en la capilla lateral: que cerca de la puerta que da a la calle vio el cadáver de un hombre y a su lado estaba su esposa completamente pálida y temblorosa con el revólver en la mano; que el dicente la tomó del brazo llevándola al pick-up y trayéndola a la capital.

13o.— Seguido el juicio por todos sus trámites se pusieron los autos a la vista de las partes por tres días para que alegaran, presentando su alegato la acusadora pidiendo la condena de ambos acusados como autores del asesinato del Licenciado Valle López. El defensor del acusado, Licenciado Marcial Méndez Montenegro, alegando que todos los actos ejecutados por su patrocinado fueron lícitos, pide su absolución; y el defensor de Analy Ester Mulet Torres de Salcedo alega que la procesada obró en un momento de trastorno mental transitorio y que deben aplicársele las atenuantes contenidas en los incisos 1o., 3o., 4o., 5o., 6o., 9o. y 10o. del artículo 22 del Código Penal, y tomar asimismo en todo su valor todo lo que se relaciona con la circunstancia que eximen de pena a su patrocinada, o sea haber obrado en un momento de trastorno mental transitorio y calificar el hecho como homicidio.

14o.— La defensa presentó en segunda instancia la siguiente prueba documental:

a) Acta notarial en fotocopia autorizada por el Licenciado Juan Francisco Iriarte Orantes, certificando la razón puesta por el Secretario de la Sala 9a. de Apelaciones, Manuel Antonio Aceituno Ronquillo, excusándose de conocer en este asunto por tener amistad íntima con el Licenciado Valle López, la cual es presentada en el incidente de excusa promovido contra la Sala 9a. de la Corte de Apelaciones;

b) Acta notarial levantada por el Licenciado Ricardo Marroquín Mazariegos, haciendo constar que ante él manifiesta la señora María Rosaura Pérez García que a finales de agosto de mil novecientos sesenta y seis encargó a Calixto Emilio Mendizábal Rodas la venta de una casa en la aldea Santa Ana, en Antigua Guatemala;

c) Certificación extendida por la Sala 9a. de Apelaciones sobre el mismo hecho contenido en el literal a) de este párrafo;

d) Certificación extendida por la Secretaría de este Tribunal en la que hace constar que Manuel Aceituno Ronquillo es Secretario de la Sala 9a. de la Corte de Apelaciones;

e) Un ejemplar del Boletín del Colegio de Abogados año undécimo (XI), número tres (3);

f) Certificación extendida por este Tribunal en la que consta que Augusto Mulet Rosenberg no está inscrito como Abogado en el registro respectivo;

g) Nueve fotografías de la "Estación Morgan", del Templo de San Francisco y de la Tienda La Campanita de Plata, en Antigua.

Los documentos marcados de la b) a la g) fueron presentados con los alegatos.

Con tales antecedentes el Juez de Primera Instancia condena basado en una serie de presunciones, a Carlos Napoleón Salcedo Centeno y Analy Ester Mulet Torres de Salcedo, como autores de la muerte del Licenciado Oscar Humberto Valle López, que califica de asesinato, a sufrir las penas de veinte y quince años de prisión correccional, respectivamente, más las accesorias de ley.

SENTENCIA RECURRIDA:

Contra el fallo anterior, los acusados interpusieron recurso de apelación y corridos los trámites del caso, el Tribunal dictó la sentencia contra la cual se recurre en casación, en la cual, considera que "La infracción punible cometida por los procesados Analy Ester Mulet Torres de Salcedo y Carlos Napoleón Salcedo Centeno, es constitutiva del delito de asesinato (homicidio cualificado), en grado de consumación, al darse los elementos que tipifican tal entidad delictiva y ya que, en relación con la muerte violenta del Licenciado Oscar Humberto Valle López, se viene en conocimiento que para su perpetración medió de parte de ambos enjuiciados la circunstancia cualificativa de haber obrado con premeditación conocida, existiendo en autos múltiples elementos de juicio que llevan al convencimiento de su concurrencia, que concretando y para citar el de mayor relevancia, el que se deriva de lo afirmado por el testigo, Bachiller Manuel Antonio Aceituno Ronquillo, quien se produjera, como ya se dejó expuesto, en el sentido de que, aproximadamente

y tan solo como dos horas antes del deceso del Licenciado Valle López, éste le manifestó personalmente, que acababa de recibir un llamado telefónico de una hermana de la mujer casada que era su amante y a quien éste llamaba "Doña Inés" previéndole que se fuera del tribunal donde laboraba como titular del mismo porque la indicada Inés (que no podía ser otra más que la procesada) y el esposo de ésta, venían a matarlo; y hermana tal cuya existencia física ha quedado plenamente establecida en autos a folio 220 vuelto (220 v.) y que responde al nombre de Ruth Mulet Torres así como que en casa de ésta sí existía instalado teléfono en la fecha de autos; concurriendo asimismo todos aquellos elementos y requisitos, que conforme a la doctrina prevalente al respecto, caracterizan la indicada circunstancia cualificativa, en relación con el delito de homicidio, de la premeditación conocida, en especial, del factor tiempo y como lo es el que mediara, entre la planificación y decisión para delinquir y el momento de ejecución del delito, al deducirse del citado, como de otros múltiples elementos presuncionales existentes en autos, que ambos procesados tomaron la determinación de segar la vida del Licenciado Valle López, desde la noche del martes veinte de septiembre del año de mil novecientos sesenta y seis, en casa de la madre de la enjuiciada, Mulet Torres de Salcedo y la que realizaron como a las once horas de la mañana siguiente, dándose así un intervalo, aproximadamente, de doce horas, dentro de las que se hallaron comprendidas, parte de la noche del día veinte del mes y año recién citado y casi toda la mañana del siguiente día veintiuno, habiendo los enjuiciados tenido que abordar un vehículo de motor para poder venir a efectuar su propósito delictivo y dada la distancia de cerca de cuarenta y cinco kilómetros que separan las ciudades de Guatemala (donde ambos procesados tenían su residencia) y Antigua (donde la tenía la víctima) y sin entrar en más pormenores al respecto y a efecto de obviar repeticiones innecesarias y al contenerlos en forma correcta y exhaustiva, el fallo bajo examen. Mas y en lo que respecta a la participación que a cada uno de los dos procesados debe atribuirse en el asesinato del Licenciado Valle López, esta Cámara disiente del criterio que al respecto privó en el Juez sentenciador de primer grado y quien asignara a ambos la calidad de autores en la comisión de tal delito ya que, como fundamento primordial para el efecto, sólo puede contarse con los extremos que cada quien

de los dos procesados aceptara, con ocasión de ser indagados, por carecerse de pruebas objetivas sobre tal aspecto y porque a criterio también de este tribunal de segunda instancia, no se da a cabalidad ninguno de los tres incisos que el artículo 30 de nuestro Código Penal enumera para que a un procesado se le pueda tener como autor de un delito y esto en lo que concierne únicamente al enjuiciado, Carlos Napoleón Salcedo Centeno, al consignarse en los incisos del citado artículo, que "se considerarán autores: 1o.—los que toman parte directa en la ejecución del hecho; 2o.—los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo; 3o.—los que cooperan a la ejecución del hecho con un acto sin el cual no se hubiera efectuado", supuesto que al analizar con el mayor detenimiento la intervención de dicho enjuiciado resulta que su participación viene a encajar, en atención y estricto apego de lo que cada uno de los procesados acepta, como ya se hizo ver, en sus respectivas declaraciones indagatorias, dentro de la calidad de cómplice del delito perpetrado y al definir el mismo cuerpo legal citado en su artículo 31, que "Son cómplices los que no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho por actos anteriores o simultáneos" y al resultar del proceso que dicho procesado con pleno conocimiento de causa fue quien, manejando el pick-up de su propiedad, condujera a la co-procesada en la mañana de marras a la ciudad de Antigua Guatemala, llevándola más tarde al templo de San Francisco, lugar donde se realizara el asesinato de mérito, huyendo después siempre en el mencionado vehículo, ambos enjuiciados, hacia la ciudad de la capital, y todo ello, como derivado de que la procesada, Mulet Torres de Salcedo, acepta haber sido ella quien, extrayendo de su bolsa un revólver intimidó con él al Licenciado Valle López, habiéndose disparado dicha arma por sí sola, es decir, accidentalmente, pero extremo este último, que a más de inaceptable, por lo ilógico e inverosímil dada la calidad que la misma procesada le asigna al arma de mérito (calibre treinta y ocho largo, de cañón corto y no de una escuadra, en la que podría darse tal eventualidad) en ningún momento llegó a probarse y sin que el comentario del Juez sentenciador, en el sentido de que, por no presentar la víctima ni en sus ropas ni piel, deflagración de pólvora ni anillo de contusión en el orificio de entrada de la bala y en atención de que la procesada indica, que el disparo considera que se hizo encontrándose ella

como a dos pasos de distancia del ofendido, por lo que debieron haberse encontrado tales vestigios y lo que lo induce a estimar que el disparo fue hecho por el procesado, Salcedo Centeno, sea aceptado este tribunal, pues debe pararse en mientes en que, en otro de los pasajes de la indagatoria de la procesada, la misma afirma, que los dos pasos de distancia que dice haber retrocedido, fue con ocasión de haberla tomado el Licenciado Valle López de los brazos intentando besarla; agregando después, **que al sacar ella el revólver, el mismo profesional trató de avalanzársele** y lo que obligó a retroceder, pero sin precisar cuántos pasos y por lo que no llega a existir así un dato fidedigno y sin lugar a duda alguna, sobre la distancia que a ambos los separaba realmente en el momento del disparo; y en cambio, el procesado, Salcedo Centeno, ha negado rotundamente y durante todas las secuelas del proceso, haber portado él arma alguna y menos aún, ser él autor del mortal disparo; correspondiendo así imponer a este último y dada la calidad que de cómplice se le atribuye por esta Cámara en el asesinato perpetrado en la persona del Licenciado Oscar Humberto Valle López, la pena corporal inmutable de trece años, cuatro meses de prisión correccional, o sean las dos terceras partes de la de veinte años, que de igual calidad de pena, se asigna a los autores de dicho delito y esto, en atención a que tal pena de veinte años es la subsidiaria de la de muerte y pena aquella que ha de aplicarse cuando la prueba determinante de la condena se base en presunciones, así como las demás penas accesorias que de rigor legal también se le imponen al procesado, Carlos Napoleón Salcedo Centeno, en el fallo que en apelación se examina. Debiendo sí confirmarse, sin ninguna alteración, la pena corporal inmutable que de quince años de prisión correccional se impone en el mismo fallo a la procesada Analy Ester Mulet Torres de Salcedo, como autora responsable del delito de asesinato, así como las demás penas accesorias que también se le imponen"; y condena a la mujer como autora y al marido como cómplice del delito de asesinato, a sufrir las penas de trece años cuatro meses y quince años de la indicada pena, por su orden.

RECURSO DE CASACION:

I— Contra el fallo antes detallado el defensor de Carlos Napoleón Salcedo Centeno, Abogado Adolfo Rolando Tejeda Padilla, inter-

pone recurso de casación fundado en los casos de procedencia 3o., 4o., 5o. y 8o. en sus dos sub-casos, error de hecho y error de derecho en la apreciación de la prueba, todos del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales, adicionado por el inciso 1o. del Decreto 487 del Congreso de la República, y denuncia como infringidos los artículos 92, 123, 130 y 227 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial; 6o., 146, 288, 289, 290, 571, 572, 573 en sus incisos 1o., 2o., 3o. y 4o.; 575, 566, 568, 581 en sus incisos 2o., 3o. y 9o., 586 (reformado por el artículo 1o. del Decreto Ley número 147) inciso 3o., 587, 589, 595, 596, 597, 609 en sus incisos 1o., 2o., 3o. y 4o., 614 en sus tres párrafos; 600, 604, 593 y 607 del Código de Procedimientos Penales; 31 por su aplicación indebida, 32 inciso 3o. y 33 por haberse omitido su aplicación; 300 y 299 inciso 3o. (reformado por el artículo 4o. del Decreto Legislativo 2550) por su indebida aplicación y los artículos 314 y 70 por haber sido omitida su aplicación y el artículo 22 incisos 3o., 6o. y 9o. respecto a los cuales no se indica por qué causa, todos del Código Penal. Asimismo cita como infringidos los artículos 109, 110 y 78 del Código Civil; 212 del Código de Procedimientos Penales y XXXII de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial y 50 de la Constitución de la República.

II— Por su parte Carlos Napoleón Salcedo Centeno, personalmente, con el auxilio del Abogado Carlos Samuel Salcedo Urrutia, recurre también en casación fundado "en los casos de procedencia contenidos en los incisos 3o., 4o., 5o. y 8o. (adicionado este último por el artículo 1o. del Decreto 487 del Congreso de la República), del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales", y cita como infringidos los artículos 288, 289, 290, 568, 671, 572, 573 en sus cuatro incisos, 574, 575, 581 inciso 8o., 586 incisos 2o. y 3o., reformado por el Decreto Ley 147, 587, 589, 595, 596, 597, 601, 609 en sus cuatro incisos, 610, 611, 613, 614, todos del Código de Procedimientos Penales; 22 incisos 9o. y 10, 31, 32 inciso 3o. circunstancia 2a., 33, 67, 79, 80, 83, 298, 299 inciso 3o., y 300 del Código Penal.

III— También la procesada Analy Ester Mulet Torres de Salcedo con el patrocinio del Abogado Ricardo Marroquín Mazariegos, recurre en casación y fundada "en los casos de procedencia contenidos en los incisos 1o., 3o., 5o. y 6o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales y artículo 1o. del Decreto Le-

gislativo número 487 que adiciona el inciso 8o. del artículo 676 del Código de Procedimientos Penales”, denuncia como infringidos los artículos 21 inciso 1o. del Código Penal, artículo 22 incisos 1o. y 9o. del Código Penal, 67, 68, 69, 78, 79, 80, 81, 92, 299 inciso 3o. y 300 del Código Penal; así como los artículos 587, 589, 593, 595, 596, 597, 608, 609 incisos 1o., 2o., 3o. y 4o. y 614 del Código de Procedimientos Penales.

CONSIDERANDO:

La Sala sentenciadora acepta en su fallo como plenamente establecidos los hechos siguientes: a) la existencia de relaciones amorosas entre la procesada Analy Ester Mulet Torres de Salcedo y el Licenciado Oscar Humberto Valle López; b) que el esposo de ésta Carlos Napoleón Salcedo Centeno tuvo conocimiento de estas relaciones con anterioridad al hecho; c) que ambos esposos tomaron la decisión de dar muerte al Licenciado Valle López la noche anterior al día del crimen; d) que ese día y con ese propósito, a bordo de un pick-up, se dirigieron de esta ciudad a la de Antigua, lugar de residencia de Valle López; e) que al llegar fueron a la Gasolinera “Morjan” que queda a la entrada de la ciudad y que Analy de Salcedo llamó a Valle López a su despacho; y le dio una cita en la iglesia de San Francisco en tanto el esposo se quedó esperando cerca de las bombas de gasolina; negándose el Tribunal a aceptar que Salcedo ignorara que su cónyuge llamaba a dicho profesional; f) que en seguida, pasando previamente por el templo de la Merced, la llevó al templo de San Francisco, lugar donde se realizó el asesinato, discrepando únicamente en que la Sala tiene como probado que quien disparó fue la sindicada y no él; g) que a continuación de dar muerte al ofendido huyeron en el pick-up en que habían llegado. Además da como probado que Valle López recibió una llamada telefónica de la hermana de la procesada diciéndole que ésta y su esposo iban al Tribunal a matarlo.

El defensor del procesado dice que por no haberse dado por establecido, según los hechos que él toma como aceptados en la sentencia, que el procesado haya ejecutado actos de cooperación activa para la ejecución del delito, porque los realizados por él no iban encaminados conscientemente a su ejecución, se infringió por aplicación indebida el Artículo 31 del Código Penal y por falta de aplicación el inciso 3o. del Artículo 32 del mismo cuerpo de

leyes, porque se calificó su participación de complicidad y no de encubrimiento, estando exento de responsabilidad por tratarse de su cónyuge. Se ve que el Tribunal no sólo da como probados hechos posteriores, sino también anteriores y simultáneos a la comisión del delito, por lo cual no pudo infringirse el inciso 3o. del Artículo 32 del Código Penal, porque no tiene aplicación; pero, dado a que de los actos que según el fallo ejecutó el enjuiciado, si se desprende que concurrió a un delito concertado, estableciéndose entre él y su esposa un concurso de voluntades, un vínculo de solidaridad que los hace responsables en el mismo grado de participación, cualquiera que haya sido la parte que accidentalmente haya tomado cada uno en su ejecución, si se infringió el Artículo 31 del mismo Código denunciado, por su aplicación indebida, como dice el recurrente, pues el aplicable conforme esa calificación, es el inciso 1o. del Artículo 30 del mismo Código Penal, y en esa virtud procede casar el fallo para dictar el que en derecho corresponde, debiéndose hacer una reevaluación de las pruebas a efecto de determinar cuál fue conforme ellas, la participación efectiva de cada uno de los imputados. Declarándose procedente la casación en virtud del recurso interpuesto por su defensor, es innecesario hacer el estudio del interpuesto personalmente por Carlos Napoleón Salcedo Centeno.

CONSIDERANDO:

Analy Ester Mulet Torres de Salcedo también recurre en casación y funda su impugnación al fallo entre otros motivos, en que en éste no se apreció la atenuante de su confesión sin la cual habría de absolversele; cita como caso de procedencia el inciso 5o. del Artículo 676 del Código de Procedimientos Penales y como infringido el inciso 9o. del Artículo 22 y el Artículo 79 del Código Penal. Efectivamente la Sala en su fallo de manera expresa considera que para establecer la participación de cada uno de los enjuiciados en la ejecución del delito “sólo puede contarse con los extremos que cada quien de los dos enjuiciados aceptara con ocasión de ser indagados, por carecerse de pruebas objetivas sobre tal aspecto”; y más adelante agrega “que la procesada Mulet Torres de Salcedo acepta haber sido ella quien extrayendo de su bolsa un revólver intimidó con el mismo al Licenciado Valle López habiéndosele disparado dicha arma por sí sola”. A pesar de esto no se hizo ninguna conside-

ración ni la consiguiente declaración en la parte resolutive del fallo, respecto de la circunstancia atenuante que resulta del juicio expresado por el Tribunal sentenciador, el cual reconoce que no se cuenta con más prueba que la proveniente de la confesión de la reo. Con esta omisión infringió la Sala los Artículos 22 inciso 9o. y 79 del Código Penal citados por la recurrente, que establecen, respectivamente, que es circunstancia atenuante de responsabilidad penal la confesión del reo cuando sin ella procediere la absolución, y que la pena se reducirá en una tercera parte si hubiere circunstancias atenuantes. En consecuencia la casación del fallo en cuanto a Analy Ester Mulet Torres de Salcedo es también procedente.

CONSIDERANDO:

I

La muerte violenta del Licenciado Oscar Humberto Valle López está plenamente probada con el acta de reconocimiento del cadáver practicado por el Juez instructor de las primeras diligencias, con el certificado de la partida de defunción de dicho profesional y con el informe médico forense de la autopsia practicada en su cadáver, que acreditan fehacientemente que dicha persona murió por herida de bala que le produjo una hemorragia "necesaria y ejecutoriamente mortal".

II

La intervención de Analy Ester Mulet Torres de Salcedo en la muerte del Licenciado Valle López, quedó probada de la siguiente manera: a) con la misma acta de reconocimiento, al encontrar cerca del cadáver un reloj de mujer con señales de violencia, lo que hace presumir que una mujer actuó en el momento; b) con las declaraciones del Licenciado Carlos Castañeda Paz y Manuel Antonio Ronquillo con las que está plenamente probado que esa mañana, el Licenciado Valle López esperaba entrevistarse con una mujer con la que tenía relaciones amorosas. En cuanto a la inidoneidad que se alega en relación con Manuel Antonio Ronquillo debe descartarse por dos motivos: 1o.) porque su manifestación de haber tenido amistad íntima con el occiso no consta en el juicio, sino en la pieza de segunda instancia que motivó una apelación distinta de

la que resuelve el asunto principal, ese documento no se hizo llegar al proceso durante el sumario, no se aportó como prueba en el término respectivo, ni se mandó traer a la vista por el Juez o la Sala para mejor fallar, aunque a su alegato el defensor acompañó copia certificada del expediente en donde consta; y 2o.) principalmente, porque la amistad íntima dogmáticamente no es un motivo de tacha ya que no está comprendida en ninguna de las disposiciones legales que las contiene, por lo que calificar que de la amistad íntima puede derivar un interés directo o indirecto en el asunto, queda librado a la apreciación del Juez, según las reglas de la sana crítica que para el efecto da el Artículo 586 del Código de Procedimientos Penales (reformado por el Artículo 1o. del Decreto Ley 147), en cuyo inciso 2o. manda que para apreciar la declaración de un testigo se considerará que por su probidad, por la independencia de su posición y por sus antecedentes personales tenga completa imparcialidad. En el caso del testigo Ronquillo, en su declaración no hace más que repetir lo que por razón de amistad le refirió el occiso; no sindicada ni defiende a determinada persona, ni muestra interés en que se culpe o exculpe a nadie, por lo que en este caso la amistad no puede ser indicio de interés; c) del hecho de haber aparecido en la biblioteca del Licenciado Carlos Castañeda Paz un rollo de película que al revelarse mostró la fotografía de Ester Analy Mulet Torres de Salcedo. Este hecho está debidamente probado con el testimonio del mismo Licenciado Castañeda Paz y de su secretario Carlos Marcelo Oribe Figueroa y con el informe de la Policía que da cuenta con ese rollo que le fue entregado para su revelación; las declaraciones de José Mauricio Torres, José Aníbal Moreno, Luis Afre Bocaletti y José Dionicio Morales acreditan que una de las fotografías corresponden a la enjuiciada, quien dicen ellos frecuentaba el Tribunal con motivo de acompañar a Raquel Centeno de Salcedo que tenía asuntos pendientes en él; d) el telegrama dirigido al Licenciado Valle con motivo de su cumpleaños firmado sólo "Analy", y que la enjuiciada reconoció en la copia fotostática obrante en el juicio prueban relaciones muy estrechas entre enjuiciada y occiso; e) con la confesión de la propia imputada está probado que el día de la muerte del Licenciado Valle López ella viajó en un pick-up propiedad de su marido de esta ciudad capital a Antigua Guatemala; que al llegar fue a la gasolinera "Morjan", situada en al entrada a la ciudad,

—situación comprobada con el plano y acta notarial presentada por su propio defensor—, y llamó por teléfono al Licenciado Valle López, concertando una cita para el templo de San Francisco, media hora después; que en seguida de pasar por la Iglesia de “La Merced” y tomar un agua gaseosa en una tienda situada una cuadra antes de llegar a la Iglesia de San Francisco, hacia allá se encaminó, reuniéndose con el Licenciado Valle López; que estando con él, ella desenfundó el revólver que desde esta ciudad llevaba dentro de su bolsa y se produjo el disparo que causó la muerte del ofendido. La reo pretendiendo calificar su confesión afirma que en un almuerzo que hicieron ofendido y ofensora en el restaurant “Miralvalle” en la carretera que de esta capital conduce a Antigua, en una reunión puramente amigable, ella tomó una fotografía al occiso y él a la vez le tomó otra a ella, y que de regreso se desvió del camino, tomando uno de tierra en donde la violó; que por tal motivo ella tenía interés en recobrar esas fotografías y con ese objeto viajó a la Antigua y concertó la cita con el Licenciado Valle López; que al negarse éste a devolverle esas cosas, ella sacó la pistola con el solo objeto de amenazarlo, pero que el revólver se disparó. Tal confesión en la parte favorable no merece crédito porque la propia manifestación de la procesada de que el Licenciado Valle López le había hecho invitaciones anteriores que dice no había aceptado, el telegrama que le dirigió el día de su cumpleaños y la propia aceptación al almuerzo en lugar distante, si fuera cierto, y el haberse dejado fotografiar con su propia cámara descartan la posibilidad de un acto violento; y más bien inducen a creer en relaciones acordes entre ambos; pero hay más, no sólo ese delito, imputado al Licenciado Valle López, debería haber sido probado, sino que hay la prueba negativa que se desprende de las propias declaraciones de los empleados del Tribunal de Primera Instancia de que ese día el Licenciado Valle López estuvo trabajando en su despacho sin ausentarse de él, corroborado con el informe de la policía en el mismo sentido y la certificación de la Secretaría de esta Corte de que ese día no tenía licencia para ausentarse. Desmentido esto, toda la demás relación hecha por la confesante, en lo que le favorece no merece crédito, y se da como probado que ella disparó voluntariamente. Artículos 11 del Código Penal, 566, 573, 587, 589, 595, 597, 601, 607; 609; 613 y 614 del Código de Procedimientos Penales.

III

La participación de Carlos Napoleón Salcedo Centeno en los hechos que dieron origen a este juicio quedó probada con lo admitido por él en su indagatoria que es lo siguiente: que concertó con su esposa un viaje, desde la noche anterior al suceso y que sería a Antigua Guatemala el día de autos por la mañana; el viaje lo hicieron a bordo del pick-up de su propiedad, manejado por él, en el cual ingresaron a Antigua a las nueve horas y cincuenta minutos, según informe de la policía; que al solo entrar a la ciudad se dirigieron a la gasolinera “Morjan” en donde su esposa hizo una llamada telefónica quedando él a la espera cerca de las bombas de la mencionada estación de gasolina; que en seguida se dirigieron juntos a la Iglesia de La Merced, en donde fueron vistos por Hitler Augusto Milián Zelada, Laura Vicente y Juana Hurtado, quienes testimoniaron en ese sentido; que en seguida se encaminaron siempre juntos a San Francisco; pero poco antes de llegar ella dijo que tenía sed y se detuvieron cerca de una tienda, bajándose sólo ella a tomar un agua gaseosa y cuando ésta ya salía, queriendo él hacer lo mismo se bajó y fue a la tienda en donde se quedó tomando el refresco mientras la esposa se adelantó a San Francisco. En esa tienda fue visto por Rosario Vallejo, Blanca Alvarado González y María Isabel Prem González, quienes también declararon en forma; en seguida se fue a buscar a su esposa al templo de San Francisco, siempre en su vehículo, y después de estacionarlo en la plazuela del mismo, se dirigió al interior, y en el momento que llegaba a la puerta principal se produjo un disparo, lo cual fue visto y oído por Calixto Emilio Rodas y Juan López del Valle; a continuación buscó a su esposa en el interior del templo encontrándola en la capilla lateral teniendo a los pies el cadáver, y un revólver en la mano; sin preguntarle qué ocurría la llevó al pick-up alejándose del templo, habiendo permanecido ocultos ambos hasta que se presentaron al tribunal el siete de diciembre siguiente. El acusado alega que todos esos actos los ejecutó sin tener conocimiento del designio criminal que pudiera tener la esposa, lo cual no es verosímil, sino que, al contrario, todo induce a presumir el acuerdo entre ambos, ya que desde aquí iba provista ella de una pistola, difícil de ocultar, tanto más que por su tentativa de suicidio anterior es lógico que se tuviera cuidado con ella en ese sentido; que desde el momento mismo

de entrar a la ciudad ella llamó por teléfono al Licenciado Valle López quedándose él a poca distancia del teléfono, y el que a la iglesia, teatro del crimen, se encaminaron juntos, sabiendo él adonde iba ella y ella con quien tenía que encontrarse en ese lugar, y sólo incidentalmente se separaron. No es posible que la mujer hubiese pretendido hablar con Valle López en presencia del marido, ni dejar de prever que él, recorriendo tan poca distancia, pudiera ir a juntarse con ella, como en efecto sucedió, además de eso no puede dejar de tomarse en cuenta para formarse juicio, la tentativa de suicidio de ella, que debió despertar en él la duda de qué la motivaba; y sobre todo que cuando fue ella en consulta con el Doctor Carlos Salvadó, "acompañada de sus familiares" éstos le manifestaron que en el Hospital les dijeron que debían consultar a un siquiátra —y él la llevó y la fue a recoger a dicho centro hospitalario—, y la acusada hablaba de haber sido violada, que se encontraba "sucía", todo lo cual se acredita con el propio certificado médico extendido por dicho facultativo presentado al juicio por la propia defensa. Los hechos antes detallados, que están debidamente probados, son concordantes y enlazados de tal manera, que forman una presunción grave y precisa, que prueba plenamente la culpabilidad de Carlos Napoleón Salcedo Centeno y Analy Ester Mulet Torres de Salcedo como autores del delito ya mencionado cometido en la persona del Licenciado Oscar Humberto Valle López, pues no pueden dejar de apreciarse unos como antecedentes, y otros como consecuencia necesaria de la indicada acción delictiva. Artículos 573, 587, 589 y 598 del Código de Procedimientos Penales.

IV

Establecido el acuerdo entre los dos imputados y el proceso recorrido para realizar el acto criminal, se tienen elementos suficientes de carácter objetivo para llegar al conocimiento cabal de que se obró con premeditación, por lo que el hecho debe calificarse de asesinato. Artículo 299 inciso 3o. del Código Penal (reformado con el Artículo 4o. del Decreto Legislativo 2550).

V

Como se ha dicho en el primer considerando de este fallo, el acuerdo efectivo de dos personas para cometer el delito hace referir la acción de cada sujeto a un plano común que

hace responsable mutuamente a cada uno, dentro de los límites de ese acuerdo, por la acción del otro. de tal manera que por su participación en la muerte del Licenciado Oscar Humberto Valle López debe calificarse a Carlos Napoleón Salcedo Centeno y a Analy Ester Mulet Torres de Salcedo como autores, de conformidad con el inciso 1o. del Artículo 30 del Código Penal.

VI

La defensa de Analy Mulet de Salcedo invoca en su favor la eximente de haber obrado en un momento de trastorno mental transitorio; pero tal estado no sólo no es compatible con la premeditación, sino que ni siquiera el dictamen en que pretende fundarse lo afirma, ya que el Doctor Octavio Aguilar lo niega y el Doctor Ricardo Ponce Ramírez dice que la intervención de "móviles o limitaciones psicopatológicas por parte de la acusada, sólo se puede conjeturar", pudiendo sólo hablarse retrospectivamente de un "estado de emoción violenta", equivalente al arrebato del inciso 6o. del Artículo 22 del Código Penal, término aquel de un contenido estrictamente jurídico al que sólo el Juez puede dar su significado exacto a través de los elementos que le proporcione el perito, y el juicio crítico que haga de él en relación con otros elementos aportados a la causa. Como en el caso de autos se ha dado como probada la premeditación, no puede aceptarse ese estado de emoción violenta de que habla el experto, por ser dos situaciones incompatibles entre sí.

VII

Existiendo en cuanto a Salcedo Centeno una condición objetiva de punibilidad consistente en fundarse la sentencia en presunciones, la pena imponible es la de veinte años de prisión correccional en vez de la de muerte señalada al delito cuando es cometido por varón mayor de edad, pero menor de setenta años; y por su calidad de mujer, la pena que corresponde a la otra procesada es la de quince años de la misma categoría. Artículos 54 fracción primera de la Constitución de la República y 45 fracción penúltima del Código Penal.

VIII

Como se desprende del análisis de la prueba hecha en los apartados II y III de este considerando, la mayoría de las presunciones se derivan sólo de los hechos probados me-

dian te la confesión de los acusados, por lo que haciendo la aplicación analógica que autoriza el inciso 10 en relación con el 9o. del Artículo 22 del Código Penal, existe a favor de ambos enjuiciados una circunstancia atenuante de responsabilidad penal y la sanción debe reducirse en una tercera parte, quedando a Salcedo Centeno la pena líquida de trece años cuatro meses de prisión correccional y a Analy Ester Mulet de Salcedo la de diez años de la misma pena. Leyes las citadas y Artículos 68 y 70 del Código Penal.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia con apoyo en las leyes citadas y en lo dispuesto por los Artículos 15 de la Constitución de la República; 45 (reformado por los Artículos 1o. y 2o. del Decreto 1676 del Congreso de la República) y 47 y 59 del Código Penal (reformado por el Artículo 2o. del Decreto 231 del Congreso de la República), 222, 224 y 232 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, 726, 728, 729, 732 y 735 del Código de Procedimientos Penales, casa la sentencia recurrida y resolviendo sobre lo principal declara: que Carlos Napoleón Salcedo Centeno y Analy Ester Mulet Torres de Salcedo son autores responsables del delito de asesinato cometido en la persona del Licenciado Oscar Humberto Valle López, por lo que los condena: a) a sufrir las penas incommutables de trece años cuatro meses de prisión correccional al varón y diez años de la misma pena a la mujer, que deberán cumplir en el centro penal que corresponda; b) condena a ambos a pagar la responsabilidad civil proveniente del delito; c) los suspende en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo de la condena; y d) los condena también a pagar los gastos del juicio. Notifíquese, con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes y archívese este expediente. (Magistrado ponente: Licenciado Benjamín Lemus Morán).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

Honorable Tribunal de Casación:

Cumplo con el mandato legal y con lo informado al Honorable Tribunal de Casación,

acerca de que razonaría mi voto en relación a la sentencia proferida por el Alto Tribunal, al resolver el caso de CARLOS NAPOLEON SALCEDO ZENTENO y de su esposa ANALY ESTER MULET TORRES DE SALCEDO.

En repetidas intervenciones como Magistrado Presidente del Tribunal de Casación, he sostenido que por lógica previamente debe estudiarse si el recurso está bien formado, es decir, si además de cumplirse con los requisitos formales a que se refiere la ley positiva, se le encuadra dentro de la técnica de esta defensa extraordinaria; de ahí que al discutirse el recurso interpuesto por el Abogado Adolfo Rolando Tejeda Padilla, en su concepto de defensor del procesado Salcedo Zenteno, me vi en la obligación de repetir anteriores razonamientos con respecto al motivo de casación alegado por el profesional recurrente, ya que en la última ponencia que también pasó con modificaciones a formar el fallo del Tribunal se acepta como concurrente el vicio de aplicación indebida de la ley que se dice cometido por el Tribunal de segundo grado, y también se afirma en ese mismo considerando que el caso queda comprendido, para el procesado Salcedo Zenteno, en el inciso 1o. del artículo 30 del Código Penal.

Dije en las discusiones que siendo el Recurso Extraordinario de Casación eminentemente técnico y limitado, por razón de esos distintivos, es una defensa extrema; y esto se comprende si tenemos en cuenta que la Constitución de la República solamente norma dos instancias dentro de las que debe circunscribirse el trámite y resolución de las contiendas judiciales. La casación no forma parte, bajo ningún concepto, de la instancia; es una acción de impugnación completamente ajena a los trámites de los procesos en instancia. La casación se ocupa de examinar fallos, no procesos. Pero tiene otro distintivo, que encaja dentro del calificativo que es un recurso limitado, y es porque el Tribunal de Casación tiene que acomodar su examen estrictamente a las impugnaciones que a través del recurso de casación haga el recurrente contra el fallo de segundo grado. No puede el Tribunal de Casación, sin violentar la técnica de este recurso, ampliar los señalamientos que verifiquen las partes, porque los errores de los litigantes cometidos en los escritos de

sometimiento, no son subsanables por el Tribunal; a éste deben presentarse las impugnaciones contra el fallo recurrido, con absoluta claridad, etc.

En el caso presente, el abogado defensor en su escrito de sometimiento, después de enumerar los hechos que el tribunal da por probados, afirma que "En la sentencia recurrida ha sido infringido por **aplicación indebida**, el Arto. 31 del Código Penal (Decreto número 2164 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala) porque ninguno de los precitados actos ejecutados por el procesado tiene la consistencia ni implica como única consecuencia y de manera inequívoca un acto directo de cooperación con su esposa conscientemente dirigido de modo anterior o simultáneo, a contribuir en la muerte del Licenciado Oscar Humberto Valle López", y sigue haciendo un examen de los hechos declarados probados, para concluir que ellos constituyen encubrimiento y no complicidad de su defendido.

Es aquí donde, según mi criterio, el Tribunal de Casación sin una argumentación jurídica enmarcada dentro del campo de este recurso extraordinario, acepta que fue **aplicado indebidamente** el artículo 31 del Código Penal, por cuya razón le da paso al recurso declarando su prosperidad. No creo que el tribunal de alzada haya infringido por **aplicación indebida** el citado artículo, porque si entendemos por **aplicación indebida** la cita de una ley que no corresponde, en respaldo de una resolución judicial, esta cita debe ser completamente ajena a la cuestión debatida, o bien cuando se trate de una norma relacionada con el problema en discusión, tiene que ser una norma ya derogada, es decir en desuso. En el caso de Salcedo Zenteno el tribunal de segunda instancia no aplicó una norma ajena a la cuestión que estaba sometida a su conocimiento, puesto que el responsable de una acción delictuosa tiene que ser calificado como autor, cómplice o encubridor de la misma, y para ello el juzgador establece los hechos en los cuales ha participado el inculpinado, y así lo hizo la Sala sentenciadora, según las propias alegaciones del defensor recurrente; luego después de esa función el tribunal procede a la subsunción de los hechos declarados probados y cometidos por el procesado, los primeros en la norma que caracteriza el delito, y los segundos, en la norma que determina el grado de participación del delincuente en los hechos sometidos a juzgamiento; y para esto es indudable que el juzga-

dor tiene que verificar una labor de interpretación de los artículos de la ley sustantiva penal que califica el grado de participación, que tiene que ser el de autor, cómplice o encubridor, y para que quede el que realmente es aplicable al caso tiene que eliminarse los otros dos. Todo esto implica una labor de **interpretación** de la ley, que en este caso no sólo abarcó el artículo 31 sino el anterior y el posterior. Pero de conformidad con estos razonamientos el caso no pudo haberse impugnado válidamente por **aplicación indebida**, porque las normas que tuvo en consideración el tribunal que profirió el fallo recurrido, son precisamente las que reglan la cuestión debatida en esta parte del recurso y no se trata de normas derogadas. Por eso entiendo que la casación no era viable por **aplicación indebida** del artículo 31 del Código Penal. A mi modo de ver el problema, pudo haber prosperado el recurso por interpretación errónea de esa norma, porque los hechos que el recurrente alega que el tribunal de instancia tuvo por probados no hacen caer al acusado en la categoría de cómplice, sino en la de co-autor, como se verá en el párrafo siguiente.

El fallo de este Alto Tribunal afirma que el de alzada dio por probados hechos anteriores, simultáneos y posteriores a la comisión del delito, razón por la que no pudo infringir el inciso 3o. del artículo 32 del Código Penal, porque no tiene aplicación. Por lo dicho en párrafos anteriores, no comparto el criterio de que ese artículo no tenga aplicación al caso, pero si acepto que de los hechos que el fallo recurrido da por probados contra el procesado, "se desprende que concurrió a un delito concertado, estableciéndose entre él y su esposa un concurso de voluntades, un vínculo de solidaridad que los hace responsables en el mismo grado de participación cualquiera que haya sido la parte que accidentalmente haya tomado cada uno en su ejecución". Jurídicamente no puede arribarse a otra conclusión más que a la anterior de los hechos que el tribunal dio por probados y que en el escrito de sometimiento del abogado defensor quedan concretamente señalados. Una labor cuidadosa, imparcial en el análisis de esos hechos declarados probados en relación a la norma sustantiva que se afirma como infringida, es evidente que tiene que dar como resultado una errónea interpretación de esa norma al afirmar que en ella quedan subsumidos aquellos hechos; pero como el vicio acusado no fue éste, debo

repetir mi inconformidad con la afirmación de que la sala "infringió el artículo 31 del mismo código, por aplicación indebida", que fue lo exclusivamente alegado en el recurso. Tampoco estoy de acuerdo con que sin mayores razonamientos se diga en el fallo que lo aplicable es el inciso 1o. del artículo 30 del Código Penal, para calificar la conducta antijurídica de Salcedo Zenteno como autor, porque ese inciso establece que se consideran autores "los que toman parte directa en la ejecución del hecho"; pero dado los hechos que el tribunal declaró probados y que ya se afirmó que al procesado no lo colocan en la categoría de cómplice, también debe afirmarse que ninguno de esos hechos que el tribunal dio por establecidos demuestran que haya tomado parte directa en la ejecución del hecho criminoso que dio como resultado la muerte del profesional Valle López; ninguno de esos hechos atribuye al procesado Salcedo Zenteno que haya puesto manos sobre la víctima o ejecutado algún hecho material junto con la otra procesada dirigido en forma directa para privar de la vida al occiso.

Todos los hechos que en el fallo de segunda instancia se declaran probados y que quedan enumerados por el tribunal de casación y en el recurso, a mi modo de comprender el fallo recurrido y las impugnaciones que a este respecto se le hacen, enmarcan la conducta de Salcedo Zenteno en el inciso 3o. del mismo artículo 30 del Código Penal, cuando dispone que se consideran autores, "los que cooperan a la ejecución del hecho por un acto sin el cual no se hubiera efectuado". Y digo que la conducta de este procesado se enmarca dentro de esta última disposición legal, porque el tribunal dio por probado en su contra que él se puso de acuerdo con su esposa para ultimar a Valle López. Esta es una actitud del delincuente que implica un proceder a todas luces antijurídico y de tanta gravedad que los autores no vacilan en catalogarlo como coautor del delito, puesto que el concierto entre uno y otro delincuente les unió en su voluntad criminoso y por ende también debe estimarse que si hubo ese concurso de voluntades para la comisión del delito, tienen que sujetarse ambos a las consecuencias derivadas de aquel concierto. Esta es una actitud de cooperación a la ejecución del hecho, que por sí sola sería suficiente para estimar que el proceder antijurídico de Salcedo Zenteno queda subsumido en esta disposición legal; pero existe otro hecho ejecutado por este procesado y que también figura entre los

que el fallo recurrido da por probados, cual es el de que en su vehículo llevó a su señora esposa al lugar o sitio donde se consumó el crimen que antes habían convenido ejecutar; de manera que no es uno sino son dos ya los actos ejecutados por el procesado Salcedo Zenteno, sin los cuales el hecho criminoso no se hubiera efectuado.

Esta cooperación en la ejecución del delito fue de tanta importancia, que a mi juicio el delito no se hubiera cometido en la fecha, lugar y forma en que se verificó. Por estas razones estimo que unidos a los otros hechos que el tribunal dio por probados, es esta la norma jurídica por la que judicialmente debe calificarse la participación del reo como autor y no como cómplice y menos como encubridor.

Ahora bien, el fallo del tribunal de casación no trae ningún razonamiento del porqué se agrava la calificación jurídica, de la participación del inculcado Salcedo Zenteno, al llevarlo de cómplice con que aparece en el fallo de la Sala, al de autor del delito; y creo que debe razonarse esa actitud del Tribunal Supremo al proferir un fallo de esta naturaleza, porque si el recurso fue interpuesto por el defensor en favor de su patrocinado, en este caso no llena aquella aspiración. Pero sobre este particular nuestro Código Procesal asienta el principio de que cuando se estima por el tribunal que la ejecutoria recurrida contradice la ley en cuya infracción se hubiere fundado el recurso, declarará haber lugar a él, y como consecuencia de esa declaración también está obligado a "casar y anular la ejecutoria", declaración ésta con la que termina el conocimiento del recurso extraordinario de casación. Pero como es natural el proceso no puede quedarse sin resolver ya que su tramitación terminó en instancia por un fallo que ya no admite ningún recurso ordinario, solamente era viable contra ese fallo de segundo grado el recurso de casación; de manera que todas las actuaciones a excepción de la ejecutoria recurrida quedan con su valor pleno, cuando se resuelve un recurso por el fondo, como en el caso presente, y de ahí que la misma disposición procesal aludida ordena que casada la ejecutoria el mismo tribunal y en el mismo acto "fallará sobre lo principal". Se presenta para algunos jueces y abogados en este momento procesal la interrogante para saber qué se entiende en este caso por "lo principal". Siempre he creído que si lo impugnado por el

recurrente es la sentencia que puso fin al proceso en segunda instancia y que en virtud del recurso se ha anulado ese fallo, las actuaciones quedan entonces sin resolverse, porque la anulación de la sentencia implica que ésta no existe de derecho; pero el resto de las actuaciones del proceso, como ya se dijo, quedan con plena vigencia y entonces lo principal es el hecho pesquisado y la situación jurídica del inculcado, que en este momento están sin resolución; de modo que al decir la ley que "se fallará sobre lo principal" debe entenderse que el fallo debe resolver el asunto sujeto a juzgamiento.

No teniendo ya ninguna limitación legal el Tribunal Supremo está obligado a fallar "sobre lo principal", pero como se trata de un tribunal de derecho también está en la obligación de ajustar su conducta a las reglas legales al concebir la resolución definitiva del asunto; de esa manera estudiará todos los ángulos del proceso para resolver sobre todos los puntos sometidos a juicio o procedentes en derecho. En este estado de la cuestión ya no influye sobre el tribunal ni el recurso, ni el fallo anulado, es un momento procesal en que el tribunal colegiado de suprema jerarquía solamente tiene las actuaciones y las normas procesales y sustantivas a las cuales debe sujetar su proceder y su conducta de juzgador. De estos razonamientos es lógico concluir que pueden ocurrir casos en los cuales el recurso no siempre dé un resultado favorable al recurrente, y esto es lo que ha ocurrido en la sentencia que motiva este voto, pues el abogado defensor citó como infringido por **aplicación indebida** el artículo 31 del Código Penal, infracción que a juicio de la mayoría de los miembros de la Cámara Penal contiene el fallo de segundo grado (el suscrito no comparte este criterio por las razones antes expuestas); pero el mismo abogado recurrente solamente previó que si prosperaba su recurso su defendido sería involucrado en la categoría de encubridor, pero quizá no se imaginó que el tribunal podía agravar su situación trasladándolo a la categoría de autor del delito, como efectivamente lo hizo.

No comparto también el proceder del tribunal que en la misma **sentencia de casación** y no en la **sentencia en casación**, calificó el grado de culpabilidad del defendido del recurrente. Creo que este es un error, porque en la

primera sentencia solamente debió razonarse sobre la infracción alegada y determinar la **casación del fallo recurrido**; lo otro era materia para considerar y resolver dentro del asunto principal, es decir mediante la **sentencia en casación**, que no es otra sino el fallo que resulta del examen de todos los hechos discutidos en el procedimiento y su compaginación con las leyes aplicables al caso.

Dije en una de las discusiones de este asunto, que tampoco estaba de acuerdo en la forma como se trata en el fallo la declaración presentada por el testigo Manuel Antonio Ronquillo, ya que el Tribunal Supremo al fallar en **casación** por fuerza legal tuvo que tener a la vista todas las actuaciones ya sea de primera o de segunda instancia, pues únicamente había quedado nulo el fallo recurrido, y si el propio testigo alegó su separación basado en íntima amistad con el occiso, no creo que a fuerza de retorcer argumentos sofisticados pueda llegarse jurídicamente a la afirmación de que su dicho es imparcial.

También hice notar en otra de las discusiones el defecto de haberse formulado una ponencia resolviendo únicamente el recurso interpuesto por el defensor de Carlos Napoleón Salcedo Zenteno, porque aunque éste se hubiere declarado con lugar, ello no eximía al Tribunal de Casación del conocimiento y resolución de los otros dos recursos; sin embargo, solamente se aceptó la objeción en cuanto al recurso de la procesada Mulet Torres de Salcedo, afirmándose que en esas circunstancias "es innecesario hacer el estudio del interpuesto personalmente por Carlos Napoleón Salcedo". Esto quiere decir, que el tribunal dejó de resolver el recurso interpuesto por este procesado, lo que a mi juicio está fuera de la naturaleza extraordinaria de esta defensa, que obliga al tribunal resolver sobre las cuestiones sometidas a su conocimiento, observando las reglas jurídicas pertinentes, y no hay ninguna que autorice al Tribunal para negarse a ese conocimiento, sobretexto de que es innecesario.

No estuve de acuerdo con la mayoría de los señores Magistrados en la forma de examinar la confesión que prestó el procesado Salcedo Zenteno, porque a mi juicio se ha cometido por el tribunal varios errores en tal estimativa:

1) de los hechos que confesó el procesado y de otros que se mencionan en el fallo, el tribunal dedujo la prueba indirecta de presunciones humanas, para fundamentar en ese medio probatorio la culpabilidad del procesado, y se basó en los artículos que norman esa prueba indirecta tal apreciación;

2) posteriormente en el fallo se afirma que "Existiendo en cuanto a Salcedo Zenteno una condición objetiva de punibilidad consistente en fundarse la sentencia en presunciones, la pena imponible es la de veinte años de prisión correccional en vez de la de muerte señalada al delito...";

3) luego seguidamente se dice en el fallo que motiva este razonamiento, que "La mayoría de las presunciones se derivan sólo de los hechos probados mediante la confesión de los acusados, por lo que haciendo la aplicación analógica que autoriza el inciso 10 en relación con el 9o. del artículo 22 del Código Penal, existe en favor de ambos enjuiciados una circunstancia atenuante de responsabilidad penal y la sanción debe reducirse en una tercera parte...";

4) de lo dicho, que puede comprobarse en el fallo, resulta que se ha confundido la naturaleza de la prueba indirecta con la de la prueba de confesión, lo que ni en doctrina ni en derecho positivo es aceptado.

El inciso 9o. del artículo 22 del Código Penal, exige que la confesión prestada por el reo llene los requisitos esenciales:

- a) que sea espontánea; y
- b) que sin ella proceda la absolución del inculcado.

El inciso 10 del mismo artículo dice que también sería circunstancia atenuante cualquiera otra de igual entidad y análoga a las anteriores. Esta fue la que aplicó el tribunal afirmando de que existe analogía entre ellas porque la mayoría de las presunciones se derivan sólo de los hechos probados mediante la confesión de los acusados.

Reflexionando sobre la aplicación analógica entre los hechos que forman las presunciones humanas en que se basa la condena y la confesión espontánea, encuentro que no existe

que sea cierta la afirmación del fallo en cuanto a que los hechos confesados por los inculcados sean de igual naturaleza con la confesión espontánea o sea la que se presta con entera libertad y voluntad. Esta es una gracia que la ley confiere al procesado, porque éste contribuye por su voluntad manifestada libremente a encontrar al responsable de un hecho criminal; es una circunstancia que se genera con posterioridad a la consumación del hecho criminoso; pero que no puede generarse si el inculcado tiene como fin buscar su exculpación y no el desinteresado, el espontáneo de que el juez conozca la verdad. Si un procesado confiesa hechos que persiguen como único fin alcanzar la impunidad y no que el juez conozca el fin que persigue el proceso, este procede por un móvil egoísta. De lo anterior se desprende que los hechos que un procesado acepta, pero al mismo tiempo niega rotundamente toda participación en el delito pesquizado, éstos no pueden alcanzar la misma entidad, o sea el mismo valor, la misma importancia de la confesión del delito, prestada de modo espontáneo y cuando esa confesión llana y lisa se hace no obstante que sin ella proceda la absolución.

Y es tanto más confuso el juicio que acepta por un lado la integración de la prueba indirecta de presunciones para determinar una pena menor que la designada por la ley al delito, por cuanto por otra parte la misma actuación, el mismo comportamiento del perseguido ante la justicia sirva para continuar favoreciéndolo, cuando él se niega rotundamente a aceptar toda participación criminal. Debe decirse aquí que la legislación española en este asunto es ya mucho más exigente que la nuestra, porque aquélla ha evolucionado y la que nosotros aplicamos permanece rígida desde hace mucho tiempo. Aquélla exige requisitos como el del arrepentimiento espontáneo, que se haga ante autoridad competente y antes de conocer el culpable de la apertura del procedimiento judicial y que la confesión sea del delito.

Los juicios anteriores también están respaldados por resoluciones de este Tribunal Supremo, por ejemplo en el proceso seguido contra René Estrada Garzona por el delito de rapto, asentó la siguiente doctrina: "Se comete error de derecho al apreciar la confesión del procesado como determinante de su participación delictuosa, si en su relato no acepta haber cometido hechos que integren el delito que se le

atribuye" (Gaceta del primer semestre de 1952).

En este caso también es digno de mencionarse la circunstancia de que los procesados se presentaron a la autoridad meses después de la comisión del delito, ante la cual sus declaraciones buscaron siempre la evasión de toda culpabilidad, de toda participación.

Por todas las razones que anteceden entiendo que es erróneo el fallo al haber aceptado la confesión de los procesados como atenuante; pero además, no puedo omitir en este voto hacer ver el contrasentido que existe entre la parte considerativa por la que se le da entrada al recurso de casación interpuesto por la inculpada Anely Ester Mulet Torres de Salcedo y la que contiene el párrafo VIII de las consideraciones al concebir la sentencia en casación, porque tal contradicción resulta de la simple confrontación de esas partes de la sentencia, ya que en el primero de los párrafos mencionados se dice que a pesar de que la sala expresa en su sentencia "que para establecer la participación de cada uno de los enjuiciados en la ejecución del delito sólo puede contarse con los extremos que cada quien de los dos enjuiciados aceptara con ocasión de ser indagados, por carecerse de pruebas objetivas sobre tal aspecto"; y sigue afirmando que "a pesar de esto no se hizo ninguna consideración ni la consiguiente declaración en la parte resolutive del fallo respecto de la circunstancia atenuante que resulta del juicio expresado por el tribunal sentenciador, el cual reconoce que no se cuenta con más prueba que la proveniente de la confesión de la reo" (obsérvese lo contradictorio que resulta también en sí este párrafo); y luego se hace la afirmación de que "con esta omisión infringió la Sala los artículos 22 inciso 9o. y 79 del Código Penal citado por la recurrente, que establecen respectivamente, que es circunstancia atenuante de responsabilidad penal la confesión del reo cuando sin ella procediere la absolución, y que la pena se reducirá en una tercera parte si hubiere circunstancias atenuantes"; y en el otro párrafo identificado (VIII) se afirma que "la mayoría de las presunciones se derivan sólo de los hechos probados mediante la confesión de los acusados, por lo que haciendo la aplicación analógica que autoriza el inciso 10 en relación con el 9o. del artículo 22 del Código Penal, existe a favor de ambos enjuiciados una circunstancia atenuante de responsabilidad penal". Jurídicamente no es posible que se le dé entrada a un recurso aceptando como in-

fringido el inciso 9o. del artículo 22 del Código Penal y luego al pronunciarse el fallo sobre lo principal no se haga aplicación del contenido de ese inciso, sino del número 10 del mismo artículo.

Todos los razonamientos que anteceden estimio que acusan en el fallo que motiva este voto falta de sindéresis, y por ello tuve la pena de apartarme del criterio de la mayoría de los señores Magistrados, votando contra esa sentencia, por lo que dejo aquí consignadas, como lo dije al principio, las razones que tuve para votar en esa forma.

Guatemala, 28 de junio de 1968.

(f.) J. Rufino Morales.

REVISIÓN:

Recurso de revisión presentado por Miguel Angel Molina.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: CAMARA DE LO PENAL: Guatemala, veintisiete de mayo de mil novecientos sesenta y ocho.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de revisión presentado por Miguel Angel Molina, quien está cumpliendo condena de trece años, cuatro meses de prisión correccional por homicidio.

Expone Molina que tanto el Juzgado de Primera Instancia de Izabal como la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones apreciaron la circunstancia agravante de reincidencia, con base en el informe del Departamento de Estadística Judicial que indica que Miguel Angel Molina, con auto de prisión por hurto, dictado por el Juzgado Quinto de Primera Instancia el veinticuatro de septiembre de mil novecientos veintiocho, fue condenado a doce meses de prisión correccional, habiendo salido libre el veintidós de junio de mil novecientos veintinueve, que tal antecedente penal no le corresponde porque en el año de mil novecientos veintiocho aún no había nacido el presentado, según su edad que consta en el proceso; que indudablemente se trata de un homónimo; que los tribunales que

lo juzgaron cometieron un error y su defensor de oficio no alegó la inexistencia de la agravante ni interpuso los recursos procedentes para evitar que se le castigara con una pena que no le corresponde.

Interpone el recurso de revisión, señalando el caso "previsto en el inciso 3o. (artículo 695 del Código de Procedimientos Penales), para su aplicación analógica conforme al artículo XV de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial", ya que sufre una condena agravada por una circunstancia basada en documento que no tilda de falso en sí, "pero que no se ajusta a la verdad" en lo que al recurrente corresponde. Que la "interpretación analógica" se acepta en doctrina y jurisprudencia especialmente en materia procesal, dice el recurrente, y continúa argumentando sobre la tesis que expone, a fin de que mediante el recurso de revisión se llegue a declarar la nulidad de la sentencia de la Sala, "por no corresponder a su persona el informe sobre antecedentes penales que se tomó como base para considerársele reincidente y agravar la pena que se le impuso".

Admitido para su trámite el recurso, se oyó al Ministerio Público, el cual ha manifestado: "De conformidad con la ley, no cabe duda que al proferirse los fallos de primera y segunda instancia, se cometió error de derecho en concepto de circunstancias agravantes... que muy bien pudo ser atacado por medio del recurso de casación, y no como ahora se pretende a través de la institución jurídica de la REVISION, que tiene determinados los casos de procedencia en el artículo 695 del Código de Procedimientos Penales, y en el que no cabe la interpretación analógica..." y pide en conclusión: "Que en su oportunidad se declare la improcedencia del recurso y que el documento del Departamento de Estadística Judicial donde se informa que a Miguel Angel Molina el Juzgado 5o. de 1a. Instancia departamental le dictó auto de prisión el 24 de septiembre de 1928 por el delito de hurto, y fue condenado a 12 meses de prisión correccional, habiendo salido libre el 22 de junio de 1929, SE TOME EN CUENTA PARA LOS EFECTOS DE LA RELAJACION DE LA PENA, sin perjuicio de que por la negligencia observada por los funcionarios que conocieron de la causa, se les corrija de conformidad con lo que preceptúa el artículo 16 del Dto. Gub. 1862".

A folio veintidós del proceso consta que el reo Miguel Angel Molina declaró el diecisiete de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco, "ser de veinticinco años de edad" "originario de Esquipulas del departamento de Chiquimula", "que es hijo de Andrea Molina", datos que coinciden exactamente con los de la partida de nacimiento, que certificada se agregó a la ejecutoria respectiva.

CONSIDERANDO:

En la indagatoria del reo de homicidio Miguel Angel Molina, de fecha diecisiete de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco, éste expresó ser de veinticinco años de edad, haber nacido en Esquipulas del departamento de Chiquimula, y ser hijo de Andrea Molina; y con la certificación de su partida de nacimiento quedó establecido que nació en dicha población el treinta de septiembre de mil novecientos treinta y nueve, así como que es hijo de dicha señora; por lo cual, el informe sobre antecedentes que motivó la apreciación de ser reincidente corresponde a otra persona de iguales nombre y apellido, ya que se refiere a proceso seguido antes de que el mencionado Molina hubiera nacido.

De manera que en las presentes actuaciones ha quedado de manifiesto y es notoria la injusticia e ilegalidad que entraña la situación del reo Miguel Angel Molina, a quien por falta de diligencia y de estudio atento del proceso por parte de los jueces que lo condenaron en las dos instancias, se le aumentó indebidamente la pena correspondiente a su delito.

De acuerdo con el artículo 695, inciso 3o., del Código de Procedimientos Penales, invocado por el reo, procede el recurso de revisión, cuando estuviere sufriendo condena alguna persona en virtud de sentencia fundada en documentos que después se declaran falsos por sentencia firme en causa criminal. En el presente caso, no existe tal declaración de falsedad; sin embargo, el mencionado Molina está sufriendo una condena agravada por una circunstancia que no le corresponde, basada en documento referente a persona distinta por delito cometido varios años antes de que el recurrente naciera.

Es evidente que no existe una norma específica que determine con exactitud, como motivo de recurso de revisión, el caso concreto por el que se interpuso el que se examina; sin em-

bargo, el precepto legal invocado, al referirse a que una persona sufra condena en virtud de sentencia fundada en documentos que después se declaren falsos, ha creado una norma de carácter general que, atendiendo a su espíritu restablece el orden jurídico, y en ese sentido, hallándose el recurrente sufriendo una condena por delito cuya pena es agravada por una circunstancia fundada en un documento que lo hace aparecer como reincidente, sin serlo, dicho documento carece de verdad en lo que al recurrente se refiere; razón por la cual, con base en las reglas de interpretación contenidas en el Artículo XV de los Preceptos Fundamentales de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, es de considerar procedente el recurso de revisión interpuesto por el reo Molina, en aplicación analógica de lo previsto en el inciso 3o. del Artículo 695 del Código de Procedimientos Penales.

En consecuencia, debe anularse la parte de la sentencia pronunciada contra el recurrente, sólo en cuanto a la reincidencia indebidamente apreciada por la que se aumentó en un tercio la pena de diez años de prisión correccional que le corresponde por el delito de homicidio que cometió; agravación que también debe quedar sin efecto, por lo que dicho reo tendrá que cumplir la pena líquida que la ley señala

para el autor del delito cometido, conforme a lo dispuesto por los Artículos 67, 68, 78 y 300 del Código Penal, con las accesorias correspondientes que le fueron impuestas.

POR TANTO:

La Cámara de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en lo considerado, leyes citadas, y en los Artículos 697, 698 y 700 del Código de Procedimientos Penales, declara: procedente el recurso de revisión interpuesto, y resuelve: que modifica la sentencia pronunciada por la Sala Sexta de Apelaciones el treinta de marzo de mil novecientos sesenta y siete, solamente en el sentido de que no se considera reincidente al reo Miguel Angel Molina, ni se le agrava la pena que se le impuso como autor del delito de homicidio, la que queda en diez años de prisión correccional. Notifíquese; extiéndase certificación de este fallo para agregar a la ejecutoria respectiva para los efectos del nuevo cómputo de la pena; y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes. (Ponente: Lic. Menéndez de la Riva).

J. Rufino Morales.—Julio César Ordóñez.—Gmo. Corzo.—G. Menéndez de la Riva.—Benjamín Lemus Morán.—M. Alvarez Lobos.

DEPARTAMENTO DE ESTADISTICA

Fundado en 1932

RESOLUCIONES DICTADAS POR EL PRESIDENTE DEL ORGANISMO JUDICIAL Y DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Y POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, DURANTE EL SEMESTRE DE ENERO A JUNIO DE 1968

Presidencia del Organismo Judicial:	4.043
Presidencia de la Corte Suprema de Justicia:	960
Total:	<u>5.003</u>

CAMARA DE LO PENAL:

Autos:	726
Sentencias: { Recursos de Casación:	19
{ Recursos de Exhibición Personal:	76
Total:	<u>821</u>

CAMARA DE LO CIVIL:

Autos:	222
Sentencias: { Recursos de Casación:	36
{ Recursos de amparo:	7
Total:	<u>265</u>

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:

Decretos:	4
Autos:	3
Total:	<u>7</u>

GRAN TOTAL: 6.096

RESOLUCIONES DICTADAS POR LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA, DURANTE EL SEMESTRE DE ENERO A JUNIO DE 1968

RAMO CIVIL

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
Sala Primera de la Corte de Apelaciones, Guat.	822	205	121	1,148
Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, Guat.	1,025	344	161	1,530
Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, Jalapa	380	33	32	445
Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, Zacapa ..	377	35	41	453
Sala Séptima de la Corte de Apelaciones, Quetz.	244	33	32	309
Sala Octava de la Corte de Apelaciones, Quetz.	988	73	77	1,138
Sala Novena de la Corte de Apelaciones, Antigua	907	98	126	1,131
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Guatemala	3,359	209	34	3,602
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Guatemala	2,758	161	57	2,976
Juzgado 3o. de 1a. Instancia, Guatemala	4,337	541	266	5,144
Juzgado 4o. de 1a. Instancia, Guatemala	4,308	419	105	4,832
Juzgado 5o. de 1a. Instancia, Guatemala	3,768	607	70	4,445
Juzgado 6o. de 1a. Instancia, Guatemala	4,326	322	277	4,925
Juzgado 1o. de Familia, Guatemala	2,215	286	119	2,620
Juzgado 2o. de Familia, Guatemala	1,923	362	173	2,458
Juzgado 3o. de Familia, Guatemala	1,996	1,231	149	3,376
Juzgado 4o. de Familia, Guatemala	164	54	3	221
Juzgado de 1a. Instancia, Alta Verapaz	717	598	26	1,341
Juzgado de 1a. Instancia, Baja Verapaz	781	1,066	22	1,869
Juzgado de 1a. Instancia, Chimaltenango	1,555	167	59	1,781
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Chiquimula	984	49	21	1,054
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Chiquimula	842	86	13	941
Juzgado de Familia, Chiquimula	52	8	1	61
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Escuintla	699	55	31	785
Juzgado 1o. de Familia, Escuintla	168	23	6	197
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Escuintla	193	116	6	315
Juzgado 2o. de Familia, Escuintla	83	95	7	185
Juzgado de 1a. Instancia, El Progreso	524	50	10	584
Juzgado de 1a. Instancia, Huehuetenango	1,052	80	11	1,143
Juzgado de Familia, Huehuetenango	83	34	5	122
Juzgado de 1a. Instancia, Izabal	579	245	12	836
Juzgado de Familia, Izabal	1,697	1,105	23	2,825
Juzgado de 1a. Instancia, Jalapa	1,112	462	19	1,593
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Jutiapa	764	286	25	1,075
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Jutiapa	748	287	36	1,071
Juzgado de 1a. Instancia, El Petén	181	92	1	274
Juzgado de Familia, El Petén	222	115	12	349
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Quezaltenango	478	388	12	878
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Quezaltenango	953	409	11	1,362
Juzgado de Familia, Quezaltenango	1,379	652	58	2,089
Juzgado de 1a. Instancia, Coatepeque	342	47	10	399
Juzgado de Familia, Coatepeque	130	51	11	203
Juzgado de 1a. Instancia, El Quiché	975	99	17	1,091
Juzgado de Familia, El Quiché	199	32	9	240

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
Juzgado de 1a. Instancia, Retalhuleu	1,184	196	20	1,400
Juzgado de 1a. Instancia, Sacatepéquez	1,051	307	23	1,381
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, San Marcos	510	52	8	570
Juzgado 1o. de Familia, San Marcos	36	3	0	39
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, San Marcos	1,023	274	99	1,396
Juzgado 2o. de Familia, San Marcos	591	226	41	858
Juzgado de 1a. Instancia, Santa Rosa	655	374	23	1,052
Juzgado de Familia, Santa Rosa	125	50	13	188
Juzgado de 1a. Instancia, Sololá	684	76	7	767
Juzgado de 1a. Instancia, Suchitepéquez	1,341	867	22	2,230
Juzgado de 1a. Instancia, Totonicapán	594	190	26	810
Juzgado de 1a. Instancia, Zacapa	1,023	287	31	1,341
Contencioso Administrativo	557	126	44	727
TOTAL	60,763	14,738	2,674	78,175

RAMO PENAL

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
Sala tercera de la Corte de Apelaciones, Guat.	634	314	370	1,318
Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, Guat. ...	858	378	342	1,578
Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, Jalapa	618	157	227	1,002
Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, Zacapa	683	224	306	1,213
Sala Séptima de la Corte de Apelaciones, Quetz.	337	140	321	798
Sala Octava de la Corte de Apelaciones, Quetz.	2,163	230	344	2,737
Sala Novena de la Corte de Apelaciones, An- tigua	1,947	174	465	2,586
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Guatemala	7,590	6,547	82	14,219
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Guatemala	1,750	2,388	130	4,268
Juzgado 3o. de 1a. Instancia, Guatemala	2,185	622	42	2,849
Juzgado 4o. de 1a. Instancia, Guatemala	2,902	1,898	54	4,854
Juzgado 5o. de 1a. Instancia, Guatemala	11,053	4,778	72	15,903
Juzgado 6o. de 1a. Instancia, Guatemala	4,939	3,044	93	8,076
Auditoría de Guerra, Guatemala	129	447	35	611
Juzgado de 1a. Instancia, Alta Verapaz	1,021	523	62	1,606
Juzgado de 1a. Instancia, Baja Verapaz	1,303	706	392	2,401
Juzgado de 1a. Instancia, Chimaltenango	2,913	1,030	83	4,026
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Chiquimula	4,249	1,082	31	5,362
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Chiquimula	1,331	379	38	1,748
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Escuintla	3,305	1,006	117	4,428
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Escuintla	1,547	1,334	118	2,999
Juzgado de 1a. Instancia, El Progreso	2,495	750	37	3,282
Juzgado de 1a. Instancia, Huehuetenango	3,486	2,300	60	5,846
Juzgado de 1a. Instancia, Izabal	3,066	1,945	117	5,128
Juzgado de 1a. Instancia, Jalapa	3,762	852	58	4,672
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Jutiapa	1,408	978	46	2,432
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Jutiapa	2,091	353	54	2,498
Juzgado de 1a. Instancia, El Petén	2,156	688	33	2,877
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, Quezaltenango	2,391	817	25	3,233
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, Quezaltenango	3,288	1,013	75	4,376

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
Juzgado de 1a. Instancia, Coatepeque	1,938	1,568	48	3,554
Juzgado de 1a. Instancia, El Quiché	4,406	1,083	215	5,704
Juzgado de 1a. Instancia, Retalhuleu	2,959	589	103	3,651
Juzgado de 1a. Instancia, Sacatepéquez	1,861	850	36	2,747
Juzgado 1o. de 1a. Instancia, San Marcos	3,083	301	77	3,461
Juzgado 2o. de 1a. Instancia, San Marcos	3,014	780	70	3,864
Juzgado de 1a. Instancia, Santa Rosa	2,991	891	83	3,965
Juzgado de Familia, Santa Rosa	125	38	5	168
Juzgado de 1a. Instancia, Sololá	2,713	417	45	3,175
Juzgado de 1a. Instancia, Suchitepéquez	2,183	1,399	85	3,667
Juzgado de 1a. Instancia, Totonicapán	2,420	762	97	3,279
Juzgado de 1a. Instancia, Zacapa	2,500	964	76	3,540
Juzgado de Sanidad, Guatemala	0	1,391	303	1,694
Juzgado 1o. de Tránsito	0	2,690	656	3,346
Juzgado 2o. de Tránsito	0	2,222	155	2,377
Total	107,793	53,042	6,283	167,118

RESUMEN

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
TOTAL RAMO PENAL	107,793	53,042	6,283	167,118
TOTAL RAMO CIVIL	60,763	14,738	2,674	78,175
GRAN TOTAL	168,556	67,780	8,957	245,293

RAMO DE TRABAJO

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
Sala Primera de Trabajo y Prev. Social, Guat.	358	115	84	557
Sala Segunda de Trabajo y Prev. Social, Guat.	453	100	93	646
Juzgado 1o. de Trabajo y Prev. Social, Guat.	1,315	262	73	1,650
Juzgado 2o. de Trabajo y Prev. Social, Guat.	1,351	196	111	1,658
Juzgado 3o. de Trabajo y Prev. Social, Guat.	1,281	170	62	1,513
Juzgado 4o. de Trabajo y Prev. Social, Guat.	1,081	156	74	1,311
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 2a. Zona, Escuintla	355	56	15	426
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 3a. Zona, Mazat.	233	223	9	465
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 4a. Zona, Quetz.	552	291	23	866
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 5a. Zona, Cobán	39	24	3	66
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 6a. Zona, Puerto Barrios	374	35	11	420
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 7a. Zona, Jalapa	58	35	1	94
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 8a. Zona, Santa Cruz del Quiché	52	12	1	65
Juzgado de Trabajo y Prev. Social, 9a. Zona, Flores	71	60	2	133
TOTAL	7,573	1,735	562	9,870

RAMO CUENTAS Y ECONOMICO COACTIVO

TRIBUNALES	Decretos	Autos	Sentencias	Totales
Tribunal de 2a. Instancia de Cuentas, Guatemala	3,032	19	124	3,175
Juzgado 1o. de Cuentas, Guatemala	916	239	71	1,226
Juzgado 2o. de Cuentas, Guatemala	642	146	15	803
Juzgado 3o. de Cuentas, Guatemala	850	22	19	891
Juzgado 4o. de Cuentas, Guatemala	542	77	283	902
Juzgado 1o. de lo Económico Coactivo	1,557	816	176	2,549
Juzgado 2o. de lo Económico Coactivo	620	829	60	1,509
Total:	8,159	2,148	748	11,055

Primer Semestre de 1968**Abogados y Notarios inscritos durante el Semestre****ENERO**

19 Miguel Angel Barrios Pérez

FEBRERO

6 Angel Alfredo Figueroa
7 Miguel Angel Reyes Illescas
8 Rodolfo Barrientos Díaz
9 César Augusto Villalta Pérez

MARZO

6 Carlos Eduardo Recinos Aguirre
26 Víctor Manuel Coyoy Mejía
26 Jorge Nicanor Romero Imery

ABRIL

26 Héctor Augusto Valdés Díaz

MAYO

8 Carlos Alberto Reyes Salinas
28 Marco Vinicio Cerezo Arévalo

JUNIO

15 Santiago López Aguilar
21 Guillermo Alfonso Monzón Paz
25 Arturo Lara Larrave

NOMINA DE FUNCIONARIOS DEL ORGANISMO JUDICIAL HASTA EL 30 DE JUNIO DE 1968

PRESIDENTE DEL ORGANISMO JUDICIAL

PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PRESIDENTE DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD

LICENCIADO JUSTO RUFINO MORALES MERLOS

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Cámara Penal:

Presidente:	Licenciado: Justo Rufino Morales Merlos
Magistrados:	Licenciado: Julio César Ordóñez Polanco
	Licenciado: Guillermo Corzo Guzmán
	Licenciado: Gonzálo Menéndez de la Riva
	Licenciado: Benjamín Lemus Morán

Cámara Civil:

Presidente:	Licenciado: Justo Rufino Morales Merlos
Magistrados:	Licenciado: Rafael Zea Ruano
	Licenciado: Leocadio de la Roca Pérez
	Licenciado: Augusto Linares Letona
	Licenciado: Marco Tulio Ordóñez Fetzer
Secretario:	Licenciado: Miguel Alvarez Lobos
Subsecretario:	Lic. Inf. Manuel Arturo García Gómez
Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial:	Licenciado: Juan José Rodas Martínez

CORTE DE APELACIONES

Sala Primera de la Corte de Apelaciones, con Sede en esta Capital:

PRESIDENTE:	Lic. Romeo Sandoval Carrillo
MAGISTRADO:	Lic. Roberto Franco Pérez
MAGISTRADO:	Lic. Carlos Andrés Corzantes Molina
MAGISTRADO SUPLENTE:	Lic. Carlos Fidel Ortiz Guerra
MAGISTRADO SUPLENTE:	Lic. Carlos Flores y Flores
SECRETARIO:	Lic. Olga Argentina Cerón de García

Sala Segunda de la Corte de Apelaciones, con Sede en esta Capital:

PRESIDENTE:	Lic. Abraham Bustamante Rosal
MAGISTRADO:	Lic. Luis René Sandoval Martínez
MAGISTRADO:	Lic. Jorge Delgadillo Madrid
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Enrique Chaluleu Gálvez
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Manuel Antonio López Mendía
SECRETARIO:	Lic. Rodrigo Fortuny Martínez

Sala Tercera de la Corte de Apelaciones, con Sede en esta Capital:

PRESIDENTE:	Lic. Francisco Fonseca Penedo
MAGISTRADO:	Dr. Tomás Baudilio Navarro
MAGISTRADO:	Lic. Gustavo Adolfo López Sandoval
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Jorge Luis Godínez González
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Julio García Castillo
SECRETARIO:	Lic. Juan Fernández Córdova

Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones, con Sede en esta Capital:

PRESIDENTE:	Lic. Carlos Aníbal Argueta Méndez
MAGISTRADO:	Lic. Guillermo Álvarez del Cid
MAGISTRADO:	Lic. Julio Contreras Rodríguez
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Manuel Menéndez Ríos
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Carlos Roque Muñoz
SECRETARIO:	Lic. César Homero Méndez

Sala Quinta de la Corte de Apelaciones, con Sede en Jalapa:

PRESIDENTE:	Lic. Arturo Centeno Menéndez
MAGISTRADO:	Lic. Alfredo Figueroa Palma
MAGISTRADO:	Lic. Víctor Manuel Sarceño Villanueva
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Adolfo Alarcón Solís
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Amílcar Guerra Sandoval
SECRETARIO:	Sr. Emilio García Arévalo

Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, con Sede en Zacapa:

PRESIDENTE:	Lic. Hernán Hurtado Aguilar
MAGISTRADO:	Lic. Hugo Pellecer Robles
MAGISTRADO:	Lic. Francisco Rendón Cervantes
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Juan Alfredo Méndez Soto
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Vacante
SECRETARIO:	Sr. Enrique Córdón Vargas

Ramo Penal:

PRIMERO:	Lic. Apolo Eduardo Mazariegos
SEGUNDO:	Lic. Tomás Franco Chegüén
TERCERO:	Lic. Jorge Monterroso Salvatierra
CUARTO:	Lic. Mario Roberto Aguilar Arroyo
QUINTO:	Lic. Wilfredo Valenzuela Oliva
SEXTO:	Lic. Rogelio Vargas Solórzano

JUECES DE PAZ DE LA CAPITAL**Ramo Civil:**

PRIMERO:	Br. Roberto Colmenares A.
SEGUNDO:	Br. Héctor Morales H.
TERCERO:	Br. César A. Ramos
CUARTO:	Br. Roberto Anchissi Cáceres
QUINTO:	Br. Oswaldo Meneses Escobar

Ramo Criminal:

PRIMERO:	Br. Manuel Peñate Velásquez
SEGUNDO:	Br. Francisco I. Acuña Sagastume
TERCERO:	Br. Carlos E. de León Córdova
CUARTO:	Br. Guillermo Romero Peralta
QUINTO:	Br. David Osorio Rivas
SEXTO:	Br. Adolfo Monroy España
SEPTIMO:	Br. Hugo Leonel Maúl Figueroa
OCTAVO:	Br. Leonel Licinio Castañeda A.
NOVENO:	Br. Carlos Enrique Sandoval V.

JUECES DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA

PRIMERO:	Lic. Jorge Luis Godínez G.
SEGUNDO:	Lic. Juan José Rodas
TERCERO:	Lic. Mario Pérez Pineda
CUARTO:	Lic. Héctor Edmundo Zea Ruano

JUECES DE PRIMERA INSTANCIA DEPARTAMENTALES

Alta Verapaz	Lic. Manuel Toralla Hernández
Baja Verapaz	Lic. Héctor Augusto Valdés Díaz
Chimaltenango	Lic. Juan Carlos Ocaña
Primero de Chiquimula	Lic. Luis Carlos Aguilar Paiz
Segundo de Chiquimula	Lic. Pablo Herberto Guerra Shaw
El Progreso	Lic. José Adán Gamboa Paz
Primero de Escuintla	Lic. José Erasmo Miranda Moscoso
Segundo de Escuintla	Lic. Rafael Alonzo

Huehuetenango	Lic. Alberto Román de León
Izabal	Lic. Marciano Castillo Rodas
Jalapa	Lic. Luis Alberto Pimentel
Primero de Jutiapa	Lic. Manfredo Marroquín Guerra
Segundo de Jutiapa	Lic. César Augusto Villalta Pérez
Petén	Lic. Gabriel Osbelí Rodas López
Primero de Quezaltenango	Lic. Javier Román Hinestroza
Segundo de Quezaltenango	Lic. Hugo González Caravantes
De Familia de Quezaltenango	Lic. Héctor Napoleón Alfaro García
Quiché	Lic. José María Barrios Martínez
Retalhuleu	Lic. Carlos Rivera Barillas
Sacatepéquez	Lic. Vicente Rosales Rojas
Primero de San Marcos	Lic. Oscar Aguilar Barrios
Segundo de San Marcos	Lic. Manuel de Jesús Caravantes P.
Santa Rosa	Lic. Gustavo de León Asturias
Suchitepéquez	Lic. Enrique Pellecer Hernández
Sololá	Lic. José Francisco López Granados
Totonicapán	Lic. Jorge Isaac Oregel Córdova
Zacapa	Lic. Héctor Antonio Guerra Solís
Coatepeque	Lic. Mariano Toasperm Quintero

TRIBUNALES DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL

Sala Primera de Trabajo y Previsión Social:

PRESIDENTE:	Lic. José Bernhard Rubio
MAGISTRADO:	Lic. Carlos de León Cabrera
MAGISTRADO:	Lic. Jorge Cáceres Soberanis
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Carlos Rosales Martínez
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Carlos Rodríguez Aragón
SECRETARIO:	Lic. Víctor Valerio Guerrero

Sala Segunda de Trabajo y Previsión Social:

PRESIDENTE:	Lic. Oscar Najarro Ponce
MAGISTRADO:	Lic. Servio Tulio Aquino Barillas
MAGISTRADO:	Lic. Ana María Vargas Dubón de Ortiz
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Julián Herrera Barrios
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Roberto Azpurú Pellecer
SECRETARIO:	Lic. Ada Luisa Morales Landa

ZONAS Y JUECES DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL

Número 1:

Jurisdicción: Guatemala, Santa Rosa, Chimaltenango, El Progreso, Sacatepéquez.

JUEZ PRIMERO:	Lic. Ricardo Morales Taracena
JUEZ SEGUNDO:	Lic. Carlos González Cardoza

JUEZ TERCERO: Lic. Zoila Esperanza de León Martínez
JUEZ CUARTO: Lic. Mario Raúl Delgadillo.

Número 2:

Jurisdicción: Escuintla.
Juez Lic. Ronán Arnoldo Roca Menéndez.

Número 3:

Jurisdicción: Suchitepéquez, Retalhuleu.
Juez Lic. Víctor Manuel Orellana.

Número 4:

Jurisdicción: Quezaltenango, San Marcos, Totonicapán.
Juez Lic. José Francisco Vásquez Castillo.

Número 5:

Jurisdicción: Alta y Baja Verapaz.
Juez Lic. Manuel Toralla Hernández.

Número 6:

Jurisdicción: Chiquimula, Zacapa, Izabal.
Juez Lic. Roberto Azpuru Pellecer.

Número 7:

Jurisdicción: Jalapa, Jutiapa.
Juez Lic. Luis Alberto Pimentel.

Número 8:

Jurisdicción: El Quiché, Huehuetenango, Sololá.
Juez Lic. José María Barrios Martínez.

Número 9:

Jurisdicción: El Petén.
Juez Lic. Gabriel Osbelí Rodas López.

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

PRESIDENTE:	Lic. Carlos Jiménez Peralta
MAGISTRADO:	Lic. Ricardo Luna Ruiz
MAGISTRADO:	Lic. Roberto Klee Fleishmann
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Héctor Ramos Alvarado
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Ricardo Marroquín Mazariegos
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Héctor Mazariegos Tovar
SECRETARIO:	Lic. María Luisa Juárez C.

TRIBUNAL DE CONFLICTOS DE JURISDICCION

PRESIDENTE:	Lic. Ovidio Villegas Orantes
MAGISTRADO:	Lic. Alberto Lobos Leiva
MAGISTRADO:	Lic. Roberto Martinez Recinos
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Oscar Flores Soto
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. J. Antonio Mazariegos López
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Ramiro Castellanos González
SECRETARIO:	Lic. Miguel Alvarez Lobos

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTANCIA DE CUENTAS

PRESIDENTE:	Lic. Rafael Castellanos Avendaño
MAGISTRADO:	Lic. Humberto Velásquez Aguirre
MAGISTRADO:	Lic. Francisco Zetina Pacheco
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Natalio López Cifuentes
MAGISTRADO	
SUPLENTE:	Lic. Tulio Armando Vargas Ortega
SECRETARIO:	Br. José Luis Morales Cospín

JUECES DE LOS TRIBUNALES DE CUENTAS

PRIMERO:	Lic. Ricardo Alvarez González
SEGUNDO:	Lic. Tácito Orozco González
TERCERO:	Lic. Gustavo A. De León Cabrera
CUARTO:	Lic. Julián Herrera Berríos

JUECES DE LO ECONOMICO COACTIVO

PRIMERO:	Lic. Jorge Julio Muñoz Mijangos
SEGUNDO:	Lic. Urbano Gramajo Castilla

JUEZ DE SANIDAD

Lic. Julio Roberto Salguero

JUECES DE TRANSITO

PRIMERO:	Br. Juan César Alvarado M.
SEGUNDO:	Contador Luis Arturo Morales Cardona

JUECES DE PRIMERA INSTANCIA SUPLENTE

Lic. Carlos Humberto Cuyún Medina
Lic. Ramiro Ordóñez Paniagua

SERVICIO MEDICO FORENSE

Jefe del Servicio: Dr. Arturo Carrillo
Jefe de Casos Hospitalizados: Dr. Alfredo Gil Gálvez
Médico Auxiliar: Dr. Mariano Cahueque M.
Médico Auxiliar: Dr. Fausto Aguilar Rodríguez
Médico Auxiliar: Dr. Abel Girón Ortiz

MEDICOS FORENSES DEPARTAMENTALES

Médico Forense de Quezaltenango	Dr. Luis Alberto Ramírez
Médico Forense de Escuintla	Dr. Manuel Lisandro Montenegro
Médico Forense de Chimaltenango	Dr. Emilio Mendizábal Ferrigno
Médico Forense de Jalapa	Dr. Antonio Carías Recinos
Médico Forense de Suchitepéquez	Dr. Rubén Alfonso de León R.
Médico Forense de San Marcos	Dr. Adolfo Girón M.
Médico Forense de Santa Rosa	Dr. Ricardo A. Palomo R.
Médico Forense de Jutiapa	Dr. Rodolfo Llerena Véliz
Médico Forense de Chiquimula	Dr. Kerim Elías Saadeh Asfura
Médico Forense de Retalhuleu	Dr. Héctor A. Acevedo Rodríguez
Médico Forense de Izabal	Dr. Angel María Vásquez Cuéllar
Médico Forense de Alta Verapaz	Dr. Alberto Padilla
Médico Forense de Huehuetenango	Dr. Víctor Gustavo Ríos
Médico Forense de Coatepeque	Dr. Jorge Alberto León Soto
Médico Forense de Zacapa	Dr. Juan Armando Andrino Guzmán
Médico forense Ad Honórem.	
Jurisdicción: en La Unión, Gualán y Río Hondo del departamento de Zacapa.	Dr. Rodolfo Girón Martínez

ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS

Director: Lic. René Barillas Calzia

PATRONATO DE CARCELES Y LIBERADOS

Director: Lic. Evaristo García Merlos

DEPARTAMENTO DE ESTADISTICA JUDICIAL

Encargado: Sr. Mario Héctor Palomo Bolaños

TESORERIA DE FONDOS JUDICIALES

Tesorero: Contadora Dora Julia Cóbar de del Valle

JURISDICCION DE LOS TRIBUNALES

Salas de Apelaciones

Sala Primera: (Guatemala)

Juzgado 1o. de 1a. Instancia de lo Civil	Guatemala
Juzgado 3o. de 1a. Instancia de lo Civil	Guatemala
Juzgado 5o. de 1a. Instancia de lo Civil	Guatemala

Los asuntos civiles y de familia de los Juzgados de:
 Juzgado 1o. de 1a. Instancia de Escuintla
 Alta Verapaz
 Baja Verapaz
 Petén.

Sala Segunda: (Guatemala)

Juzgado 2o. de 1a. Instancia de lo Civil	Guatemala
Juzgado 4o. de 1a. Instancia de lo Civil	Guatemala
Juzgado 6o. de 1a. Instancia de lo Civil	Guatemala
Juzgado 1o. de Familia	Guatemala
Juzgado 2o. de Familia	Guatemala
Juzgado 3o. de Familia	Guatemala
Juzgado 4o. de Familia	Guatemala

Y los asuntos civiles y de familia del Juzgado 2o. de 1a. Instancia de:
 Escuintla.

Sala Tercera: (Guatemala)

Juzgado 1o. de 1a. Instancia de lo Criminal	Guatemala
Juzgado 2o. de 1a. Instancia de lo Criminal	Guatemala
Juzgado 5o. de 1a. Instancia de lo Criminal	Guatemala

Los asuntos penales de los Juzgados de 1a. Instancia de:
 Baja Verapaz
 Petén.

Tribunal Militar de la Base de Poptún "General Luis García León".

Y los asuntos penales del Juzgado de Sanidad y de los de igual naturaleza de los departamentos de:
 Baja Verapaz
 Alta Verapaz
 Petén.

Sala Cuarta: (Guatemala)

Juzgado 3a. de 1a. Instancia de lo Criminal Guatemala
Juzgado 4o. de 1a. Instancia de lo Criminal Guatemala
Juzgado 6o. de 1a. Instancia de lo Criminal Guatemala

Los asuntos penales de los Juzgados de 1a. Instancia de:
Alta Verapaz.

Tribunal Militar de la Zona Central, "General Justo
Rufino Barrios".

Sala Quinta: (Jalapa)

Conocerá de los asuntos civiles, penales y de familia de:

Juzgado 1o. de 1a. Instancia de Jutiapa
Juzgado 2o. de 1a. Instancia de Jutiapa.

De los Juzgados de 1a. Instancia de:

Jalapa
Santa Rosa.

Tribunal Militar de la Zona de Jutiapa, "General
Aguilar Santa María".

Y de los asuntos civiles y penales de Sanidad de los departamentos
de:

Jutiapa
Jalapa
Santa Rosa.

Sala Sexta: (Zacapa)

Conocerá de los asuntos civiles, penales y de familia de:

Juzgado 1o. de 1a. Instancia de Chiquimula
Juzgado 2o. de 1a. Instancia de Chiquimula.

De los Juzgados de 1a. Instancia de:

Zacapa
Izabal
El Progreso.

Tribunales Militares de la Zona de Zacapa, "Capitán General
Rafael Carrera" y de la Base de Puerto Barrios.

Y de los asuntos civiles y penales de Sanidad de los departa-
mentos de:

Zacapa
Chiquimula
Izabal
El Progreso.

Sala Séptima: (Quezaltenango)

Conocerá de los asuntos civiles y penales de:

Juzgado 1o. de 1a. Instancia de Quezaltenango
Juzgado 2o. de 1a. Instancia de San Marcos
Juzgado de 1a. Instancia de Coatepeque.

De los Juzgados de 1a. Instancia de:
Totonicapán.

Tribunal Militar de la Zona "General Manuel Lisandro Barillas".
De los asuntos de familia del Juzgado de 1a. Instancia de:
Totonicapán

Y los asuntos civiles y penales de Sanidad de los departamentos
de:
Totonicapán
San Marcos
Suchitepéquez
Retalhuleu.

Sala Octava: (Quezaltenango)

Conocerá de los asuntos civiles y penales de:
Juzgado 2o. de 1a. Instancia de Quezaltenango
Juzgado 1o. de 1a. Instancia de San Marcos
Juzgado de Familia de Quezaltenango.

Y los Juzgados de 1a. Instancia de:
Suchitepéquez
Retalhuleu
Huehuetenango.

Y de los asuntos de familia de los Juzgados de 1a. Instancia de:
Suchitepéquez
Retalhuleu
Huehuetenango
2o. de 1a. Instancia de San Marcos.

Sala Novena: (Antigua Guatemala)

Conocerá de los asuntos penales de:
Juzgado 1o. de 1a. Instancia de Escuintla
Juzgado 2o. de 1a. Instancia de Escuintla.

Y de los Juzgados de 1a. Instancia de:
Sacatepéquez
Chimaltenango
Sololá
Quiché.

Tribunal Militar de la Zona del Quiché, "General Gregorio Solares".

Y de los asuntos civiles y penales de Sanidad de los departamentos
de:
Escuintla
Sacatepéquez
Chimaltenango
Sololá
Quiché.

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA**Ramo Civil: (Guatemala)**

Juzgado 1o.: Juzgado 1o. de Paz de lo Civil

Y los asuntos civiles del Juzgado de Paz de:
San Pedro Ayampuc.

Juzgado 2o.: Juzgado 2o. de Paz de lo Civil

Y los asuntos civiles del Juzgado de Paz de:
Churranchito.

Juzgado 3o.: Juzgado 3o. de Paz de lo Civil

Y los asuntos civiles del Juzgado de Paz de:
Santa Catarina Pinula.

Juzgado 4o.: Juzgado 4o. de Paz de lo Civil

Y los asuntos civiles del Juzgado de Paz de:
San José del Golfo.

Juzgado 5o.: Juzgado 5o. de Paz de lo Civil

Juzgado 9o. de Paz (asuntos civiles)
Chinautla.

Juzgado 6o.: Los asuntos civiles de los Juzgados de Paz de:

San Juan Sacatepéquez
San Raymundo
San Pedro Sacatepéquez
San Miguel Petapa
Palencia
Mixco
Villa Nueva
Villa Canales
Amatitlán
Fraijanes.

Ramo Criminal: (Guatemala)

Juzgado 1o.: Juzgado 8o. de Paz de lo Criminal

Juzgado 7o. de Paz de lo Criminal

Y los asuntos penales de los Juzgados de Paz de:
San Raymundo
San Miguel Petapa
San José del Golfo.

Juzgado 2o.: Juzgado 1o. de Paz de lo Criminal

Y los asuntos penales de los Juzgados de Paz de:
Chinautla
Mixco
Villa Nueva
San José Pinula.

Juzgado 3o.: Juzgado 2o. de Paz de lo Criminal
Tribunal de menores.

Y los asuntos penales de los Juzgados de Paz de:
Villa Canales
San Juan Sacatepéquez
Palencia.

Juzgado 4o.: Juzgado 4o. de Paz de lo Criminal

Y los asuntos penales de los Juzgados de Paz de:
Amatitlán
Frajanes
San Pedro Ayampuc
Santa Catarina Pinula.

Juzgado 5o.: Juzgado 3o. de Paz de lo Criminal

Juzgado 6o. de Paz de lo Criminal
Juzgado 2o. de Tránsito.

Y los asuntos penales de los Juzgados de Paz de:
San Pedro Sacatepéquez
Churranchito.

Juzgado 6o.: Juzgado 5o. de Paz de lo Criminal

Juzgado 9o. de Paz de lo Criminal (asuntos penales)
Juzgado 1o. de Tránsito.

Quezaltenango:

Juzgado 1o. de 1a. Instancia

Juzgado 1o. de Paz y los asuntos civiles y penales de
los Juzgados de:
San Juan Ostuncalco
Olintepeque
San Carlos Sija
Cajolá
Cabricán
Huitán
San Francisco La Unión
Palestina
San Miguel Sigüilá.

Juzgado 2o. de 1a. Instancia

Juzgado 2o. y 3o. de Paz de los asuntos civiles y
Penales de los Juzgados de Paz de:
San Martín Sacatepéquez
Salcajá
Almolonga
Cantel

San Mateo
Sibilia
Zunil
Concepción Chiquirichapa
La Victoria.

Coatepeque:

Juzgado de 1a. Instancia

Tendrá jurisdicción sobre los Juzgados de Paz de:

Coatepeque
Colomba
Flores Costa Cuca
Génova del departamento de Quezaltenango;
Pajapita
Ayutla
Ocos
Nuevo Progreso
La Reforma
El Quetzal del departamento de San Marcos.

San Marcos:

Juzgado 1o. de 1a. Instancia

Juzgados de Paz de la cabecera y los asuntos civiles y penales de los Juzgados de Paz de:

Tejutla
San Miguel Ixtahuacán
Tacaná
Santa Catarina
San Cristóbal Cucho
Esquipulas Palo Gordo
Tajumulco
San Pedro Sacatepéquez
El Tumbador.

Juzgado 2o. de 1a. Instancia

Los asuntos civiles y penales de los Juzgados de Paz de:

Comitancillo
Malacatán
Concepción Tutuapa
Sibinal
San José El Rodeo
Ixchiguán
San Pablo
San José Ojetenán
Sipacapa
San Antonio Sacatepéquez
San Rafael Pie de la Cuesta
Río Blanco
San Lorenzo.

Jutiapa:**Juzgado 1o. de 1a. Instancia**

Los asuntos civiles y penales de:

Jutiapa (Cabecera)

Moyuta

Jalpatagua

Pasaco

Atescatempa

Jerez

El Adelanto

Yupiltepeque

Conguaco.

Juzgado 2o. de 1a. Instancia

Los asuntos civiles y penales de:

Asunción Mita

Progreso

San José Acatempa

Santa Catarina Mita

Quezada

Agua Blanca

Zapotitlán

Comapa.

Chiquimula:**Juzgado 1o. de 1a. Instancia**

Chiquimula (Cabecera)

Ipala

Jocotán

Concepción Las Minas

San José La Arada.

Juzgado 2o. de 1a. Instancia

Esquipulas

Quezaltepeque

Olopa

Camotán

San Juan Ermita

San Jacinto.

Escuintla:**Juzgado 1o. de 1a. Instancia**

Juzgado de Paz de la cabecera y los asuntos civiles y penales

de los Juzgados de Paz de:

Santa Lucía Cotzumalguapa

Masagua

San Vicente Pacaya

Palín.

Juzgado 2o. de 1a. Instancia

Tiquisate
 Puerto de San José
 La Democracia
 Puerto de Iztapa
 Siquinalá
 Guanagazapa.

TRIBUNALES DE TRABAJO**Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo:**

Zona Económica número uno:
 Juzgados 3o. y 4o. de Trabajo
 Zona Económica número dos
 Zona Económica número cuatro
 Zona Económica número cinco
 Zona Económica número nueve.

Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo:

Zona Económica número uno:
 Juzgados 1o. y 2o. de Trabajo
 Zona Económica número tres
 Zona Económica número seis
 Zona Económica número siete
 Zona Económica número ocho.

DIRECTORIO JUDICIAL

PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL Tel. 28415

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Magistrado Vocal 1o.	Tel. 27603
Magistrado Vocal 2o.	Tel. 28421
Magistrado Vocal 3o.	Tel. 23111
Magistrado Vocal 4o.	Tel. 28206
Magistrado Vocal 5o.	Tel. 82430
Magistrado Vocal 6o.	Tel. 86929
Magistrado Vocal 7o.	Tel. 82418
Magistrado Vocal 8o.	Tel. 20334
Secretaría de la Corte Suprema de Justicia	Tel. 28416
Secretaría de la Presidencia del Organismo Judicial	Tel. 28415

Dependencias de la Presidencia del Organismo Judicial:

Archivo General de Protocolos	Tel. 29306
Archivo General de Tribunales	Tel. 28418
Departamento de Estadística Judicial	Tel. 28418
Biblioteca del Organismo Judicial	Tel. 28418
Patronato de Cárceles y Liberados	Tel. 86943
Tesorería del Organismo Judicial	Tel. 24415

SALAS DE LA CORTE DE APELACIONES

SALA PRIMERA DE LA CORTE DE APELACIONES:	
9a. Avenida entre 14 Calle y 14 Calle "A", Zona 1	Tel. 28417
SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES:	
15 Calle 8-45, Zona 1	Tel. 23190
SALA TERCERA DE LA CORTE DE APELACIONES:	
15 Calle 8-45, Zona 1	Tel. 29203
SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES:	
8a. Calle 9-55, Zona 1, Edificio América	Tel. 84736
TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO:	
8a. Calle 9-55, Zona 1, Edificio América	Tel. 84332

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA

Ramo Civil:

Con sede en el Edificio América: 8a. Calle 9-55, Zona 1.

Primero:	Tel. 84323
Segundo:	Tel. 84649
Tercero:	Tel. 84339
Cuarto:	Tel. 84423
Quinto:	Tel. 84421
Sexto:	Tel. 84859

Ramo Criminal:

Primero:	5a. Calle 10-23, Zona 1	Tel. 20095
Segundo:	6a. Av. 2-62, Zona 1	Tel. 27515
Tercero:	6a. Av. 2-62, Zona 1	Tel. 27516
Cuarto:	5a. Calle 10-23, Zona 1	Tel. 25048
Quinto:	11 Av. 10-40, Zona 1	Tel. 27512
Sexto:	5a. Calle 5-33, Zona 1	Tel. 22841

JUZGADOS DE FAMILIA

Primero:	8a. Av. 5-34, Zona 1	Tel. 80211
Segundo:	8a. Av. 5-34, Zona 1	Tel. 80311
Tercero:	14 Calle 11-22, Zona 1	Tel. 22008
Cuarto:	14 Calle 7-35, Zona 1	Tel. 24333

JUZGADOS DE PAZ

Ramo Civil:

Primero:	12 Calle 10-45, Zona 1	Tel. 21946
Segundo:	8a. Calle 9-55, Zona 1	Tel. 84855
Tercero:	9a. Av. 11-35, Zona 1	Tel. 23435
Cuarto:	9a. Av. 11-35, Zona 1	Tel. 23436
Quinto:	12 Calle 10-45, Zona 1	Tel. 27513

Ramo Criminal:

Primero:	9a. Av. 11-35, Zona 1	Tel. 23434
Segundo:	14 Calle 1-52, Zona 1	Tel. 86251
Tercero:	14 Calle 1-52, Zona 1	Tel. 28534
Cuarto:	5a. Calle 10-23, Zona 1	Tel. 23837
Quinto:	5a. Calle 5-33, Zona 1	Tel. 85030
Sexto:	11 Av. 10-40, Zona 1	Tel. 27511
Séptimo:	5a. Calle 10-23, Zona 1	Tel. 27514
Octavo:	14 Calle 8-41, Zona 1	Tel. 27006
Noveno:	2a. Av. Lote 30 fracción 2, Zona 7 Colonia La Florida	Tel. 40552

SALAS DE LA CORTE DE APELACIONES DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL

Con sede en el Edificio América: 8a. Calle 9-55, Zona 1.

PRIMERA:	Tel. 84641
SEGUNDA:	Tel. 84732

JUZGADOS DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL, ZONA ECONOMICA NUMERO UNO

Con sede en el Edificio América: 8a. Calle 9-55, Zona 1.

Primero:	Tel. 84857
Segundo:	Tel. 84737
Tercero:	Tel. 84959
Cuarto: 14 Calle 1-52, Zona 1	Tel. 85043

TRIBUNALES DE CUENTAS: 5a. Calle 2-33, Zona 1. Tel. 24642

TRIBUNALES DE LO ECONOMICO COACTIVO: 5a. C. 2-33, Z. 1.
Tel. 28922

JUZGADO DE SANIDAD: 15 Calle y 10a. Av., Zona 1 Tel. 21801

JUZGADOS DE TRANSITO

Primero:	5a. Calle 10-23, Zona 1	Tel. 23837
Segundo:	14 Calle 8-41, Zona 1	Tel. 27006

SERVICIO MEDICO FORENSE

Hospital General: 10a. Calle y Avenida Elena, Zona 1. Tel. 23742

SINTESIS DE LABORES DEL PRESIDENTE DEL ORGANISMO JUDICIAL Y DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, DURANTE EL TIEMPO COMPRENDIDO DEL PRIMERO DE JULIO DE MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE AL TREINTA DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO.

ASUNTOS ECONOMICOS DEL ORGANISMO JUDICIAL:

A. — Con fecha trece de julio del mil novecientos sesenta y siete, se envió un oficio al señor Presidente Constitucional de la República, remitiéndole el Presupuesto correspondiente al año de mil novecientos sesenta y ocho y haciendo ver la necesidad de la creación de otros juzgados de paz, juzgados de familia y tribunales para menores, además creación de nuevas plazas para oficiales tanto de los tribunales de la capital como de los departamentos. También se solicitó la nivelación de sueldos para funcionarios y empleados de este organismo, y aumento de la partida para mantenimiento y equipo, etc. Todo lo cual se incluyó en ese presupuesto.

A esta nota contestó el señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, por oficio Número 2346 del veinte de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, manifestando que no era "posible acceder a los aumentos de sueldos y demás gastos" incluidos en ese presupuesto.

B. — Con fecha veintinueve de febrero del año de mil novecientos sesenta y ocho, se dirigió oficio al señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, haciendo de su conocimiento la solicitud del Jefe del Departamento Médico Forense, para la creación de nuevas plazas en ese servicio.

Tesorería del Organismo Judicial

A. — Fondos Privativos:

Se depositó a plazo fijo en la cuenta de fondos privativos, en el Crédito Hipotecario Nacional, durante el período del primero de julio de mil novecientos sesenta y siete al treinta de junio de mil novecientos sesenta y ocho la cantidad de CUATROCIENTOS SESENTA Y UN MIL QUETZALES (Q.461,000.00); de esta suma corresponde a ingresos por concepto de multas impuestas por los dos Juzgados de Tránsito de esta Capital la cantidad de SETENTA Y SIETE MIL CIENTO SETENTA QUETZALES CON SETENTA Y SEIS CENTAVOS (Q.77,170.76).

B. — Otras operaciones contables:

Fondos ingresados en el año, total	Q. 1,226.807.39
Fondos egresados en el año, total	855.667.31
	<hr/>
Diferencia	Q. 371.140.08
	<hr/> <hr/>
Total de hojas de Caja operadas	2,200
Total de comprobantes de ingreso	45,900
Total de comprobantes de egreso	9,710

C. — Documentos firmados por el Presidente:

Para pagos en la Tesorería Organismo Judicial	3,949
Para trámite de Orden de Pago en la Tesorería Nacional	556
Número de Cheques emitidos contra el Crédito Hipotecario Nacional de Guatemala	2,101
Total	6,606

Mobiliario:

Se compró equipo (máquinas de escribir, archivos, etc.) con un total de ciento setenta y una unidades (171), que se repartieron equitativamente en los diferentes tribunales, llenando aproximadamente el 10% de las solicitudes recibidas, porque la partida del presupuesto no alcanzó para más.

PROYECTO DE LEY:

Con fecha veintiocho de junio de mil novecientos sesenta y ocho se dirigió nota al Presidente del Congreso de la República, solicitando que el Tribunal de Menores que corresponde al Departamento de Guatemala se separe de la jurisdicción criminal, se indicó que para ello existe una partida en el Presupuesto General de Gastos de la Nación que está vigente, y se acompañó el Proyecto de Ley formulado por la Corte Suprema de Justicia. Hasta la fecha no ha conocido de ese proyecto de ley el Honorable Congreso de la República.

CIRCULARES GIRADAS POR LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL:

Del primero de julio de mil novecientos sesenta y siete al treinta de junio de mil novecientos sesenta y ocho se han girado las circulares que se transcriben a continuación:

A. — SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL. CIRCULAR No. 7/GJG/ddell. — Guatemala, 6 de septiembre de 1967. — ASUNTO: HORAS DE ENTRADA Y SALIDA DE LOS EMPLEADOS QUE ESTUDIAN EN LA FACULTAD DE DERECHO Y LABORAN EN LOS TRIBUNALES. SEÑOR JUEZ: Con instrucciones del señor Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que de conformidad con el horario de clases que se proporcionara a esta Secretaría por parte del Secretario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y lo dispuesto por el Reglamento General de Tribunales, a partir de la fecha se fijan las horas de entrada y salida de los empleados que siendo estudiantes activos de dicha facultad laboran en los Tribunales, en la siguiente forma: por la mañana entrada a las ocho horas exactas, salida doce horas exactas, por la tarde entrada catorce horas exactas, salida diecisiete horas exactas. Las horas anteriormente fijadas regirán únicamente durante el tiempo que se imparten clases en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, ya que en el período de vacaciones de dicha Casa de Estudios deberán los empleados acudir a sus labores en las horas reglamentarias, de ocho a doce horas y de catorce a dieciocho horas. Asimismo, para el control de la asistencia de los empleados al Tribunal debe observarse estrictamente lo dispuesto en el artículo 233 del Reglamento mencionado. ACUSE RECIBO. Atentamente, Lic. GILBERTO JIMENEZ GUTIERREZ, Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial. — SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL. — Guatemala, 8 de diciembre de 1967. — CIRCULAR No. 8/GJG/ddell. — ASUNTO: NO DEBEN HACERSE CELEBRACIONES EN LOS

LOCALES QUE OCUPAN LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA. — SEÑOR JUEZ: En virtud de órdenes emanadas del señor Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, me dirijo a usted, reiterándole para que proceda a su estricto cumplimiento el Acuerdo número 178/963, de fecha 12 de diciembre de 1963 dictado por el Presidente del Organismo Judicial que dice: "NUMERO 178 963. — Guatemala, 12 de diciembre de 1963. — EL PRESIDENTE DEL ORGANISMO JUDICIAL. En conformidad con la atribución que le confiere el Arto. 1o. Inciso 14 del Decreto Gubernativo 1862, y considerando que los edificios de los Tribunales deben ser sitios austeros porque en ellos se cumple una función noble como es la de impartir justicia, ACUERDA: PROHIBIR TODA CLASE DE CELEBRACIONES —que no tengan carácter oficial— en dichos edificios. — Este ACUERDO entra en vigor inmediatamente, debiendo transcribirse a todos los Tribunales de la República. COMUNIQUESE: (f) de LEON. — (f) M. ALVAREZ LOBOS. — Asimismo, me permito transcribirle la parte conducente del oficio enviado por el señor Presidente al Presidente del Colegio de Abogados que dice: Guatemala, 30 de enero de 1967. — Señor Presidente: Tengo el honor de dirigirme a Ud., para manifestarle: I... II... III... también so pretexto de celebrar las fiestas navideñas se ha llegado hasta el extremo de que profesionales lleven licor como aginaldo a los Tribunales, convirtiéndolos en esa fecha en algo que me resisto a mencionar. Como este proceder va en desprestigio de la administración de justicia, se le previene nuevamente evitarlo. Sírvase acusar recibo. Atentamente, LIC. GILBERTO JIMENEZ GUTIERREZ, Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial. — SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL. — Guatemala, 26 de enero de 1968. — CIRCULAR No. 1/GJG/ddell. — ASUNTO: CONTROLAR LA INVERSION DE GASTOS DE ESCRITORIO POR PARTE DE LA PERSONA ENCARGADA DEL MANEJO DE LOS MISMOS. — A: JUECES DE PRIMERA INSTANCIA Y JUECES DE PAZ DE LA REPUBLICA. SEÑOR JUEZ: En virtud de órdenes emanadas del señor Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, para que se corrijan las anomalías que se han observado en la inversión de la partida de gastos de escritorio en los diferentes Juzgados de la República, me dirijo a usted comunicándole las siguientes instrucciones: Que en lo sucesivo los señores Jueces deben poner el cuidado debido a efecto de que la partida de gastos de escritorio sea invertida en el mes correspondiente; que no se contraigan deudas por pago de útiles de escritorio y asimismo, que cuando una persona bajo cuya responsabilidad se encuentren los gastos de escritorio entregue el cargo, se haga constar en el acta de entrega el estado en que se encuentra la partida de esos gastos, si está al día, si se encuentra saldo o si hay deudas que cubrir por este concepto, ya que en este último caso la deuda deberá ser cubierta por la persona que la contrajo, atentamente: Lic. GILBERTO JIMENEZ GUTIERREZ, Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial. — Sírvase acusar recibo. — SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL. — Guatemala, 5 de febrero de 1968. CIRCULAR No. 2 — ASUNTO: OBLIGACION DE LOS JUECES DE PERMANECER EN EL LUGAR QUE TENGA SU ASIENTO EL TRIBUNAL. — A: JUECES DE PRIMERA INSTANCIA Y JUECES DE PAZ DEPARTAMENTALES. SEÑOR JUEZ: En virtud de órdenes emanadas del señor Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, me dirijo a usted para reiterarle los conceptos de la circular número uno de fecha treinta de enero de 1967 y especialmente la parte conducente de la misma que dice: "(c) Que los señores jueces, a pesar de su obligación de residir constantemente en la población donde tiene asiento el juzgado a su cargo, abandonan con frecuencia el departamento sin ninguna autorización". En vista de que al ausentarse del lugar donde tiene su asiento el Tribunal sin autorización alguna, se contraviene lo dispuesto por el artículo 45 de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, se recomienda a los señores jueces no continuar contravieniendo esa disposición legal. También se le previene observar lo dispuesto por

circular de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, de fecha veintidós de diciembre de 1936, relacionada con los avisos de entrega y recibo del Tribunal. Atentamente: LIC. HECTOR RAFAEL PINTO, Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial. — Sirvase acusar recibo. — SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL. — Guatemala, 13 de marzo de 1968. — CIRCULAR No. 3/HRP/ddell. — ASUNTO: ENVIAR INFORMES SOBRE TIEMPO DE LABORES Y ESTUDIO DE LOS EMPLEADOS DEL ORGANISMO JUDICIAL. — A: Juzgados de 1a. Instancia Civil y Penal — Juzgados de Paz, Civil y Penal — Juzgados de Primera Instancia Departamentales — Juzgados de Paz Departamentales — Juzgados de Familia — Juzgados de Trabajo y Previsión Social — Juzgados de Cuentas — Juzgados de lo Económico Coactivo — Juzgado de Sanidad — Juzgados de Tránsito — SEÑOR JUEZ: Con instrucciones del señor Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, atentamente me dirijo a usted para manifestarle lo siguiente: a) el 17 de febrero de 1966 se le envió la circular No. 2-66-SCA, que se refiere a la obligación de dar aviso de la fecha de toma de posesión o de retiro del servicio, de cualquier empleado o funcionario de este Organismo, el cual debe cumplirse enviando copia certificada del acta respectiva; b) el 19 de septiembre de 1966, se le remitió la circular No. 9-66 ddell, para que se enviara a esta Secretaría los cuadros que se le acompañaron para que los empleados de su juzgado los llenaran con sus datos personales, nuevamente se están adjuntando los cuadros respectivos; c) también se le recuerda que por la circular No. 1-ddell del 30 de enero de 1967, se le previno la corrección de las anomalías que en su Tribunal repercuten en mala administración de justicia. En los casos a) y b) se ha comprobado su incumplimiento, lo cual causa trastornos para el movimiento de personal, y perjuicio a los interesados quienes por falta de esos datos muchas veces no alcanzan un merecido ascenso. Por segunda vez se le previene cumplir con el contenido de las tres circulares identificadas. Debe también hacer del conocimiento de los empleados que sean estudiantes del Derecho que además de los otros datos, comprueben esa calidad y sus ascensos en los estudios, así como todos los empleados deben comprobar los puestos que hubieren servido. De usted atentamente, LIC. HECTOR RAFAEL PINTO MEJIA, Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial. — SIRVASE ACUSAR RECIBO. — SECRETARIA DE LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL. — Guatemala, 26 de marzo de 1968. — CIRCULAR No. 4/HRP/ddell. — ASUNTO: ALCAIDES CENTROS PENALES DEBEN INFORMAR EL MOTIVO DE CALIFICAR MALA CONDUCTA A UN REO. A JUECES DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CRIMINAL DEPARTAMENTALES. — SEÑOR JUEZ: Con instrucciones del señor Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, atentamente me dirijo a usted para que se sirva ordenar a los Alcaldes de las Cárcenes Departamentales que al redactar los informes relacionados con la conducta observada por los procesados durante su encausamiento o durante su prisión, concretamente cuando el informe haga referencia a mala conducta, se detallen los hechos que motivan esta última calificación; requisito que usted velará que se cumpla antes de remitir a esta Secretaría esos documentos. Atentamente, LIC. HECTOR RAFAEL PINTO MEJIA, Secretario de la Presidencia del Organismo Judicial. — SIRVASE ACUSAR RECIBO.

NOMBRAMIENTO DE EMPLEADOS EN EL ORGANISMO JUDICIAL:

Del primero de julio de mil novecientos sesenta y siete al treinta de junio de mil novecientos sesenta y ocho, se hicieron por parte de la Presidencia del Organismo Judicial cuatrocientos ochenta y siete nombramientos de empleados, entre propietarios e interinos, distribuidos así: ciento ochenta y dos (182) para juzgados de los departamentos de la República y b) trescientos cinco (305) para

los Tribunales que funcionan en la capital. Los nombramientos para los tribunales que funcionan en la capital se hicieron a favor de estudiantes de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales, con los porcentajes que siguen:

Cursantes de primer grado	2.33%
Cursantes de segundo grado	5.81%
Cursantes de tercer grado	6.40%
Cursantes de cuarto grado	15.12%
Cursantes de quinto grado	28.49%
Cursantes de sexto grado	36.63%
Exámenes generales (pendientes)	5.30%

RESOLUCIONES DICTADAS POR LA PRESIDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL:

Durante el período comprendido del primero de julio de mil novecientos sesenta y siete al treinta de junio de mil novecientos sesenta y ocho se dictaron nueve mil seiscientos noventa y ocho Decretos (9,698), dos mil ciento cincuenta y tres autos (2,153), que hacen un total de once mil ochocientos cincuenta y una resoluciones (11,851). En el mismo período se ordenó la libertad de novecientos once (911) reos, mediante igual número de oficios firmados por el Presidente.

Acuerdos emitidos	379
Despachos, oficios, actas de protesta, etc.	1,606

AUDIENCIAS AL PUBLICO:

En el lapso comprendido del primero de julio de mil novecientos sesenta y siete al treinta de junio de mil novecientos sesenta y ocho se recibieron en audiencias por el señor Presidente del Organismo Judicial, mil noventa y seis (1,096) personas, y por la Secretaría de la Presidencia quinientos sesenta y nueve (569) personas, que se presentaron a exponer sus asuntos en forma verbal.

TRABAJO DEL PRESIDENTE CON LOS MAGISTRADOS DE LA CORTE:

Sesiones para discutir los asuntos	308
Número de resoluciones	1,066

Secretaría de la Presidencia del Organismo Judicial.

Guatemala, 30 de junio de 1969.

ACUERDO NUMERO 86

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

CONSIDERANDO:

Que según los datos suministrados por el Departamento de Estadística Judicial hay una marcada diferencia entre el volumen de trabajo de las Salas Séptima y Octava de la Corte de Apelaciones, por lo que procede hacer una mejor distribución y además es conveniente para la buena administración de justicia que todos los asuntos que se ventilan en un Juzgado sean conocidos en grado por la misma Sala.

POR TANTO:

ACUERDA:

- Artículo 1o.** Trasladar a la jurisdicción de la Sala Séptima de la Corte de Apelaciones el Juzgado de Primera Instancia de Suchitepéquez, y asuntos de familia de los de igual categoría de Coatepeque y Segundo de San Marcos.
- Artículo 2o.** Queda modificado en este sentido el Acuerdo de esta Corte Número 1635 en lo que a dichas Salas se refiere.
- Artículo 3o.** El presente Acuerdo entrará en vigor inmediatamente, y en esa virtud los juicios que se eleven por los Tribunales de Primera Instancia indicados a las Salas deberán hacerse en la forma indicada, pero los que ya estuvieren en los respectivos Tribunales de Segunda Instancia, allí serán fenecidos.

COMUNIQUESE.

Dado en el Palacio del Organismo Judicial en Guatemala, a los diecisiete días del mes de Mayo de mil novecientos sesenta y siete.

(ff) MORALES.— ORDOÑEZ P.— ZEA RUANO.— CORZO.— MENENDEZ DE LA RIVA.— DE LA ROCA.— LINARES LETONA.— ORDOÑEZ FETZER.— LEMUS MORAN.— M. ALVAREZ LOBOS”.

ACUERDO NUMERO 122

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

En uso de las facultades que le confieren los Artículos 13 inciso a) y 18 del Decreto Gubernativo 1862 y con vista de los datos suministrados por las Salas Séptima y Octava de la Corte de Apelaciones, es conveniente, para la buena administración de justicia, modificar la distribución de jurisdicción de dichos Tribunales,

POR TANTO:

ACUERDA:

- Artículo 1o. Trasladar a la jurisdicción de la Sala Octava de la Corte de Apelaciones el Juzgado de Primera Instancia del departamento de Huehuetenango.
- Artículo 2o. Queda modificado en ese sentido el Acuerdo de esta Corte Número 1635 de fecha 29 de Junio de 1964 en lo que a dichas Salas se refiere.
- Artículo 3o. El presente Acuerdo entrará en vigor inmediatamente; y en esa virtud, el Juzgado de Primera Instancia de Huehuetenango elevará los asuntos que correspondan a su conocimiento, a la Sala Octava, pero los que ya estuvieren en la Sala Séptima, allí serán fenecidos.

COMUNIQUESE.

Dado en el Palacio del Organismo Judicial en Guatemala, a los dieciocho días del mes de Septiembre de mil novecientos sesenta y siete.

(ff) MORALES.— ORDOÑEZ P.— ZEA RUANO.— CORZO.— MENENDEZ DE LA RIVA.— DE LA ROCA.— LINARES LETONA.— ORDOÑEZ FETZER.— LEMUS MORAN.— M. ALVAREZ LOBOS”.

FE DE ERRATAS

Por error de copia se anotó en la página 53, último párrafo de la segunda columna, lo siguiente: "le demandó ante el mismo Tribunal la propie mil doscientos cuarenta y tres (2.243), folio dad y posesión de la finca urbana número dos..."

Siendo lo correcto: "le demandó ante el mismo Tribunal la propiedad y posesión de la finca urbana número dos mil doscientos cuarenta y tres, (2.243), folio..."

En la página 319, en la jurisdicción correspondiente a la Sala Séptima de la Corte de Apelaciones, se omitió la del Juzgado de Primera Instancia del departamento de Suchitepéquez, así como la de los asuntos civiles y penales de Sanidad del departamento de Quezaltenango, en la pág. 320.

En la página 321, también se omitió incluir en la jurisdicción del Juzgado Cuarto de Primera Instancia de lo Civil, el municipio de San José Pinula.

ESTE NUMERO DE LA GACETA DE
LOS TRIBUNALES, SE TERMINO
DE IMPRIMIR EN LOS TALLERES
DE LA EDITORIAL DEL EJERCITO,
EN EL MES DE DICBRE. DE 1969.
