
**FALLOS
DE LA
CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA NACION**

TOMO 110

1908

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN .

FALLOS
DE LA
CORTE SUPREMA

DE
Justicia de la Nación

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN HECHA
por los doctores **Eduardo M. Zavallá y Carlos Ibarguren**
Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CX.

TALLERES GRÁFICOS
MOSCONI
BUENOS AIRES

1909

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

CAUSA LXXXVII

Moore y Tudor contra la razón social Armengol é hijos, por imitación fraudulenta de marca de fábrica. Recurso de hecho

Sumario: Procede el recurso del artículo 14 ley número 48 contra la sentencia que resuelve una querella por imitación fraudulenta de una marca de fábrica, anulando el título en que se fundaba la acción y rechazando ésta en virtud de razones que surgen de la interpretación de la ley especial de la materia.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL

Suprema Corte:

En el recurso de hecho interpuesto por los señores Moore y Tudor, en los autos que por imitación fraudulenta de la marca «Nectar» siguen contra los señores Francisco y Manuel Armengol y M. Torres Suastegui, á V. E., debo manifestar lo siguiente:

Promovida la acción por los señores Moore y Tudor ante el señor juez federal doctor Astigueta, y seguida la causa

con todas las formalidades de la ley fué fallada por el inferior, condenando á los señores Francisco y Manuel Armengol y M. Torres Suastegui, á pagar cada uno la multa de doscientos sesenta pesos moneda nacional, y á sufrir seis meses y medio de arresto más las costas del juicio.

Apelada la sentencia fué revocada por este tribunal, absolviéndose á los querellados y en virtud del considerando cuyos principales términos transcribo á V. E.

Que los querellados han alegado que, si las medallas obtenidas por Blankenheyn y Nolet son de bronce y plata, en la etiqueta respectiva de la marca «Nectar» solo habrían podido aparecer de color plateado y bronceado; pero que desde el momento que Moore y Tudor las presentan «como de oro», cometen la infracción prevista y penada por el artículo 48, inciso 7.º, ley de marcas.

Dicho inciso en su parte sustancial dice: «serán castigados con arresto y multa: todos aquellos que con intención fraudulenta pongan ó hagan poner en la marca de un producto una «enunciación» ó cualquiera otra «designación» falsa con relación á la naturaleza, calidad ó al lugar en el cual ha sido fabricado ó expendido, y á medallas, diplomas, recompensas ó distinciones honoríficas discernidas en exposiciones ó concursos.

Los querellados afirman que si las medallas obtenidas en las exposiciones nombradas en la marca «Nectar» han sido de «plata y bronce», según la prueba reunida por los querellantes, el hacerlas aparecer con color de «oro», en la marca, implica una enunciación ó falsa designación de las que prevee el citado inciso 7.º. Si las medallas acordadas han sido de «plata y bronce», es fuera de duda que con ese color han debido figurar en las etiquetas de la marca respectiva, desde el momento que en los grabados ó impresos de la industria y del arte, la plata y el bronce tienen su tono propio, diverso por cierto del color representativo del oro.

Quién ve las medallas que aparecen en la marca número 10074 puede afirmar que representan medallas de oro, esto es, el más alto premio obtenido en las exposiciones respectivas, lo que no es exacto. Ese color significa una enunciación falsa, que induce en error al público y que hace ineficaz la acción de los querellantes.

La marca «Nectar» ha sido obtenida con arreglo á la ley; pero la forma como ha sido puesta en circulación, no se ajusta á sus prescripciones.

Aunque no haya una falsedad en cuanto al hecho de haberse obtenido premios en las exposiciones á que las medallas se refieren, el hecho de hacerles figurar como si fueran de oro, significa una enunciación contraria á derecho.

Para que la acción penal proceda en juicio por violación de la ley de marcas, es necesario que el querellante use de su propia marca sin incurrir en ninguna violación á aquella ley, cuyo amparo solicita; porque no sería ni arreglado á derecho ni moral que el que pide la protección de la justicia se valga para ello de un instrumento viciado por su propia falta.

En el caso *sub judice*, si los querellantes hubieran usado del color de la plata y del bronce en el estampado de las medallas que aparecen en su marca, habrían prevalecido definitivamente en la litis, si resultara que los querellados habrían imitado fraudulentamente la marca «Nectar», punto que el tribunal se abstiene de examinar y resolver por ser incoducen-tes para la resolución de la causa; pero como las medallas figuran en la marca, como si fueran de oro, resulta que la acción deducida queda enervada, en razón de lo dispuesto en artículo 48, inciso 7.º, ley 3973.»

Interpuesto los recursos de nulidad y apelación para ante esa Suprema Corte, esta Cámara los ha denegado por consi-

derar que el presente caso no se encuentra comprendido en ninguna de las disposiciones de la ley número 4055; notificándose este auto con fecha 12 de noviembre de 1907.

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

Angel D. Rojas.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Los recurrentes Moore y Tudor, promovieron acusación criminal por imitación fraudulenta de la marca «Nectar» contra los señores Francisco Armengol y M. Torres Suastegui:

Sustanciada la acción como corresponde fué resuelta por la cámara federal de apelación de la capital, por la sentencia de foja 296, que es la recurrida, absolviendo á los querellados, en razón de que, si bien la marca «Nectar» de los querellantes había sido oportunamente registrada, ella había sido puesta indebidamente en circulación con atributos falsos que la inutilizaba como título para la acción, con arreglo á la ley de marcas vigente (inciso 7.º del artículo 48). Esos atributos falsos consistían en haber incluido en las etiquetas respectivas medallas de plata y cobre con el color característico del oro, lo que hacía pensar en premios ó recompensas que la marca en realidad no había tenido.

Este motivo que fué materia del debate por haberse alegado por los querellados en el caso, estaba fundado en la disposición citada de la ley de marcas, como lo estaba también la acción del querellante en la disposición respectiva de la misma ley que le autoriza para actuar teniendo su marca registrada, como la tenía; y ese motivo á su vez, y según el texto de la sentencia recurrida, ha sido su fundamento, para

negar la acción instaurada y la consecuente absolución de los querellados.

De estos antecedentes resultan, en mi sentir que se han debatido las cláusulas de la ley nacional de marcas de fábrica por los querellantes como por los querellados, y que la sentencia recurrida se ha pronunciado al respecto y por cuya razón, de la interpretación que dá á algunas de esas cláusulas, ha negado la acción ó sea su decisión ha sido contraria á la validez del título alegado por los primeros contra los segundos.

Estas circunstancias encuadran el caso dentro de los términos del inciso 3 del artículo 14, de la ley 48, y su correlativo el 6 de la ley 4055; por ende, considero procedente el recurso interpuesto.

Debo observar en este punto que, no reputando aplicable la reciente sentencia V. E., en el caso análogo de la marca Bilz ó Pílz, por cuanto no se ha opuesto en esta razón, alguna de derecho común, sinó por el contrario disposiciones textuales de la ley nacional de marcas, así como que, la sentencia recurrida de foja 296, á diferencia de la recordada, desconoce la validez y eficacia para la acción, del título, de los querellantes, hoy recurrentes, por razones exclusivamente arrancadas al texto, espíritu y comentario del inciso 7.º del artículo 48 de la citada ley; creo que V. E., debe reputar viable el recurso, declarándolo mal denegado por el inferior.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 19 de 1908.

Vistos y considerando :

Que los apelantes fundan el presente recurso en que por la sentencia de foja 296, se ha resuelto en contra de los

derechos que dicen darles la ley número 3975, dictada por el Congreso Nacional, una vez que al no hacer lugar á la querella que los apelantes entablaron contra los señores Armengol é hijo, se ha quitado la eficacia á su marca que es un título garantido por la nación.

Que siendo efectivo que la referida sentencia no hace lugar á la querella entablada, fundándose en razones que surgen de la interpretación de la ley referida, el recurso deducido es procedente de acuerdo con el artículo 14, inciso 3, de la ley número 48, y 6 de la número 4055.

Por estas consideraciones y lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara mal denegado el presente recurso y encontrándose el expediente principal en el tribunal, autos, y expónganse á la oficina por el término de ley á los fines establecidos por el artículo 8 de la ley citada.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G.
DEL SOLAR. — C. MOYANO GA-
CITÚA.

CAUSA LXXXVIII

Don Ignacio Albarracín, presidente de la Sociedad Protectora de Animales, contra don Emilio Dubois, por infracción á la ley número 2876.

Sumario: El deporte conocido con la denominación de «Tiro á la paloma», practicado en el «Pigeon Club», de la capital de la república es contrario á la prohibición consignada en el artículo primero de la ley número 2876.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

COMUNICACIÓN DEL COMISARIO DE POLICÍA

Al señor jefe de policía, coronel Ramón L. Falcón:

Ayer se presentó en esta oficina el doctor Ignacio L. Albarracín, presidente de la sociedad Protectora de Animales manifestando que encontró á una persona á la cual no conocía tirando á la paloma en el local del Pigeon Club, establecido en la (Avenida Alvear y Tagle y que desde afuera le gritó que dejase de tirar porque ese juego era contrario á la ley número 2786 sobre protección á los animales y que como dicha persona que resultó ser el señor Emilio Dubois, domicilia-

del Chile número 1256, no le hizo caso, se disponía á llamar á un agente de policía, cuando el señor Dubois, le dejó : que no se molestase pues espontáneamente lo acompañaría á esta comisaría, lo que efectuó porque tenía la seguridad que nada se le haría y finalmente el señor Albarracin, pidió se le aplicara á aquél la multa correspondiente por maltrato de animales. El señor Dubois, manifestó que encontrándose en el local del Pigeon Club del cual es socio, entretenido en tirar á la paloma se presentó de improviso una persona que dijo ser el presidente de la Sociedad Protectora de Animales, gritándole desde afuera cesara en su ejercicio y como él en un principio, hiciera caso omiso á lo que aquel le decia, se dirigió dicho señor á llamar un agente de policía y ante tal actitud y con el fin de evitar un incidente desagradable se ofreció á acompañarlo á esta comisaría voluntariamente, é hizo constar que no era la primera vez concurre á tirar á la paloma y que nunca fué molestado por persona ni autoridad alguna. Esta comisaría no adoptó ningún procedimiento contra el señor Dubois, por creer improcedente el proceder del señor Albarracin á quien se le hizo así saber, limitándose únicamente á dejar constancia de lo ocurrido pero como es posible que el hecho se repita y pueda ocasionar serios incidentes con los miembros de aquella asociación; lo llevo á conocimiento de U. S. para los fines consiguientes.

Dios guarde á U. S.

R. Córdoba.

RESOLUCIÓN DEL JEFE DE POLICÍA DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Mayo 1.º de 1907.

Y considerando :

Que aun cuando el maltrato de los animales está penado por una ley nacional, teniendo en cuenta que la asociación

«Sportiva del Tiro á Paloma» denominada «Pigeón Club» funciona autorizada por una ordenanza municipal, lo que inhabilita á la policía para observar procedimiento penal alguno, hágase saber al presidente de la «Sociedad Argentina Protectora de los Animales», que ocurra donde corresponda, á deducir las acciones de mejor derecho.

Falcón.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El motivo del presente recurso de que V. E. viene á conocer de acuerdo con la providencia de fs. 9, que declara comprendido dentro de los términos del inciso 2 del artículo 14 de la ley 48, es la sentencia del señor jefe de policía de fs. 3 del expediente agregado.

Basándose ese funcionario en que, el hecho denunciado se ha producido dentro, del «Pigeon Club», asociación que figura autorizada por una ordenanza municipal dentro de la capital, declara que no le es dado proceder contra el acusado, y ordena al recurrente ocurra donde corresponda.

Examinada esta resolución que es la materia única del recurso, surgen las siguientes consideraciones:

El art. 1º. de la ley 2786 declara punible los malos tratamientos ejercitados con los animales y establece la pena que tales actos comportan.

El art. 2º. ordena á la policía la cooperación para hacer cumplir las leyes, reglamentos y ordenanzas dictadas ó que se dicten en protección de los animales y el art. 4º. de la misma comete á la municipalidad de la capital y de los territorios federales, la sanción de ordenanzas conformes á la ley á que me vengo refiriendo.

Es indudable que la ley 2786, sólo declara la punibilidad de los malos tratamientos de los animales y fija su penalidad y autoridad competente, pero deja la calificación de aquellos á las leyes, ordenanzas ó reglamentos que se dicten al respecto, lo que es perfectamente explicable, dada la necesidad de un criterio preciso, sobre lo que constituye aquellos malos tratamientos.

De otra manera, sería exponerse á lo arbitrario dando á las autoridades policiales la facultad de calificar aquellos actos; sería contrariar el principio elemental de derecho de que, no hay pena contra delito no calificado y falta á la garantía del art. 18 de la Constitución que, si bien tendría en la ley 2786 la ley anterior al hecho del proceso, á los efectos de la punibilidad, de la pena y autoridad competente para juzgar el acto, no la tendría para la calificación del hecho punible, dado que no existen ley, ordenanza ó reglamentación que la contenga, y á las cuales está subordinada aquella ley, según el propio texto de su art. 2º. corroborado por el art. 4º. de la misma.

Aplicado lo dicho al caso *sub judice* y no conociendo ley, ordenanza ó reglamento que declare mal tratamiento á los animales el tiro á la paloma, no existe para mí, el delito, que la mencionada ley 2796 declara punible, en las condiciones de individualización necesaria que la misma requiere para producir sus efectos.

La ausencia de la expresada ley, ordenanza ó reglamentación, está demostrada en la misma sentencia recurrida, y en los documentos que acompaña el recurrente. Aquella constata la existencia de una ordenanza municipal en la capital que autoriza la existencia del «Pigeón Club», lo que implica sencillamente que la municipalidad no ha reputado que el tiro á la paloma que allí se ejercita, sea un delito ni aún un hecho punible por la ley 2785, ni que exista ley ó regla-

mentación que haga nula aquella ordenanza. De los segundos resulta (fs. 12) que, si bien existen opiniones dentro de la comisión municipal que creen atentatorio á la ley lo que se hace en el mencionado club, es indiscutible que ello indica que no existe la ordenanza que esas mismas opiniones prohíjan, y cuya existencia sería tan necesaria para la aplicación de la ley 2786, según el texto de sus artículos 2 y 4 ya referidos. Los antecedentes extraños que también se acompañan, traen la convicción de que fuera del país no existe legislación positiva y vigente contra los actos de que aquí se trata, siendo notorio que los clubs de tiro á la paloma existen en las principales naciones europeas.

Me abstengo, sin embargo, de entrar en tal orden de consideraciones, relativas á la conveniencia, legitimidad y procedencia general de la prohibición de los tiros de la paloma y de otros sports que se ejercitan mortificando ó supliciendo animales, en cuyas ideas y en su oportunidad, quizá llegara á convenir con el señor presidente de la Sociedad Protectora de los Animales.

Tales cuestiones serían oportunas, tratándose de fundar una de las leyes, ordenanzas ó reglamentaciones á que se refiere la ley 2786, relativamente á los expresados sports, como sucede con la exposición de la comisión de la municipalidad que se acompaña á los fs. 12, pero no lo son, tratándose del recurso de la sentencia de fs. 3, del expediente agregado, en que se estatuye únicamente la improcedencia de una pena en el caso determinado y concreto que la motiva.

El pronunciamiento relativo á aquélla, podría importar de parte V. E. una declaración teórica y una solución en abstracto á su respecto, las que están excluidas expresamente de las facultades de V. E.

Concretándose, pues, al recurso entablado por las consideraciones expuestas, soy de opinión que V. E. debe resol-

verlo, confirmando la sentencia recurrida del señor jefe de policía de la capital de fs. 3 del expediente agregado por reputarla en el caso «sub judice» dentro de la ley 2786, de los principios del derecho y de la Constitución que nos rige, en cuanto se abstiene de imponer un castigo que tales principios y la ley citada no autoriza.

S. Soler.

Julio Botet.

RECORRIDO.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

del 20 de setiembre.

En el día 20 de setiembre.

Buenos Aires, Setiembre 22 de 1908. (1)

Vistos y considerando:

Que el recurso extraordinario interpuesto por el presidente de la Sociedad Argentina Protectora de los Animales, contra la resolución que absolvía de toda pena á don Emilio Dubois, ha sido abierta por esta Corte en el auto de fs. 9, de acuerdo con el art. 14 de la ley 48, en cuanto se había cuestionado que el tiro á la paloma que se imputaba á aquél en el «Pigeón Club» había sido prohibido por la ley 2786 de 3 de Agosto de 1891, que penó los malos tratamientos ejercitados con los animales cuestionándose así la inteligencia de una ley especial del Honorable Congreso respecto á la que se había pronunciado una decisión contraria al derecho que en ella fundaba el recurrente.

Que es entonces procedente que esta Corte, examinando la letra y el espíritu de la expresada ley, con relaciones al caso de la infracción atribuida á don Emilio Dubois, haga una declaración sobre el punto disputado, de conformidad con lo dispuesto en el art. 16 de la ley No. 48, sobre jurisdicción y competencia de 14 de Septiembre de 1863.

Que por el art. 1º de la ley No. 2786, se dispuso lo siguiente:

— Los que se violen las disposiciones de esta ley

— Véase como 107, pag. 233.

Declarar actos punibles los malos tratamientos ejercitados con los animales, y las personas que los ejerciten sufrirán una multa de dos á cinco pesos, ó en su defecto, arresto computándose dos pesos por cada día, (art. 1º).

Art. 2º. En la capital de la República y en los territorios nacionales, las autoridades policiales prestarán á la Sociedad Argentina Protectora de los Animales, la cooperación necesaria para hacer cumplir las leyes, reglamentos y ordenanzas dictadas ó que se dicten en protección de los animales, siendo de la competencia de las mismas el juicio y aplicación de las penas en la forma en que lo hacen para las contravenciones policiales.

Que, promulgada esa ley de 3 de Agosto de 1891, la municipalidad de la capital dictó la ordenanza de 22 de diciembre del mismo año, en cuyo art. 1º. inc. 22, dispuso que, á los efectos de la expresada ley, eran punibles, entre otros, los actos siguientes:

«Exponer al tiro, pichones palomas, patos ú otros animales domésticos ó silvestres».

Ese inciso fué derogado por la ordenanza de 14 de Septiembre de 1900, por lo que no aparece en la que rige actualmente, sobre protección á los animales, que se encuentra en la sección 5ª. Título 13, cap. 1º. del digesto municipal, 3ª. edición; pudiendo entonces considerarse que el deporte conocido con la designación de tiro á la paloma, está autorizado por la municipalidad de la capital.

Que por los artículos 100. y 101 de la Constitución Nacional, la justicia federal está llamada, á conocer entre otros casos, de los que están regidos por las leyes del Congreso, teniendo á la vez el deber de asegurar la supremacía de éstas en el país de acuerdo con el artículo 31 de la misma.

Que entre estas leyes figura la ya citada No. 286, que motiva este recurso, y en virtud de la cual queda prohibido

el mal tratamiento de los animales, estableciéndose contra los infractores, penalidades de multa ó arresto.

Que en el art. 4 de esa ley se dispuso que las municipalidades de la capital de la República y de los territorios nacionales dictarían ordenanzas, de conformidad con ella, lo que sin duda las habilita para calificar los actos que ella reprueba y graduar la pena establecida.

Que esto no obstante, en manera alguna puede inferirse que el propósito del legislador haya sido el de delegar en esas corporaciones exclusivamente sus facultades de calificación, puesto que si así fuera lo habría manifestado claramente siendo por el contrario expreso en ella que las municipalidades dictarán ordenanzas «de conformidad á la ley», lo que importa decir que esas ordenanzas para ser válidas, deben conformarse con su propósito primordial, que no es otro que el que sean punidos los malos tratamientos ejercidos contra los animales.

Que esa es además la doctrina que fluye naturalmente de las funciones que la Constitución confiere al poder judicial, y ella fué reconocida en la discusión misma de la ley, cuando interrogado «en que consistían los malos tratamientos para justificar la penalidad», el miembro informante del proyecto contestaba: «no se podría determinar; es un hecho á considerar en cada caso: entra en la infinita variedad de los hechos humanos.» (Diario de Sesiones, Senado 1890, pág. 221).

Que concretadas las funciones de las municipalidades á la definición de los malos tratamientos y á la distribución de la base de las penalidades que ella ha creado, sin el propósito implícito ni menos explícito, de que sólo entren en la ley, los actos definidos, es evidente que no se ha privado al poder judicial de la facultad que corresponde para decidir si en un caso dado, hay ó no infracción á la ley, ó si una ordenanza está ó no en conformidad con ella, ó sea, si ha

declarado malos tratamientos los que no lo son, ó considerados lícitos, actos que aquélla prohíbe.

Que determinado por las razones expuestas las facultades del poder judicial para conocer el presente caso, corresponde averiguar si el hecho imputado se encuentra ó no comprendido dentro de la prohibición de la ley, y se llega á una solución afirmativa, si se tiene en cuenta que la muerte dada á un animal fuera de los casos de necesidad y utilidad para el hombre, por vía de entretenimiento ó como pretexto para jugar dinero, es un hecho evidente de maltrato y aun de crueldad y en este caso se encuentra el «tiro á la paloma», ya sea que con él se mate, ó simplemente se deje escapar herida el ave.

Que lo innecesario y cruel de esta diversión está bastante fundado en el memorial presentado por el apelante en el dictamen de la comisión municipal de fs. 12, en el del procurador general doctor Kler de fs. 11 y fallo de fs. 16, en los que se demuestra que tal diversión no es útil, ni para adiestrarse en la caza ni en el tiro; lo primero porque puede ser reemplazado por medios artificiales que dan el mismo resultado, y lo segundo porque puede ejercitarse en los numerosos polígonos que funcionan en toda la República.

Que si algunas consideraciones hubiera de agregarse á las ya aducidas, es la de que ninguna interpretación de la ley es más concordante con los propósitos civilizadores y humanitarios, que aquella que mejor conduzca á suavizar las costumbres, suprimir la violencia y evitar el juego de azar tan corruptor y dañoso y que está hermanado con esta diversión.

Por estas consideraciones, oído el señor procurador general, se declara: Que el deporte conocido con la denominación de tiro á la paloma atribuido á don Emilio Dubois, en el «Pigeón Club», es contrario á la prohibición consignada en el artículo primero de la ley N.º 2786, y en consecuencia, se revoca

la resolución policial de fs. 3 del expediente agregado y se impone al querellado el mínimun de la multa establecida en esa ley.

Notifíquese con el original y archívese devolviéndose el expediente remitido por el departamento de policía, con testimonio de esta resolución.

A. BERMEJO. — NICANOR G.
DEL SOLAR. — C. MOYANO
GACITÚA. — (En disidencia):
OCTAVIO BUNGE.

DISIDENCIA

Vistos y considerando :

Que con arreglo á lo dispuesto por la ley N°. 2786, es la municipalidad quien define los malos tratamientos ejercitados con los animales para que sean reputados como actos punibles y que por la ordenanza vigente de 14 de Septiembre de 1900 no se prohíbe el tiro á la paloma.

Por esto y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma el auto apelado de fs. 3 (expediente agregado) y devuélvanse.

OCTAVIO BUNGE.

CAUSA LXXXIX

*Ferrocarril Central Argentino en autos con don Juan M. Dethou
y otros, sobre devolución de equipaje. Recurso de hecho*

Sumario: Cuestionado ante los tribunales locales que el caso es de la competencia de la justicia federal, y rechazada esa pretensión, procede el recurso del artículo 14, ley. N.º 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Procede el presente recurso extraordinario para ante V. E.

Fundan esta afirmación las siguientes circunstancias y consideraciones:

1.—Versa el recurso sobre la sentencia de un juez letrado de la provincia que aun cuando de 1ª. instancia, es en el caso tribunal superior en relación al juez de paz que originariamente se pronunció en el asunto (sentencia de fs. 34 Vta. y fs. 53 Vta.).

2.—En ambas instancias del juicio, han discutido las partes y cuestionado el recurrente sobre la procedencia del fuero federal

pidiendo respectivamente y de su punto de vista la aplicación de las leyes 48.927 y 2.873 (alegaciones de fs. 27 y 43) y:

3—La desición de la sentencia recurrida ha sido contraria al título que el recurrente fundó en las cláusulas de las leyes citadas, para ampararse al fuero federal por él requerido. (sentencias citadas).

Teniendo, pues, en cuenta que tales circunstancias encuadrán el caso dentro de los términos del art. 14 de la ley 48 y 6 de la ley 4055, así como dentro de la jurisprudencia constante cuando de la denegación del fuero federal se trata,—pido á V. E. se sirva declarar mal denegado el presente recurso, y haciendo lugar á él ordenar la sustanciación que le corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 22 de 1908.

Vistos: para resolver el recurso de hecho interpuesto por la Empresa del Ferro-Carril Central Argentino en los autos seguidos con don Juan M. Dethou y otros ante los tribunales del Rosario, provincia de Santa Fe, sobre devolución de varios bultos de equipaje.

Y considerando:

Que de los autos mencionados remitidos por vía de informe resulta que se ha puesto en cuestión la competencia de jurisdicción federal para conocer en la presente causa, sostenida por la parte del ferrocarril, como demandado.

Que resolviéndose en definitiva esta cuestión por la sentencia de fs. 53 Vta. á 54 que confirma la de 1ª instancia corriente

de fojas 34 vuelta á 38 no se hace lugar á la incompetencia de jurisdicción opuesta por el recurrente, haciendo así procedente el recurso interpuesto para ante la Suprema Corte, con arreglo á lo dispuesto por la ley y la jurisprudencia establecida en casos análogos, ley N°. 48, inc. 3.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general se declara mal denegado el recurso deducido. En su consecuencia, «autos», y encontrándose éstos ante esta Suprema Corte, señálase el término de diez días comunes é improrrogables, á los efectos determinados por el art. 8 de la ley N°. 4055 designándose los días lunes y viernes para que los interesados concurran á la oficina á ser notificados.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.

—NICANOR G. DEL SOLAR.—

C. MOYANO GACITUA.

CAUSA XC

Criminal, contra Andrés Bustos; por homicidio

Sumario:—Es justa la sentencia que condena á la pena de veinte años de presidio y accesorios legales, al autor del delito de homicidio cometido sin atenuante alguna y con la agravante de la alevosía.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Viedma, Agosto 8 de 1907.

Y vistos :

Estos autos seguidos de oficio contra Andrés Bustos, sin sobrenombre ni apodo, de 27 años soltero, argentino, jornalero, domiciado en Choele-Choel por el delito de homicidio.

Resulta: que el 5 de Abril de 1905 en la Isla Grande de Choele-Choel Andrés Bustos mientras bebía en la casa de comercio de Tomás Fontán se encontró con Isidoro Alvarez, á quien conoció días antes; que momentos después el preve-

nido salió en dirección á la casa de Manuel Silveira y antes de llegar descendió de su caballo descansando un rato; que en esas circunstancias llegó Alvares invitándolo á seguir viaje lo que así hicieron y al llegar al rancho de Vicente Domingo ambos se apearon entrando en la casa donde no encontraron á nadie; que una vez allí Isidoro Alvares fué á tomar asiento en una cama y al notarlo en esta posición Bustos desenvainó acto continuo su cuchillo tirándole una puñalada que fué á dar en el cuerpo de su compañero á la altura de la tetilla izquierda; que inmediatamente el agresor salió hacia afuera, tomó su caballo alejándose del rancho; que realizada las demás diligencias del sumario, se elevó la causa á plenario formulando su acusación el ministerio Fiscal pidiendo para el prevenido, como reo del delito de homicidio la pena de veinticinco años de presidio, cuyo dictamen es debatido por la defensa á fojas 30, solicitando la absolución del procesado.

Abierta la causa á prueba, no se produjo ninguna según consta del certificado del actuario de fojas 39, habiéndose practicado para mejor proveer las diligencias de fojas 45.

Y considerando:

1º. Que consta el delito por el informe pericial de fojas 10, declaraciones de fojas 1 y 3, y demás constancias sumariales.

2º. Que en la indagatoria del prevenido fojas 4, queda plenamente comprobado que Andrés Bustos, en las circunstancias ya citadas dió muerte á Isidoro Alvarez, infiriéndole una herida penetrante á la altura de la tetilla izquierda, con el cuchillo reconocido á fojas 4.

3º. Que la indagatoria del reo (fs. 4), notificada y ampliada á fojas 14, y corroborada por la denuncia (fs. 1) y el testimonio de Tomás Fontán, (fs. 7), reúne los requisitos del artículo 310 del código de procedimientos Criminal, y hace plena prueba del delito (artículo 321 del código de procedimientos citado).

4º. Que Bustos en su confesión simple, no alega en su favor

excusa legal alguna, y sí narra los hechos en forma perfectamente verosímil, demostrando como por un instinto de perversión brutal, aprovechando la situación indefensa de la víctima, su estado de ebriedad y el descuido natural entre personas que no tienen motivo ninguno para desconfiarse mutuamente, desnuda su cuchillo, se lanza sobre el compañero reclinado en la cama, y lo hiere movido sólo por el odio despertado al recuerdo que las palabras que Alvarez le dijo en el negocio de Fontán «usted, se va á morir pronto».

5º. Que el fundamento de la defensa para solicitar la absolución del encausado, es inadmisibile, desde que toda duda respecto á las condiciones personales del reo y su capacidad para delinquir, ha quedado plenamente determinado con el informe de fs. 45, de donde se desprende su perfecta responsabilidad.

6º. Que el delito comprobado, es el de homicidio, previsto y penado por el artículo 17, capítulo I, inciso I, ley 4128, no concurriendo en su favor atenuante alguna y teniendo en contra la agravante del inciso II, artículo 84, del código Penal.

En efecto, la ebriedad alegada por el reo, no es sino una simple coartada, desde que no se ha comprobado en autos, ni intentado siquiera demostrarlo, mientras que de las circunstancias particulares de la causa, el testimonio de Fontán (fs 7) y el perfecto recuerdo de los hechos por parte del acusado, todo eso hace presumir fundadamente, que Bustos, no solo no ha estado ebrio, en forma completa ni simple, sino en un perfecto uso de sus facultades y esta convicción, se robustece más en el espíritu, al observar la minuciosidad de detalles de su indagatoria, y ampliaciones de fojas 4 y 14. La agravante existe en contra el prevenido fluye de la forma como Bustos hirió á Alvarez aprovechando su descuido, su estado de ebriedad y el fútil móvil que determinó la agresión, en forma

tan brutal, que, á no ser las pruebas concluyentes de autos en contra, se hubiera llegado á la duda respecto la responsabilidad del delincuente. Hay que estimar el mérito de la agravante citada, teniendo en cuenta su influencia en la comisión del delito y lo dispuesto en el artículo 6 de la ley 4189.

Por estas consideraciones, fundamentos legales citados, y los de la defensa: fallo, en definitiva, condenando á Andrés Bustos, por el delito de homicidio, á sufrir la pena de veinte años de presidio, quince días de reclusión solitaria, en los aniversarios del crimen, sujeción á la vigilancia de la autoridad durante tres años, demás accesorios legales y pago de las costas procesales.

Notifíquese, cópiese y si no fuera apelada elévese al superior en consulta, en la forma de estilo.

J. Alfredo Torres.—(Ante mí):

H. D. Rosquillos.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Junio 27 de 1908.

Vistos y considerando :

Que en el presente caso se trata de un homicidio con caracteres casi extraños que han hecho suponer en el autor, una enfermedad degenerativa que hubiese viciado su moral, y su inteligencia. Que con este objeto, se le ha hecho examinar con peritos reiteradamente siendo las conclusiones de los que emitieron su opinión en 1ª Instancia, acordes, en cuanto á la integridad de las facultades del procesado y llegando los que han dictaminado en esta instancia á determinar que el sujeto autor del delito es anormal, pero sin fundar esta cali-

ficación más que en algunas determinaciones antropométricas y en las apreciaciones exageradas de sus deficiencias psíquicas. Hechos todos explicables sencillamente por la clase social de la procedencia del procesado, su falta de educación y su ninguna preparación intelectual, caracteres que afectan en gran parte, á la mayoría de los delincuentes, sin que puedan servir para excusar sus delitos. Por esto, dado los antecedentes de hecho y personales invocados en la sentencia y la comprobación inequívoca del delito y sus caracteres, debe declararse justa la pena impuesta en la sentencia de fojas 49, que se confirma con costas.—Devuélvase y repónganse.

JOAQUÍN CARRILLO. — PEDRO
T. SÁNCHEZ.— DANIEL GOYTÍA.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Los hechos expuestos en la sentencia de la 1.^a Instancia de foja 49 están plenamente comprobados en autos.

Resulta de ellos como de las demás constancias que el procesado Bustos, y está convicto y confeso de su delito, así como que ninguna atenuante ni eximente de pena se halla justificada en el caso, ni aun la ebriedad que no se ha justificado existiera, en el momento del hecho, en el grado y circunstancias capaces de hacerla eximente ó atenuante de la pena.

En tales circunstancias, y dado que, el caso cae directamente dentro de las prescripciones legales que aplica la sentencia recurrida, —corresponde como ella lo hace,—la aplicación de la pena de veinte años de presidio, con las agravantes

que establecen las sentencias de foja 49 y foja 69 y en armonía con lo establecido por el artículo 84 del código Penal vigente. En consecuencia, á V. E., pido, se sirva confirmar, en todas sus partes, la sentencia recurrida de fojas 69.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 24 de 1908.

Vistos estos autos seguidos contra Andrés Bustos, por el homicidio perpetrado en la persona de Isidoro Alvarez, en la Isla Grande de Choele-Choel, territorio del Río Negro.

Y considerando:

Que de las diligencias del proceso instruido con el motivo indicado y de las que se hace mérito en la sentencia de fojas 49, confirmada por la de fojas 69, resulta plenamente comprobada, la muerte violenta del referido Isidoro Alvarez, como consecuencia de la herida que le infirió el procesado, en la tetilla izquierda el día 5 de Abril del año 1905, sin provocación alguna, en la casa de Vicente Domingo, á donde habían llegado juntos pocos momentos antes (Denuncia de fs. 1, diligencia de fs. 3, declaraciones de fs. 4 á 9 é informe de fs. 10).

Que no se ha justificado la locura ó el estado de embriaguez completa é involuntaria en que se hubiera encontrado el procesado al cometer el hecho que causó la muerte de Alvarez, justificación necesaria é indispensable para que pudiera considerársele eximente de pena con arreglo á lo dispuesto por el código Penal. (Art. 81, inc. 1º).

Que por el contrario, las constancias de autos demuestran que el procesado se ha dado cuenta de dicho acto, y de su

criminalidad, como resulta de sus manifestaciones en las declaraciones indagatorias de fojas 4, ratificadas y ampliadas en el plenario ante el Juez de la causa, fojas 14, en las que narra el modo como se realizó el hecho, la causa que lo impulsó á cometerlo, el paraje en que ocultó el cuchillo con que hirió á su víctima, así como otros antecedentes personales, circunstancias todas que acreditan que el acto no ha sido resuelto y consumado en un estado de perturbación de los sentidos, y durante el cual no se haya tenido conciencia del mismo, para autorizar, como se ha dicho, la declaración de su irresponsabilidad.

Que así resulta, también, del informe presentado de las personas nombradas como peritos para el examen del procesado conforme á lo dispuesto á fojas 41 y 44. Que este informe, cuyas conclusiones no han sido destruídas por el de fojas 62, induce á admitir la responsabilidad del procesado.

Por estas consideraciones y sus fundamentos, se confirma con costas, la sentencia apelada de fojas 69.

Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—(En disidencia): C. MOYANO GACITÚA.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Setiembre 24 de 1908.

Vistos y considerando :

Que la prueba que aparece en autos, resulta que el crimen de que se trata, ha sido cometido en condiciones tales que á

estar á las circunstancias anteriores y consecutivas al mismo, hacen creer que el procesado lo ha cometido en un estado de inconsciencia y exigen oír á otros peritos y aun proceder á un nuevo examen si fuere necesario, á juicio de éstos.

Que esto es tanto más necesario, cuanto que los dictámenes facultativos que concurren en autos, no son concordantes y uno de ellos llega á la conclusión, de que el crimen se cometió en una impulsión inconsciente.

Que además, de la aplicación de penas á un individuo que ha delinquido en estado de inconsciencia, sería contraria al artículo 81, inciso 1º del código Penal, no sería humano ni tan conducente á la defensa social, como otras medidas que debieran tomarse, en presencia de la naturaleza de su crimen.

Por ello, se declara que no procede, por ahora, dictar sentencia en este juicio.

Notifíquese con el original y devuélvanse.

C. MOYANO GARCÍA.

CAUSA XCI

Doña Angela C. B. de Gómez Vera, en los autos sobre insania y nombramiento de curador á don Juan Gómez Vera. Recurso de hecho.

Sumario: Las resoluciones dictadas en aplicación de disposiciones del código Civil, no dan lugar al recurso del artículo 14, ley número 48; no haciéndolo más procedente la invocación del artículo 18 de la constitución, cuando en los trámites del juicio se han aplicado disposiciones del código de Procedimientos, no impugnadas como contrarias á aquella.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

De las constancias de este expediente resulta, que, la recurrente doña Angela C. B. de Gómez Vera, al invocar en su escrito de foja 31, el derecho que alega de ser nombrada curadora de su esposo insano, se ha amparado única y exclusivamente en el artículo 476 del código Civil y de sus disposiciones correlativas.

En el auto de fojas 43, confirmado por la Excma. Cámara de lo Civil, á fojas 69, ha resuelto el caso dentro de la interpretación que dicho tribunal superior ha dado á los citados preceptos legales: de lo que resulta que, en él no ha sido materia del litigio, ni de sentencia, la inteligencia de cláusula alguna de la constitución, tratado ó ley del congreso, ni tampoco existe decisión judicial contraria al título, derecho ó exención de aquéllas emanados, como expresamente lo requiere el inciso 3º del artículo 14 de la ley 48, en armonía con el 6 de la ley 4055, para amparar el recurso interpuesto á fojas 73; el que, por otra parte, se entabla con motivo de una cuestión debatida y resuelta exclusivamente dentro de las prescripciones del código Civil, no dando por ende lugar á quel recurso, según el texto expreso del artículo 15 de la citada ley 48.

En virtud de lo dicho, considero que él ha sido bien fundado á fojas 75 vta., y pido á V. E. se sirva así declararlo, mandando devolver los autos como corresponda.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 24 de 1908.

Vistos y considerando :

Que el presente recurso sólo tiene por origen resoluciones dictadas en aplicación del código Civil, como es la declaratoria de insania y nombramiento de curador y es por lo tanto improcedente, según lo dispuesto por el artículo 15 de la ley 48.

Que la circunstancia de haberse invocado en el escrito de

fojas 65. la disposición del artículo 18 de la Constitución Nacional, no hace más procedente este recurso, desde que en los trámites seguidos para la declaratoria de insanía se ha aplicado disposiciones del código de Procedimientos, no contrarias á la Constitución, y que tampoco autorizan el referido recurso.

Por ello, y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se declara improcedente el presente recurso. Hágase saber con el original y archívese, previa reposición de sellos, devolviéndose el expediente principal al tribunal de su procedencia, con testimonio de esta resolución.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCII

Don Luis V. Varela contra la provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos; sobre jurisdicción y constitución de tribunal arbitral.

Sumario: La jurisdicción originaria y exclusiva atribuída á la corte suprema, por el artículo 101 de la constitución nacional, en las causas entre una provincia y vecinos de otra, si bien es improrrogable á los tribunales inferiores de la Nación, en el orden federal, no excluye la jurisdicción provincial ó arbitral, si por ella optaren las partes, expresa ó tácitamente, como sucede en este último, caso, cuando, demandándose á una provincia por el pago de un servicio por el que no se ajustó precio, se pide que lo fije directamente la Corte ó lo haga estimar «en la forma que juzgue de derecho», lo que importa decir, por peritos arbitra- dores, con arreglo á lo previsto en el artículo 1627 del código Civil.

Caso:- El doctor V. Luis Varela, se presentó ante la corte manifestando, que no habiendo podido obtener del gobierno de la provincia de Buenos Aires, que se le abonase el importe del trabajo que le encomendó sobre reformas á la constitución de la provincia, entablaba demanda contra ésta á fin de que se le condenara al pago de su valor, previa su

correspondiente apreciación, hecha, ó directamente por el tribunal ó en la forma que juzgue de derecho. Notificada la provincia, su representante reconoció ser exacto habérselo encomendado ese trabajo el doctor Varela, manifestando su conformidad en que el tribunal fijara los honorarios. Para mejor proveer, se dispuso que el actor los estimara previamente y que se hiciera saber al gobierno la estimación, quien manifestó su disconformidad, y pidió que la corte lo fijara. El tribunal resolvió el caso disponiendo que los honorarios fueran fijados por peritos arbitradores, de conformidad con lo establecido en el art. 1627 del código civil. En este estado del juicio, las partes pidieron de común acuerdo que se dejara sin efecto la audiencia decretada para el nombramiento de peritos, sosteniendo que de acuerdo con lo prescripto en el artículo 101 de la Constitución nacional, la corte era el único tribunal competente en el caso, por tratarse de una demanda contra una provincia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 24 de 1908.

Vistos y considerando :

Que la jurisdicción originaria y exclusiva atribuida á esta suprema Corte, por el artículo 101 de la Constitución, en las causas entre una provincia y vecinos de otra, como lo expresa el fallo que se invoca por ambas partes, implica que esa jurisdicción no sea prorrogable á los tribunales inferiores de la Nación, en el orden federal, pero no que se excluya en su mérito la jurisdicción provincial ó arbitral si por ella optaren las partes» (tomo 90, pág. 100).

Que esa opción puede ser no solamente expresa sino también tácita, como sucede en los casos previstos en el inciso 4º, artículo 12 de la ley N.º 48, á que se refiere el citado fallo,

y en el que prevee el artículo 1627 del código Civil, pues que, cuando se contrata una locación de servicios en las condiciones de ese artículo, ó sea sobre un trabajo ó servicio de la profesión ó modo de vivir del que lo prestó y sin haber ajustado precio, ni hecho reserva alguna sobre jurisdicción, «entiéndese, dice la ley, que ajustaron el precio de costumbre para ser determinado por árbitros».

Que así lo ha reconocido el demandante al solicitar lo siguiente, como tercer «petitum» de su demanda:

3º. Fijar en su oportunidad el importe del trabajo que demandando, ya sea directamente por V. E., ó haciéndolo estimar en la forma que juzgue de derecho.

Que pedir que se hiciera estimar en la forma de derecho, importaba pedir la constitución del arbitraje previsto por la ley Civil, en su artículo 1627, sin que pueda pretenderse que el árbitro deberá ser necesariamente esta Corte, pues que en el caso que se cita, ó sea el juicio de división de límites entre Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe, fué solicitada la aceptación y prestada en auto fundado del tribunal, de fecha 5 de Julio de 1881, como puede verse á fojas 1ª vuelta, del expediente respectivo. Y no podría ser de otra manera, pues que la función de árbitro, supone, por definición el consentimiento ó sea la aceptación de quién la desempeña; debiendo agregarse, que lo establecido por el artículo 3º de la ley 3367, no es de aceptación obligatoria. (Artículos 776 y 777 del código de procedimientos de la Capital. Ley 29, tít. 4º, partida 3ª).

Que en la causa seguida por los herederos de Basavilbaso contra la provincia de Buenos Aires, esta suprema Corte, ejercitando su jurisdicción originaria y exclusiva, mandó determinar por peritos arbitradores el «quantum» de la indemnización que debía abonar la provincia á los demandantes. (Sentencia de 8 de noviembre de 1905).

Por estos fundamentos, estése á lo resuelto en la sentencia

ejecutoriada de fojas 36, y los efectos que en ella se expresan comparezcan las partes á la audiencia del día 29 del corriente mes, á las dos pasado meridiano.

Notifíquese con original y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE.
NICANOR G. DEL SOLAR. —
C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCIII

Exhorto del Superior Tribunal de Justicia de Santa Fe; sobre procedencia de su diligenciamiento

Sumario: No corresponde á la corte suprema diligenciar los exhortos de los tribunales de provincia en asuntos de su competencia local.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Bajo ningún concepto procede ni compete á V. E., entrar á evacuar la diligencia á que se refiere el precedente exhorto del superior tribunal de Santa Fe, creyendo que V. E., debe mandarlo devolver, sin más trámite y como correspondá, teniendo presente las siguientes consideraciones:

1.º Que ninguna prescripción constitucional ni legal de las que rigen respecto de V. E., le ponen en la situación de diligenciar los exhortos de los tribunales de provincia, sobre asuntos de su competencia local (dictamen del que suscribe de junio 13 próximo pasado, y resolución de V. E., de 27 del mismo mes y año).

2.º Que por otra parte V. E., carece de relaciones legales con los señores ministros extranjeros, cuando no se trata de los asuntos ó causas á que se refiere el artículo 101 de la Constitución, inciso 3 y 4 del artículo 1, de la ley 48 y artículo 2 de la ley 4055.

3.º Que por último dada la situación que las practicas internacionales y nuestros tratados vigentes, aseguran á los señores ministros diplomaticos, les ponen fuera de la obligación de suministrar informes mayormente de la indole del que se refiere, dado que, la legislación común extranjera esta al alcance de las partes en los asuntos que les interese y su conocimiento se presume de los propios á jueces y tribunales letrados.

Sírvase pues, V. E., resolver como lo he pedido al principio.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1908.

No correspondiendo á esta Suprema Corte diligenciar los exhortos de los tribunales de provincia en asuntos de su competencia local, y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, devuélvase al tribunal de su procedencia con la nota de estilo.

A. BERMEJO.—OTAVIO BUN-
GE.—NICANOR G. DEL SO-
LAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCIV

Don Luis Romero contra el Gobierno Nacional; sobre entrega de bienes

Sumario: Existiendo error recíproco entre el gobierno y el tenedor de certificados de premios de tierra pública, respecto de la que éste entendió ubicar teniendo presente planos y mensuras oficiales, procede la declaración de nulidad del decreto acordando la ubicación. (En el caso, el tenedor entendió que la tierra era apta para la ganadería y resultó ser un salitral).

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1906.

Y vistos:

Para resolver este juicio seguido por don Luis Romero, contra el Gobierno de la Nación, del que resulta:

1.º Que á foja 3, se presenta don Luis Romero, entablando

formal demanda contra el Gobierno de la Nación, por entrega de tierras y manifestando: Que, como tenedor de certificados de premios por la expedición al Río Negro, se presentó en 20 de mayo de 1901, al poder ejecutivo nacional pidiendo la adjudicación de 1.600 hectáreas en amortización de los respectivos certificados.

Que, la dirección de tierras y colonias, le suministró los datos oficiales necesarios para la ubicación, eligiendo el ángulo noroeste del lote 20, fracción F., sección VI del territorio del Río Negro; que según esos datos era tierra libre y adaptable para ganadería, que, antes de efectuarse la escrituración de esas tierras cuya ubicación había sido aprobada por el Poder Ejecutivo, obtuvo informes fidedignos, de los que resultó que los planos oficiales estaban equivocados, pues esa tierra era casi totalmente ocupada por un salitral, que en las dos mensuras oficiales aparecía ocupando otros lotes diferentes en las dos y que, según una mensura judicial posterior, ocupa las tierras que había solicitado, las que resultan absolutamente inútiles para ganadería ó agricultura.

Que, acompaña un plano en que figuran las tierras que había solicitado y el salitral según las tres mensuras que ha citado, que siendo el terreno de distinta calidad de la que había tenido en vista al solicitarlo y habiendo sido inducido en error por los informes y datos oficiales, solicitó del Poder Ejecutivo, el cambio de ubicación que le fué reiteradamente negado, no obstante haber citado diferentes casos que menciona, en que por análogas razones se han concedido cambios de ubicación.

Que, en el presente caso ha habido error de hecho sobre la calidad de la cosa materia del contrato, lo que vicia el consentimiento teniendo derecho á pedir que se le entregue tierra apta para agricultura ó ganadería ó le indemnice los daños y perjuicios, invocando los artículos 740, 607, 1197, 1198, 1426, 505, 508, 511 y 1423 y demás concordantes del código;

termina pidiendo se declare que la Nación está obligada á entregarle en el territorio del Río Negro, una extensión de tierra de 1.600 hectáreas, aptas para ganadería ó agricultura, en sustitución de la cuya ubicación ha mencionado y á abonarle los daños y perjuicios que le causa, desde la fecha de la demanda ó en su defecto á indemnizarle los daños y perjuicios ya causados y los que en lo sucesivo le cause la inejecución de lo estipulado, con costas en ambos casos.

2.º Que corrido traslado de la demanda, la evacúa á foja 12 el señor procurador fiscal, manifestando.

Que el juzgado no es competente para entender en este juicio, por no haberse solicitado del honorable Congreso la venia para demandar á la Nación, y no ser aplicable la ley número 3952 por no tratarse de actos realizados por el Gobierno en su carácter de persona jurídica sino como poder público.

Que aun en el caso de considerarse actos jurídicos los celebrados por el Poder Ejecutivo, se trataría de un contrato completamente concluído, terminado y cumplido por común consentimiento de las partes, desde que fué el actor mismo quien eligió las tierras que se le habían de entregar, á lo que accedió el Gobierno aprobando la ubicación y mandando otorgar la daños y perjuicios por la falta de entrega de la tierra ó por los escritura correspondiente.

Que, si lo que el actor pretende es una indemnización de defectos de la cosa entregada, su accion es improcedente, por que el reclamo del actor ha sido hecho fuera del término que al efecto senaló la ley número 3918, y porque al iniciarse la demanda, su acción se hallaba prescripta ya se le tome como indemnización civil de daños y perjuicios, artículo 4037 del código Civil, ya sea como acción redhibitoria por vicios de la cosa, artículo 4041 del mismo código; termina pidiendo se rechaze la demanda con especial condenación en costas al actor.

3.º Que, recibida la causa á prueba, se produjo la que expresa el certificado del actuario de foja 25.

4.º Que, puestos los autos á la oficina, para alegar de bien probado, se presenta por la parte actora el alegato corriente de foja 26 á foja 28, no presentando alegato la parte demandada y llamándose autos para sentencia á foja 28 vuelta.

Y considerando:

Que si bien como lo ha resuelto este juzgado y lo ha confirmado la Exma. cámara federal de apelaciones, el gobierno nacional, al resolver si una persona ha formado parte ó no de la expedición al Río Negro y si tiene derecho en tal concepto á los premios consiguientes, procede como Poder Político, una vez declarado tal derecho, al emitir los certificados correspondientes, la Nación procede como persona jurídica que realiza un acto regido por el derecho común, por lo que, las controversias que la amortización de esos certificados, originen, caen bajo el imperio de la ley número 3952, no siendo necesaria la venia del honorable Congreso, para demandar á la Nación, y siendo competente el juzgado, para entender en este juicio, por haberse llenado los requisitos establecidos en la citada ley.

Que, la excepción de prescripción opuesta por el señor procurador fiscal, es inadmisibile, pues, en el caso *sub judice* no se trata ni de una acción de indemnización de daños y perjuicios provenientes de hecho ilícito, ni de una acción redhibitoria, sino de una acción personal por cumplimiento de la obligación á que se refiere el considerando anterior emergente de la emisión de los certificados.

Que, según lo establece el decreto de noviembre 19 de 1905, invocado en el informe de foja 4, del expediente administrativo, letra R., número 1790, las tierras con que se amortizan los certificados de premios establecidos por la ley número 1628, de septiembre 5 de 1885, debe ser fiscal, estar libre y ubicada dentro de la zona medida.

Que, según resulta del informe de foja 3 del expediente administrativo, letra R. N. 2888, los terrenos afectados por la ubicación que pidió el actor y cuyo cambio solicita por estar ocupado por un salitral, y que forman el ángulo Nor-este del lote 20, sección VI fracción F., territorio de Río Negro, no han sido medidos por el agrimensor señor Salas, á quien no se le abonaron honorarios por la superficie ocupada por ese salitral, por la expresada razón de no haberlo medido—final del informe citado.

Que, de lo expuesto se desprende, que al celebrarse entre el Poder Ejecutivo y el actor, por la solicitud de ubicación de éste y el decreto de conseción del primero la convención complementaria para dar cumplimiento á la obligación del Gobierno, el consentimiento ó acuerdo de voluntades de ambas partes estaba viciado por error de hecho sobre las condiciones de la cosa objeto de la convención, lo que autoriza á cualquiera de las partes para solicitar la anulación del acto, de conformidad á lo dispuesto en el artículo 960 del código Civil, siendo por lo tanto indiscutible el derecho del actor para pedir la nulidad de esa convención sobre ubicación, y el cumplimiento, por parte del Gobierno, de la obligación de entregar las tierras correspondientes á sus certificados.

Que, el error en que incurrió el actor no le es en manera alguna imputable, desde que solicitó la ubicación, fundado en datos oficiales á los que debía dar fe, y porque con su simple traslación al terreno, no habría podido verificar, sin una mensura previa, la situación exacta del salitral y de las tierras que solicitaba.

Por estos fundamentos y sus concordantes de los escritos de fojas 3, 17 y 26, definitivamente juzgando, «fallo»: declarando nula la convención pasada entre el Gobierno Nacional y el actor, sobre ubicación de las tierras por amortización de los certificados, en las condiciones determinadas por la ley y

decretos vigentes, ó en su defecto á indemnizarle los daños y perjuicios que le irroque, dejándose á salvo al actor, las acciones que pudieran corresponderle para reclamar indemnización por los daños y perjuicios que le hayan sido ocasionados, debiendo abonarse las costas en el orden causado por no haber temeridad ni malicia de parte del Gobierno de la Nación.

Notifíquese con el original, repónganse las fojas y oportunamente archívese este expediente.

Agustín Urdinarraín.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1907.

Vistos y considerando :

1.º Que, el señor Romero, al solicitar la ubicación de 1.600 hectáreas de tierra en el territorio de Río Negro, lo hizo teniendo presente y dirigiéndose por los planos oficiales existentes en el ministerio de Agricultura.

En el informe de foja 3 de la dirección de tierras y colonias, Exp. letra R., número 2888, se establece lo siguiente: que, según los planos de esa dirección en la mensura de tierras de la sección VI, practicada en el año 1884, por el agrimensor señor Julio S. Salas, figura un salitral que afecta la parte N. E. del lote 20 y se extiende á los lotes contiguos números 11, 12 y 19.

Según otra mensura del mismo agrimensor, hecha en el año 1898, resulta que al deslindar el lote número 21, encontró en su parte N. E., un gran salitral que se extiende al Norte, en el lote 20, sin decir cuánto se extiende en dicho lote.

Según los planos 1 y 2 fojas 6 y 6 expediente 2888, la fracción

de 1.600 hectáreas ubicada por el demandante en el ángulo N. E., del lote 29, no aparece invadida por el salitral, sino en su parte Norte.

Esto era lo único que la parte actora conocía y respecto de lo cual no puede alegar ignorancia ó error sobre la cosa, susceptible de modificar la ubicación.

Resulta, sin embargo, que la fracción de 1.600 hectáreas, está ocupada en mayor extensión, por salitrales que no aparecen en las mensuras oficiales.

En el citado informe de la dirección de tierras y colonias se expresa que según lo que resulta de la mensura judicial del agrimensor Wenceslao Castellanos, practicada en 1897, es efectivo que existe un gran salitral que afecta gran parte del terreno concedido al señor Romero, y que ese salitral tiene una extensión variable según las épocas, lo que así parece ser, dada la situación que le asignan esas mensuras foja 4.

Luego, las 1.600 hectáreas, están ocupadas por salitral que no aparece en las mensuras oficiales, habiendo entonces, un error sobre la cualidad substancial de la cosa, que no puede imputarse al demandante, que vicia su consentimiento, y que le autorizó á pedir se deje sin efecto el acto de ubicación. Artículos 926, 927 y 954 código Civil.

2.º Que, el error que ha padecido el señor Romero, no puede atribuirse á negligencia culpable de su parte, pues debía dar fe á los planos oficiales, y porque, además, con la simple opo-
estado oreado
podía conocer el verdadero estado
aun sin una mensura
habría, no habría,
traslación del territorio de Rto Negro, no habría,
de la fracción que solicitaba ubicar.

Por otra parte, el mismo Poder Ejecutivo, ha establecido que la dirección de tierras y colonias está en condiciones de suministrar los antecedentes necesarios para conocer los terrenos fiscales.

En el decreto de marzo 27 de 1908, disponiendo que no se

concederán prórrogas para ubicar tierras, se dice en su primer considerando: que existe en vigencia derechos á ubicar tierras, dentro de plazos fijados por leyes y decretos, que conviene evitar queden en suspenso, al proponer esas ubicaciones en tierras no disponibles, tanto más, si se tiene en cuenta «la facilidad con que el público puede reconocer la situación y condiciones de la tierra fiscal, por medio de los planos y referencias que la dirección de tierras y colonias suministra á quien lo solicite».

Por consiguiente, si los planos oficiales han inducido en error al demandante, no hay causa legal para hacerle sufrir sus consecuencias.

Por esto, y los fundamentos de la sentencia apelada de foja 30 se confirma con costas.

Notifíquese, devuélvase y repónganse los sellos ante el inferior.

Juan A. García. — Ángel Ferreira Cortés. — Ángel D. Rojas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 29 de 1908.

Vistos:

Para resolver el recurso deducido en la presente causa, seguida por don Luis Romero, sobre ubicación de tierras fiscales, dadas en amortización, de certificados de premio por la expedición al Río Negro.

Y considerando:

Que según lo acreditan las constancias de autos, el actor solicitó la ubicación de 1.600 hectáreas de tierra fiscal, en el

ángulo N. E., del lote número 20 sección VI, fracción F., del territorio de Río Negro en amortización de 16 certificados de premio por la expedición al mismo territorio, lo que le fué acordado por decreto de 15 de junio de 1901, de acuerdo con lo informado por la dirección de tierras y colonias y lo dictaminado por el procurador del tesoro, Expediente agregado, número 1536, letra R., fojas 4, 6 y 7.

Que las mismas constancias de autos, acreditan también que al hacerse la ubicación referida, tanto el actor como la dirección de tierras y colonias tuvieron presente los planos de las mensuras que se decían practicadas por el agrimensor don Julio Salas, en los años 1884 y 1898, en las que no se hace figurar la existencia de un gran salitral que afecta en su mayor parte el terreno concedido á Romero, salitral que tiene una extensión variable, según las épocas, dada la situación que asignan las mensuras. Inf. de foja 3, planos números 1, 2 y 3, fojas 5, 6 y 7, expediente agregado, letra R. número 2888.

Que, estos antecedentes demuestran que la tierra acordada y de que se trata en este juicio, carece completamente de las condiciones necesarias para la ganadería ó la agricultura, en cuya virtud trató de elegirse por el actor al solicitarla, tomando por base los planos mencionados por la oficina pública nombrada, siendo de suponerse que de haber tenido conocimiento que esa tierra no era apta para los fines indicados, no la habría solicitado, dado que ninguna utilidad podía reportarle su adquisición.

Que, atento lo establecido por el artículo 926 del código Civil, y lo manifestado por el señor procurador general de la Nación, ha existido un error recíproco, respecto de la tierra que el actor entendió ubicar en las condiciones expresadas, y á que se refiere el decreto de 15 de junio de 1901, y por consiguiente, procede declarar la nulidad de dicho decreto, conforme á lo dispuesto por el artículo 954 del código Civil.

Por ello, y sus fundamentos concordantes se confirma la sentencia apelada de foja 42, en cuanto declara nula la convención pasada entre el Gobierno de la Nación y el actor, sobre la ubicación de la tierra á que se refiere la demanda, revocándose en lo demás que contiene.

Notifíquese con el original y devuélvanse, reponiéndose los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUN-
GE.—NICANOR G. DEL SO-
LAR.—C. MOYANO GACI-
TUA.

CAUSA XCV (1)

Sociedad Anónima "Córdoba del Tucumán" contra la Administración de Alcoholes; sobre devolución de impuesto

Sumario: 1.º Tratándose de una demanda contra la administración nacional de alcoholes por devolución de impuesto, la persona realmente llevada á juicio es la nación; no siendo necesaria para ello, dado el objeto de la demanda, la autorización legislativa.

2.º Gravando la ley 3764 solamente el espendio y no la producción de alcohol, en caso de diferencia en menos, entre el producto existente y el que acusan los inventarios y declaraciones juradas, el fabricante tiene derecho á probar que el alcohol que falta, ha tenido un destino libre de impuesto, como ser: pérdida, derrame ó cualquier otro medio susceptible de minorar la existencia jurada; y comprobado tal destino, la administración debe devolver al fabricante el importe del impuesto percibido sobre el alcohol que falte.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

(1) Por error de compaginación, no empieza este tomo con la presente causa, según corresponde, dada la fecha del fallo de la corte suprema.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Tucumán. Setiembre 19 de 1907.

Vistos:

Estos autos en los que el apoderado de la sociedad anónima Córdoba del Tucumán á foja 1 se presenta en el expediente caratulado: «La sociedad anónima Córdoba del Tucumán interpone el recurso de apelación y nulidad de una resolución de la administración de alcoholes» en virtud del poder que tiene de esa sociedad é interpone demanda ordinaria contra la administración de impuestos internos, representada por el procurador fiscal para que se le devuelva la cantidad de veinticuatro mil setecientos cincuenta y cuatro pesos, con más los intereses, costos y costas del juicio que se le había condenado á pagar la cantidad expresada, según consta en el expediente administrativo de referencia, y

Resultando:

1.º Que funda esta acción en que según lo dispuesto en el artículo 321 de la ley de 14 de Septiembre de 1863, artículo 25 de la ley número 3764 y fallo de la suprema corte de fojas 207 de los autos citados que deja á salvo al contribuyente intentar la acción correspondiente, ante los tribunales.

2.º El procurador fiscal pide que no se haga lugar á la demanda, con costas, por cuanto el fallo administrativo está basado en las constancias que existen en este juicio, en los alegatos producidos, en los informes de los empleados y en las declaraciones juradas por parte de la sociedad, en lo dispuesto por las leyes de la materia y pronunciado por autoridad competente.

3.º Habiendo el demandante en fojas 38, y el fiscal á fojas

151, ofrecido como prueba el juicio administrativo ya citado, resulta de este:

A.--Que con fecha 24 de Noviembre del año 1899 el control técnico, á foja 55, comunica á la administración de impuestos internos que comparado el inventario levantado en el ingenio «La Providencia» por el inspector técnico, el 28 de Agosto, con el inventario levantado por el mismo, con fecha 16 de Noviembre del mismo año, resulta una diferencia de 21.971 litros de alcohol «buen gusto» y 1120 litros de alcohol «mal gusto».

B.--A foja 56 el administrador ordena que se constate nuevamente la existencia y certifique si los inventarios son el resultado de operaciones reales y efectivas, ó si fueron tomados de los libros de la fábrica. El Inspector, á foja 58, procede á una inspección de la que resulta que los depósitos, en número de seis, se encontraban al aire libre, emplazados en el techo de un galpón y que tenían en la parte superior un agujero ó boca mal cerrada que permitía gran evaporación, debido á la temperatura de 44.º centígrados á la sombra y 59.º al sol. Que, además, los tanques eran de construcción defectuosa y que tantos los tubos que los comunicaban por la parte inferior, como la base de los mismos tanques estaban deteriorados permitiendo derrames por las juntas. Tantas fueron esas pérdidas que se procedió á cerrar los tubos comunicantes, pues, el alcohol que caía se recogía en baldes, colocados en las goteras. Por fin, los tanques 1 y 3 resultaron contener menos alcohol que el que indicaba el tubo de nivel. Al hacerse el trasiego á los nuevos tanques pudo comprobarse que el tubo de nivel estaba obstruido por la oxidación y partículas de pintura desprendidas de los tanques, de modo que sus indicaciones eran erróneas.

A foja 60 el administrador del ingenio explica que no pudo por las circunstancias comerciales de la plaza traerse otros depósitos más perfectos, y que prueba la pérdida del alcohol ocasionada con los derrames y evaporación, por haber visto los

empleados de la administración, y que se habían llenado 19 tercerolas con 3400 litros de alcohol recogidos de las goteras.

El inspector, á foja 62, explica que los tanques, construídos con carácter provisorio y sometidos á prueba llenádoslos de agua no es posible apreciar los defectos, por cuanto despues, llehándolos de alcohol, como este cuerpo es más fluido, se producen las filtraciones y, si á esto se agrega que los tanques estaban al aire libre y que tenían una boca mal cerrada en la parte superior permitiendo la evaporación, se explican las pérdidas.

Que certifica que en todas las cosas prescinde de las anotaciones de los libros y solo hace constar en las actas é inventarios las existencias reales.

C.—El mismo inspector, á foja 65, con fecha 16 de Enero de 1900, comunica que tenía conocimiento de que el inspector general había remitido á la administración general los antecedentes para que ordenase al ingenio «La Providencia» llevase al alcohol á depósitos fiscales. A foja 65 resulta que esa orden quedó en suspenso.

D.—El jefe del control técnico dictamina á foja 67. Que no puede atribuirse á derrame ó evaporación la pérdida de 22.000 litros de alcohol, desde el 28 de Agosto al 16 de Noviembre de 1899, en dos meses y medio. Que comparado el inventario del 2 de Mayo con el del 28 de Agosto del mismo año en una existencia de 100.000 litros, solo ha habido 132 litros de pérdida en 4 meses. Que consta por una nota del inspector que en razón de la inseguridad del local delegó su responsabilidad en el administrador del ingenio, entregándole las llaves del depósito, por lo tanto, debe responsabilizarse á los dueños del ingenio el importe del impuesto correspondiente al déficit, con deducción del 2 % que concede el reglamento.

E.—Por resolución de foja 69 vuelta el señor administrador general de impuestos internos, fundándose en las constancias

anteriores y en los artículos 12 y 13 del reglamento de la ley 3761, resuelve que los dueños del ingenio «La Providencia» deben abonar el impuesto correspondiente á 21.971 litros á que asciende la diferencia entre los dos inventarios.

F.— A foja 75 el administrador del ingenio pide reconsideración fundándose en que el impuesto por ser indirecto, se paga según el expendio, que no puede responsabilizarse de las pérdidas por derrames ó casos fortuitos y que el razonamiento de que en otra época la pérdida haya sido mucho menor carece de lógica, porque las condiciones de los tanques no eran iguales. Interpone, en subsidio los recursos de apelación y nulidad para ante el juzgado federal.

G.— Dispuesto á foja 82 que el control dictamine acerca de las declaraciones juradas, las agrega, y á foja 88, aconseja que se ordene el pago del impuesto y no se haga lugar á los recursos interpuestos.

H.— A foja 92 comunica el control técnico que de los inventarios practicados el 16 de Noviembre de 1899 y el 2 de Marzo de 1900 aparece una otra diferencia de 8181 litros de alcohol cuyo impuesto debe cobrarse. Ordenado el cobro, y notificado el administrador del ingenio, pide reconsideración é interpone en subsidio los mismos recursos, fundándose en las mismas consideraciones anteriores.

La contaduría adjunta la declaración jurada correspondiente á Mayo de 1900, y según planilla demostrativa de foja 104, existe la diferencia de alcohol expresada.

A foja 108 se resuelve involucrar ambos expedientes administrativos.

I.— El administrador general de impuestos internos da su resolución definitiva basándose en consideraciones cuya síntesis es: 1.º Que tanto por las declaraciones juradas como por los inventarios practicados el 16 de Noviembre de 1899 y el 2 de Marzo de 1900, ambos firmados por el administrador del ingenio

resulta una diferencia de 30.976 litros de alcohol.—2.º Que el artículo 17 de la ley 3764 establece que la base para el cobro del impuesto será la declaración jurada y el asiento de los libros, y en el inciso 2.º el momento de hacerse efectivo el cobro.—3.º Que el sistema en vigencia para la percepción del impuesto se funda en el control por el fisco de la elaboración de alcohol y en su recepción.—4.º Que esa es la razón del artículo 9 de la ley 3761.—5.º Que la recepción de los alcoholes elaborados en el ingenio «La Providencia», en la época en que se ha producido el déficit no ha tenido lugar, por cuanto los empleados fiscales delegaron su responsabilidad en el administrador del ingenio.—6.º Que aplicando por analogía el fallo resguardado T 12 serie 2.ª página 512 de la suprema corte, que estatuye «las operaciones de los empleados de aduana pueden ser controlados por los interesados, por esto se consideran auténticos y no admiten prueba en contra á no ser las que resulten de los mismos; no puede aceptarse se impugnen los inventarios, desde que han sido aceptados y firmados por el representante del ingenio

Que si bien es cierto que se han producido mermas y derrames, no ha podido apreciarse el monto de esas pérdidas, ni justificarse que ascienden al total de los déficits notados. Que establecido el derecho de la administración para responsabilizar al destilador por el déficit del alcohol referido, considera de equidad otorgarle una merma graciable. Por estos fundamentos, resuelve revocar las resoluciones recurridas, en la parte referente á la merma otorgada á los mismos y conceder á los propietarios del ingenio una deducción á título de merma graciable de 20 % sobre el impuesto correspondiente al déficit de 30.976 litros de alcohol de consumo, y desechar por improcedentes, los recursos de apelación y nulidad interpuestos.

J.—Los interesados interponen, de hecho, los recursos mencionados, ante el juzgado federal, los cuales no prosperan.

La cámara de circuito y la suprema corte, confirman la sentencia del juzgado federal.

K. Depositada la suma de 24.754 pesos, en el Banco, á la orden del juzgado federal y aceptada la consignación por el procurador fiscal, la administración de impuestos internos retira ese valor.

4.º El representante de la sociedad anónima Córdoba del Tucumán funda la demanda y refuta la resolución de la administración general de impuestos internos, mediante las siguientes consideraciones:

A.—Hace constar que los tanques se encontraban en las condiciones defectuosas que explica el informe del inspector técnico que corre en el expediente administrativo y que ya consta anteriormente; esta misma condición defectuosa fué comunicada á la administración de impuestos internos.—Ordenado el traslado del alcohol al depósito fiscal, no se cumplió esta resolución, por falta de envases; se pidió, entónces, que se declarasen fiscales depósitos de ese ingenio, quedando en suspenso la orden de trasladar este punto.

B.—Que la existencia de alcohol que consta en los inventarios del 2 de Mayo y 28 de Agosto de 1899 es igual á la que consta en los autos, lo que prueba que ambos han sido tomados de una fuente común, sin cubicarse los tanques. Que la diferencia de 132 litros que aparece en esos inventarios proviene de que, ó no pudo ser fijada, ó que en las salidas de alcohol de Septiembre se hicieron en peso y no en volumen que, por lo tanto, las pérdidas de alcohol ocurrieron desde Agosto de 1898 hasta Marzo de 1900. —Que los interventores dejaban las llaves de los depósitos en poder del administrador del ingenio, no solo cuando el alcohol estaba en los tanques viejos, sinó también después de traspasado á los nuevos. Que consta por los libros por las declaraciones juradas, por las guías del ferrocarril y por el testimonio de los empleados que el alcohol motivo de este juicio no ha sido extraído de los depósitos ni vendido.

C.—Cuanto al 1.º y 2.º considerando de la resolución de la administración es falso el fundamento. La diferencia existente de alcohol no ha sido negada, como tampoco las declaraciones juradas ni los inventarios. Que la ley no estatuye que puede servir de base para el cobro del impuesto la declaración jurada, ésta se refiere á la existencia anterior, á la cantidad elaborada en el mes, al expendio y al saldo (artículo 289, decreto 1.º de Mayo de 1900). - Que el impuesto se cobra según el expendio contenido en la declaración jurada, controlada por los libros. Por esa causa, es la disposición contenida en el inciso 2.º del artículo 17. Que el impuesto es indirecto y en la doctrina del considerando se le cambia su naturaleza.

D.—Que se corrobora la doctrina de que el impuesto se cobra según el expendio con la nota del administrador de alcoholes. Solicitando el decreto de 26 de Abril de 1900, en la que expresaba que no podía cobrar impuesto, cuando no constaba ni extracción fraudulenta ni expendio, y que el decreto es de fecha posterior á los hechos origen de este juicio.

E.—Que el 5.º considerando de la resolución de la administración es falso por que no consta que la recepción de alcoholes elaborado en el ingenio, en la época del déficit, haya tenido lugar, en vista de las condiciones de los tanques. Que si la administración permitió que el alcohol permaneciera en esas malas condiciones de seguridad, es culpa suya, y si los empleados delegaron su responsabilidad, solo faltaron á su deber.

F.—Que en cuanto á la analogía establecida en el 6.º considerando, de lo resuelto para los casos de aduana, es un error de apreciación, porque no se niega ni el déficit ni los inventarios, sinó que hace constar que no se hizo efectivamente la cubicación al hacer el inventario, según se desprende del informe de los empleados, y que siguiendo la doctrina del considerando. Tampoco ese informe admite prueba en contra.

G.—Que en los inventarios practicados hay error en afirmar

que en cuatro meses solo se ha producido una pérdida de 132 litros, que ese error se prueba con los documentos de la oficina de impuestos internos. Que el fallo de la corte citado admite que en parte, pueda justificarse ese error, por el informe de los empleados. Todo en el supuesto que los tanques estuvieran en las mismas condiciones, lo que no consta. Que no es aplicable lo dispuesto en las ordenanzas de aduana, puesto que la ley de impuestos internos no prohíbe probar un error en las declaraciones juradas.

5.º El procurador fiscal, á foja 12 expresa:

A. Que la resolución de la administración general de impuestos internos, fundada en disposiciones legales, está basada en informes y hechos constatados por empleados que han sido considerados arreglados á la justicia, por la administración central. Que además está basado en operaciones reales, en las declaraciones juradas del administrador del ingenio, en sus libros y planillas, de modo que no pueda ser impugnada; porqué antes lo fué sin resultado.

B. Que los empleados no están sujetos á probar que no han procedido abusivamente y que no tendría base la administración si las anotaciones, planillas, declaraciones juradas, informes, etc., de los empleados no tuvieran fe. Que los impuestos, su percepción, y el castigo á las violaciones son el fundamento del orden político, de lo contrario la acción del estado quedaría reducida á la ineficacia.

C. Que el fabricante tiene la obligación de justificar el destino dado al alcohol elaborado, de lo contrario, debe abonar el impuesto. Lo que la ley busca no es saber si el alcohol ha sido vendido ó regalado, sino lo que falta, para hacer responsable al fabricante por el importe del impuesto, hechas las deducciones autorizadas. Que la parte contraria parece que solo entiende por expendio la venta, pero que también debe pagar impuesto por lo que se aplica á otros usos.

D. Que el artículo 37 de la ley 3764 establece que la base para el cobro del impuesto será la declaración jurada y que según esas declaraciones resulta el déficit anotado, que, por lo tanto, es responsable por el impuesto correspondiente á ese déficit.

E.—Que el demandante se esfuerza sin conseguir probar que la administración es responsable de la disminución de alcohol, pero que á ella no le corresponde probar si el alcohol ha sido expendido ó no. Que constatada por los medios que le dá la ley la disminución de alcohol basta para hacer posible el pago del impuesto. Que la parte demandante no ha justificado la desaparición de 30.976 litros y de ahí la justicia de la resolución administrativa.

F. Que no es presumible que en tanques, por defectuosos que sean, haya desaparecido aquella cantidad de alcohol y que la sociedad es tanto más responsable desde que consta que las llaves de los depósitos fueron dejados en poder del administrador del ingenio. Por lo que pide que con costas no se haga lugar á la demanda.

6.º De fojas 21 á 28 corren agregadas por la sociedad las declaraciones juradas por el administrador del ingenio, correspondientes á los meses de Agosto á Diciembre de 1899 y de Enero á Mayo de 1900 y los actos de inventarios del 28 de Agosto y 16 de Noviembre de 1899 y 2 de Mayo de 1900, como también los libros de fabricación y expendio del alcohol, designados con los números 1 al 3 los del ingenio y con los números 4 y 51 los de los interventores. A foja 35 vuelta, el inspector de la sección informa que de las declaraciones juradas presentadas como prueba, la correspondiente á Noviembre tiene enumerados los saldos y agregados cantidades entre líneas y la de Diciembre sin firma de empleados. Las demás actas y libros aparecen con las respectivas firmas de empleados.

7.º Pedido que el secretario haga la compulsa de los anteriores

libros, este á foja 45, informa que el libro número 1 aparece cerrado por el inspector técnico el 2 de Mayo de 1899 y que por lo tanto no contiene ninguna salida de alcohol que se refiera á la primera pregunta de foja 37 vuelta; que el libro número 2 en el que también consta la intervención del inspector técnico contiene dos salidas de alcohol, la una en 19 de Mayo de 6695 litros y la otra de 24 de Agosto con 3.881 litros, lo que hace un total de 10.576 litros. El libro número 3 contiene cuatro partidas de alcohol: el 3 de Septiembre, 10.572 litros, el 9, 2.990 litros, el 20, 6.914 litros, el 28, 5.386 litros, lo que dá un total de 25.862 litros. En el mismo libro constan las salidas del mes de Octubre: el 2, 5.417 litros, en la misma fecha, 2.752 litros, la misma fecha 5.529 litros, el 5, 16.608 litros, el 6, 2.707 litros, la misma fecha, 5.544 litros, el 8, 5.551 litros, la misma fecha, 5.531 litros, el 10, 3.135 litros, el 12, 6.786 litros, el 31, 3.941 litros, la misma fecha, 3.919, partidas que suman 67.404 litros. Que en el mismo libro aparecen las salidas en Noviembre: el 13, 5.144 litros, y el 23, 19.620 litros, las que suman, 24.764 litros. salidas en Noviembre: el 13, 5.144 litros, y el 23, 19.620 litros las que suman, 24.764 litros.

Que los libros números 4 y 5 llevados por los interventores principian el 29 de Agosto de 1899 con una existencia de 5.790 litros. En el mes de Septiembre constan cuatro salidas: con fechas 6, 11, 23 y 30, por 10.574, 2.990, 6.914 y 5.386, respectivamente, lo que dá un total de 25.864 litros.

En Octubre, seis salidas: con fecha 2, 5, 8, 10, 12 y 31 por 13.698, 24.859, 11.082, 3.135, 6.976 y 3.941 respectivamente, lo que dá un total de 63.511 litros.

En Noviembre con fecha 2, 3.919 litros, del 11 al 12, 5.144; del 20 al 26, 19.620, lo que dá un total de 28.683 litros.

Que en todas estas partidas consta el pago del impuesto correspondiente.

Que comparados los libros del ingenio con los llevados por los

interventores se nota en el mes de octubre, una diferencia de 3.919 litros de más en los primeros, pero, que, se explica, por que en los segundos aparece esa salida con fecha 2 de Noviembre.

Cuanto á la existencia de alcohol aparece ser el 31 de Enero de 1899, de 116.498 litros, en el libro número 1, y que el 2 de Mayo del mismo año, está cerrado por el interventor con esa existencia. Que esa misma existencia aparece inalterable desde el 31 de Octubre de 1898. Que continua esa estabilidad, hasta el 19 de Agosto de 1899, por consiguiente, la existencia del 2 de Mayo de 1899, era la cantidad citada.

En el libro número 2 consta esa misma existencia, deduciendo las salidas del 19 y del 20 de Agosto, que suman 10.573 litros luego la diferencia es 105,922 litros, existencia que á estar por los libros habría el 28 de Agosto de 1899.

Cuanto á la existencia que dá el inventario practicado por el inspector técnico de 4 á 5 de Marzo, dice textualmente la anotación «queda este libro cerrado con la existencia: «buen gusto», 130.861; absoluto, 124.556; y se abre con el inventario que arroja 121.890; absoluto, 116.168; «mal gusto», 770, y «medio gusto», 1.100».

Que las anotaciones consignadas en ambos libros estan conformes con las declaraciones juradas.

8.º Hecha la compulsa de los libros de la sociedad, en la casa matriz de Cordoba, sus anotaciones resultan conformes con las de los libros del ingenio.

9º. La administración del ferrocarril N. A. detalla á foja 64 las remesas hechas por el ingenio, con especificación de fechas que abarcan desde Septiembre á Noviembre inclusive ambos de 1899, haciendo constar el número de embases y no la cantidad de litros remitidos por el ingenio.

Todas estas remesas dan un total de 120.160 litros. Y hace constar que de Diciembre de 1899 á Marzo de 1900, el ingenio no ha hecho ninguna nueva remesa.

10.º A petición de la sociedad «Córdoba del Tucumán», que solicita un informe pericial sobre la exactitud de los inventarios practicados por los inspectores técnicos, que constan en el expediente administrativo y sobre las pérdidas del alcohol y sus causas, nombrados de oficio tres peritos por auto de foja estos dictaminan á foja 55.

A. Que comparados los libros presentados como prueba que llevaba el ingenio y los que llevaban los interventores con el inventario del 2 de Mayo de 1899 han podido constatar que es igual la existencia de alcohol que arrojan. Que esta igualdad demuestra que han sido tomadas las cifras de una fuente común, sin medirse directamente los tanques, circunstancia que resalta tomando en cuenta el lamentable estado en que estaban los tanques, según dictamen del inspector técnico.

B. --Que la existencia de 116.498 litros que arroja el inventario ha venido trasportándose desde el 31 de Octubre de 1898 y no es admisible suponer que no haya habido la más pequeña merma desde esa fecha hasta el inventario.

Cuanto al segundo inventario tampoco es admisible que en una existencia de ciento y tantos mil litros se haya producido pérdida de 132 litros, pues que es demasiado pequeña á estar por el estado de los tanques.

C.--Del informe del inspector técnico resulta que era imposible medir el contenido, pues que en los tanques 1 y 3 no se podían abrir las tapas. Las indicaciones del tubo de nivel necesariamente tenían que ser falsas, desde que consta estaba obstruido por el herrumbre y la pintura.

Que difícilmente se habría podido calcular la pérdida, recogiendo en baldes el alcohol derramado, como aconseja el jefe del control técnico, si se hubiera podido cubicar los tanques.

D. --Que para averiguar la cantidad perdida y sus causas, hacen constar que la temperatura media era de 40 centígrados á la sombra, siendo más elevada al sol, como estaban expues-

tos los tanques, teniendo cada uno en su parte superior una apertura ó boca mal cerrada, á excepción de dos tanques, y si se agrega los derrames y filtraciones tan considerables, lo que demuestra el hecho de haberse llenado con parte de ellos 19 tercerolas y 10 baldes, y los reclamos del jefe de la zona de remitir el alcohol á depósito fiscal, se puede admitir la posibilidad de una pérdida de 30,000 litros de alcohol sobre la cantidad existente en la época que media entre Agosto de 1898 y 1900.

E. - Que con lo expuesto consideran insostenible la merma de 132 litros, de Mayo á Agosto de 1899.

11.º Habiendo la parte de la sociedad, á foja 70, pedido se libre oficio á la administración de alcoholes á fin de presentar como prueba el expediente administrativo formado con motivo de la orden dada por el inspector para que el ingenio remita los alcoholes á depósito fiscal, sobre los boletines de expedio de alcohol, en agosto de 1899 y los antecedentes y copia del decreto de 26 de abril de 1900.

Remitido, resulta que:

A. - Consta á foja 79, que el administrador del ingenio con fecha 1.º de diciembre de 1899, comunica al inspector de zona, Tucumán que los tachos de fierro en que está depositado el alcohol producen filtraciones según lo ha constatado el sub inspector y que le era imposible remediar el mal. Ordenado el dictamen del inspector técnico, está informa que efectivamente se producen filtraciones y que no se puede subsanarlas sino vaciando los tachos. A foja 79 vuelta, el inspector de zona, ordena que el alcohol sea trasladado á depósito fiscal, notificado el administrador del ingenio á foja 80 expresa: que ha pedido á la administración general de impuestos internos sea declarado fiscal el depósito, que por carecer de envases no tiene medios de hacer el transporte y pide se deje sin efecto la orden. El administrador de impuestos internos á foja 81 vuelta, resuelve

dejar en suspenso la orden hasta la resolución sobre el pedido de declaración fiscal al depósito del ingenio.

A foja 82, comunica el administrador de alcoholes de la zona Tucumán al administrador general que ha pasado vista al ingenio «La Providencia» intimándole sacar el alcohol de los tanques y adjunta copia de la correspondencia cambiada.

A foja 86 vuelta, pide el administrador general al jefe de la zona informe sobre el estado de los tanques; éste eleva, á foja 87, su informe diciendo: que los tanques, actualmente colocados, reúnen las condiciones para ser declarado fiscal el depósito. Á foja 88 la administración general resuelve pedir al Poder Ejecutivo la resolución correspondiente, quien á foja 91, declara, con fecha 12 de octubre de 1900, fiscal el depósito del ingenio «La Providencia».

B. --Cuanto á los boletines de expendio de alcohol del informe de foja 74 y planillas de fojas 75 y 76, resulta que el ingenio con fecha 16 de agosto de 1899, remitió consignandos á Tucumán 19 envases y el 21, 20 envases con 3.881 litros, ambos con los boletos de control correspondiente.

C. A foja 77 consta, copia de la nota del administrador general de impuestos internos de fecha 11 de abril de 1900, en la que expresa, que «en muchos casos las existencias encontradas presentan notables diferencias en menos con los saldos que arrojan los libros, las que exceden á la tolerancia del 2 por ciento, que acuerda el artículo 13 del reglamento, los que se imputan á mermas ó derrames que pueden producirse. Según el artículo 17 de la ley 3764, aplicable á la ley 3761, el cobro del impuesto se efectuará sobre las cantidades de especies sólidas de la fábrica ó depósito fiscal al expendio. De acuerdo con el artículo citado, la dirección no podrá hacer efectiva el pago del impuesto en razón de que no puede comprobarse que haya habido expendio, ni tampoco extracción ilegítima, lo que vendría á constituir un caso de defraudación. Teniendo presente que los

destiladores deben rendir cuenta exacta de la inversión de cualquier cantidad que no resulte del inventario, considera que corresponde el cobro del impuesto sobre el déficit que aparezca, deducidas las mermas reglamentarias.

A raíz de esa nota, el Poder Ejecutivo da el decreto de fecha 26 de abril de 1900, estableciendo que: «Los destiladores de alcoholes se harán responsables á los efectos del pago del impuesto interno por los saldos que arroje en sus cuentas, mientras no justifiquen de un modo claro y evidente los déficits que resultaren de los inventarios que practique la administración.

12. Producida la prueba testimonial por parte de la sociedad declaran los testigos Jubenal P. Moyano, á foja 113 y Carlos Santillan Velez á foja 125 vuelta, que los tanques estaban colocados al aire libre, que en la parte superior tenían un agujero mal cerrado por el que se producía evaporación debido á la alta temperatura, que eran mal contruidos y perdían su contenido por las costuras y cañerías que los comunicaban; que cuando se hizo el trasiego á los nuevos tanques se encontró que estaban mal cerrados y que no podía medirse el contenido, sino por el tubo de nivel y que éste estaba en mal estado, no revelando contenido. Que las pérdidas eran considerables y que gran parte de alcohol no podía recogerse porque las pérdidas eran por las paredes de mampostería; agrega el primero que también han visto esto los interventores de alcoholes. Y explican que saben por haberlo visto, el primero que era sub gerente y el segundo administrador del ingenio en la época en que tuvieron lugar los hechos.

Luego expresa Moyano, que no es exagerado que se hayan perdido por derrame 30.000 litros sobre una capacidad de ciento y tantos mil litros, entre agosto de 1898 y enero de 1900, agregando que no se perdió todo porque el administrador de entonces utilizó un tanque para mieles construido en el establecimiento, de capacidad de 45.000 litros que es el que

más filtraba y que no se podía recoger los derrames por estar sobre un bloque de mampostería, y el testigo Santillán Velez, también expresa que no es exagerado que se haya perdido la cantidad en la época indicada, y que los derrames se recogían en baldes habiendo alcanzado á llenar 20 bordalesas en poco tiempo.

Ambos expresan que saben por haberlo presenciado que los inventarios del 2 de mayo y 28 de agosto fueron tomados de los libros sin cubicarse los tanques, lo mismo que las declaraciones juradas.

El testigo Moyano expresa que la diferencia de 132 litros que aparece entre los dos primeros inventarios proviene de una entrega de alcohol que hizo la sociedad en volumen, en vez de hacerlo en peso, y el segundo, que esa pérdida debe ser mucho mayor á juzgar por los derrames, que esa diferencia debe provenir de errores de cálculo.

El primero de los nombrados expresa: que las llaves las tenía el administrador del ingenio hasta que el depósito fué declarado fiscal, y el segundo, que los interventores nunca se ocuparon de las llaves porque á los tanques se los veía desde una ventana.

Ambos, que todo el alcohol vendido por el ingenio era remitido por el Ferrocarril Nor-Oeste Argentino, pagando el impuesto correspondiente, y que los interventores fiscalizaban la fabricación y la salida del alcohol.

Los anteriores testigos y Moisés Saleme, á foja 141, y Manuel Beltrán, ratificándose en sus declaraciones declaraban, que el ingenio no vendía alcohol en las cercanías ni en los alrededores en que está situado, que estos últimos lo saben por ser vecinos, agregando los primeros que los empleados procedían con toda corrección, y que los tanques nuevos que llegaron, también eran defectuosos, produciendo filtraciones y que por esa causa hicieron venir un empleado de la casa constructora, agregando el segundo que después llegaron otros tanques, pero que no sabe de éstos, porque dejó de ser empleado.

Idéntica declaración hace el testigo Isaac Molina á foja 146, fundándose en que tiene conocimiento de los hechos por haber sido empleado en calidad de mecánico en los alambiques del ingenio, agregando que en cuanto á los inventarios del 2 de mayo y 28 de agosto de 1899, no tiene conocimiento que se hayan tomado de los libros, pero que sabe que trasladado el alcohol á los nuevos tanques, recién se lo cubicó. Cuanto á la diferencia de 132 litros en el segundo inventario, no tiene conocimiento y expresa que de la boca mal cerrada de los tanques viejos, se podía sacar alcohol.

Concuerda con estas declaraciones, la del testigo Pedro Padilla, á foja 99, con estas modificaciones: que las pérdidas diarias de alcohol no eran considerables, que ha estado en el ingenio desde octubre á diciembre de 1893, que todo el alcohol lo despachaba el ingenio á Córdoba, según cree.

Que en el libro número 4, ha hecho él las anotaciones con otro interventor, según el turno, desde el 29 de agosto hasta el 31 de octubre de 1899.

13. Puestos los autos para el alegato de bien probado, la parte demandante expresa: que no ha pasado la oportunidad de impugnar la resolución administrativa, como sostiene el fiscal, puesto que en los asuntos contenciosos administrativos es innegable la procedencia de la acción para solicitar de los jueces el reconocimiento de los derechos.

Que para hacer responsable al fabricante, del alcohol que falta, es necesario demostrar que se lo ha podido hacer responsable, conforme á la ley, lo que no se ha probado, y que no hay ley que obligue a pagar el impuesto por esa disminución.

Que el impuesto al alcohol es indirecto y grava al consumo que por lo tanto no es exacto que sirva de base para el cobro del impuesto la declaración jurada. Que por lo tanto es indirecto y que si no lo fuera así, sería inconstitucional.

Que ha probado los hechos afirmados en el escrito de deman-

da. Que en el informe de la administración del ferrocarril aparece menos alcohol despachado que el que consta en los otros libros, pero que esto proviene de que en el informe no se hacen constar las salidas del 19 y el 24 de agosto, anteriores al inventario del 28.

Que las constancias aducidas en la resolución administrativa solo se refieren, de agosto de 1899 á enero de 1900, fecha en que se pusieron los nuevos tanques.

Que esas resoluciones llevan las fechas 6 y 17 de marzo, y el decreto es posterior, del 28 de abril de 1900.

14. El procurador fiscal expresa que las pruebas producidas son hechos aislados, con relación al conjunto. Que no se pueden anular las resoluciones administrativas del estado porque es vulnerar su existencia como poder receptor de las rentas y regulador de su percepción, de lo contrario sería suprimir el poder administrativo y violar la constitución que crea los tres Poderes.

Que el sentido común, aparte de todo tecnicismo, enseña que 30.000 litros de alcohol, no se pueden perder por evaporación y filtraciones en dos meses y medio, aunque esté colocado en los peores recipientes y á cualquier temperatura. Que en el expediente administrativo hay la constancia de que en otra época ha sido la pérdida mil veces menor.

Que aun cuando la sociedad pruebe que el alcohol no ha sido vendido ni aplicado á otros usos, no por eso está exenta de responsabilidad. Que de las leyes y decretos no se desprende que la base para el cobro del impuesto sea el expendio sino la elaboración del producto y para las mermas es que se acuerda la tolerancia del 2 por ciento, y

Considerando:

1.º Los artículos 16 y 18 de la ley 3764 establecen la forma en que debe el contribuyente efectuar el pago. Que en caso de no verificarlo se procede por apremio (artículo 25).

Abonado el impuesto, por resolución administrativa ó por sen-

tencia, en el juicio de apremio, queda á salvo al contribuyente iniciar el juicio ordinario por repetición de lo pagado (artículo 27.). Este derecho es tanto más innegable que la última parte del artículo 25 suprime la fianza que había sido establecida por la ley del 14 de septiembre de 1863, para iniciar el juicio ordinario. No obsta la división de los poderes, desde que éstos se equilibran y está consagrado por la jurisprudencia, fallos CDX y DXXXIV (última série) y en la sentencia declarando bien denegada la apelación interpuesta por la sociedad, de la resolución de la administración de impuestos internos, por la que se le había ordenado abonar el impuesto, origen de este juicio; en el considerando 4.º establece «que la denegación del recurso no deja á los bienes del contribuyente á merced del fisco, ni hace difícil saber cuando y en que forma podrá aquél ser oído en justicia», cita las disposiciones legales y concluye, que implícitamente autorizan en beneficio del deudor el juicio de repetición de lo indebidamente pagado», de donde se desprende que la sociedad Córdoba del Tucumán tiene derecho á iniciar este juicio.

2.º La resolución de la administración de impuestos internos se basa en que hecho un inventario el 28 de agosto de 1899 de la existencia de alcohol en el ingenio «La Providencia» y comparado con otro inventario levantado el 16 de noviembre del mismo año, resulta una diferencia en menos de 21971 litros de alcohol «buen gusto», diferencia que también se nota al comparar las declaraciones juradas. Y que del último inventario anterior, comparado con otro hecho el 2 de marzo de 1900 y declaraciones juradas respectivas, resulta un otro déficit de 8181 litros de alcohol absoluto «buen gusto»; pero estos inventarios no son el resultado de cubicaciones de la existencia del alcohol. En efecto, conste:

A.—Por declaración de los testigos Juvenal P. Moyano y Carlos Santillan Vélez, al contestar la 5.ª pregunta del interroga-

torio que los referidos inventarios fueron tomados de los libros sin cubicarse, efectivamente, los tanques. El testigo don Isaac Molina, al contestar la 2.^a pregunta, que cuando se hizo el trasiego del alcohol á los nuevos tanques colocados, resultó que los viejos tenían un tubo de nivel indicador del contenido y que este tubo había estado obstruído con la oxidación y partículas de pintura desprendidas, de modo que no marcaba el contenido que había en aquellos tanques. de donde se deduce que los inventarios hechos ateniéndose á estas indicaciones, necesariamente han sido erróneas.

B. Por el dictámen del inspector técnico en el expediente administrativo á fojas 62, se hace constar el estado de los tanques y que los inventarios son el resultado de operaciones reales.

C. En el dictamen pericial de fojas 55 consta que de la igualdad de los asientos de los libros con los que arroja el inventario denota que ambos han sido tomados de una fuente común y que dado el estado de los tanques, era imposible introducir varillas para efectuar la cubicación, porque los designados con los números 1 y 3, estaban cerrados y que la pérdida de 132 litros entre el 2 de mayo y 28 de agosto es inadmisibles pueda ser tan infima, dadas las condiciones de los tanques.

D.—Esta igualdad de los libros con el inventario del 2 de Mayo es exacta, desde que por la compulsa de foja 45, resulta que la existencia de alcohol que había al 31 de Octubre de 1898 era de 116.498 litros, que ésta ha venido transportándose en los litros hasta Agosto de 1899, de modo que la existencia el 2 de Mayo, era la cantidad indicada. Exactamente igual á la que consta en el inventario del inspector técnico, de donde resulta que han sido tomados de una fuente común. Cuanto al inventario del 28 de Agosto de 1899 no existe diferencia con la existencia que arroja el libro número 4 llevado por los interventores, según compulsa referida. Respecto á los inventarios de 16 de Noviembre de 1899 y 2

de Marzo de 1900 ambos sólo están de acuerdo con las declaraciones juradas respectivas, en donde consta el déficit.

E.—Por otra parte consta que en los tanques se producían derrames por las costuras y por los tubos que los comunicaban; que dos de los tanques tenían en su parte superior una boca mal cerrada y las demás estaban completamente cerradas. Uno tenía el tubo de nivel indicador. Los tubos que los comunicaban hubo que cerrarlos para evitar mayores pérdidas, de modo que quedaran aislados unos de otros; era pues, imposible introducir varillas para apreciar la cantidad de alcohol de todos los tanques, desde que sólo dos tenían aberturas y á los demás era imposible cubicar.

En la hipótesis de que se hubiera apreciado la cantidad de alcohol guiándose por lo que revelaba el tubo del nivel, tampoco sería exacto desde que consta en autos que ese tubo había estado obstruido por la oxidación y la pintura, y no eran exactas las indicaciones.

En la hipótesis que se hubiera hecho la cubicación antes de cerrarse la comunicación de los tanques, su exactitud sólo sería momentánea, desde que había pérdidas por derrames, filtraciones y evaporación.

F.—De la prueba testimonial resulta que los testigos están contestes en lo que afirman; comparando esta prueba con el dictamen pericial y compulsas de los libros, en sus puntos principales, son concordantes, de donde resulta que está probado que los inventarios no son el resultado de operaciones exactas.

3.º—Si el inventario no ha podido hacerse exacto por el estado en que se encontraban los tanques, tampoco son verdaderas por la misma causa las declaraciones juradas y los asientos de los libros en cuanto se refieren á la existencia de alcohol, pues que si no ha habido posibilidad de fijar esa existencia en el inventario, tampoco son exactas las demás.

4.º -Está probado haberse producido pérdidas considerables de alcohol por derrames y evaporación. En efecto, consta.

A. -El informe del inspector técnico (en el expediente administrativo) á foja 62, que los tanques que existían en el ingenio eran de carácter provisorio, se producían derrames por las costuras, por los caños y evaporación por una boca mal cerrada que tenían dos de ellos en su parte superior, estando expuestos al aire libre en una temperatura de 44.º centígrados á la sombra y que en concepción del inspector técnico, están suficientemente demostradas las causas de la pérdida del alcohol.

B. - Por declaración de los testigos al contestar la pregunta 6.ª que era mucho mayor la pérdida de alcohol que la que aparece entre los inventarios del 2 de mayo y 28 de agosto de 1899. Además, al contestar las preguntas 2.ª, 3.ª y 4.ª, que los tanques estaban en las condiciones ya expresadas al considerar el informe del inspector técnico y que no es exagerado que desde mayo de 1893 á enero de 1900 se haya producido una pérdida de 30,000 mil litros más ó menos; que la mayor parte del alcohol derramado no se podía recoger por ser el derrame por las costuras y por los tubos ensamblados en la pared; que de los derrames que se pudieron recoger llenaron 29 bordonas, lo que prueba la enorme pérdida que había, y al contestar la pregunta 13 que los nuevos tanques también filtraban.

C. - El dictamen pericial, á foja 55, corrobora que se perdía el alcohol por evaporación, que la temperatura era de un promedio de 44.º centígrados á la sombra y que las pérdidas por derrame eran tan considerables como lo demuestra el hecho de haberse llenado tantas tercerolas con el alcohol recogido y que se puede admitir una merma de 30.000 litros.

D. - Según se desprende del informe del inspector técnico, de las conclusiones de los peritos, teniendo en cuenta la com-

petencia de ellos, la uniformidad de sus conclusiones, la concordancia de estos con las declaraciones de los testigos y que éstos están contestes, según lo dispuesto en el artículo 204 de la ley procesal de la capital y artículo 26 de la ley de reforma á la citada ley, ambas supletorias á la ley de procedimientos federales, está legalmente comprobado que la pérdida de 30.000 litros de alcohol más ó menos, que aparece de deficit entre los inventarios, se ha producido por derrame, filtraciones y evaporación.

5.º—Está demostrado por el dictamen del control técnico, de foja 67, del expediente administrativo que la administración general de impuestos internos tenía conocimiento del estado en que se encontraban los tanques del ingenio «La Providencia», como también por la comunicación de foja 79 (de estos autos), informes y la resolución de foja 79 ordenando que el alcohol se traslade á depósito fiscal, orden que quedó en suspenso por la resolución de foja 81 vuelta.

Aun cuando la administración no hubiese tenido esa comunicación oficial del estado en que estaban esos tanques y tubos, por el artículo 43 de la ley 3764 estaba autorizada para inspeccionar. Según el artículo 17 del decreto de 31 de enero de 1899, todo alcohol elaborado debe pasar de la destilería á depósito fiscal, salvo que el depósito particular fuera declarado fiscal. La administración tenía, entonces, conocimiento del estado en que se encontraban los tanques. Los empleados no han debido tener las llaves del depósito, desde que no era fiscal; tampoco han debido delegar la responsabilidad que habían contraído, pues que han dejado de cumplir sus obligaciones.

Consta á foja 91, que el depósito particular recién ha sido declarado fiscal el 12 de octubre de 1900, mientras que los hechos anteriores han tenido lugar de mayo de 1899 á enero de 1900.

6.º—Consta la cantidad de alcohol que la parte demandante ha expendido del ingenio «La Providencia» y que esa cantidad sólo la ha remitido por el F. C. N. O. Argentino. En efecto consta:

A.—Por la compulsa de los libros de comercio del ingenio «La Providencia» comparados con los libros de salida de alcohol llevados por los interventores, los libros de la casa matriz de la sociedad «Córdoba del Tucumán» y las declaraciones juradas del administrador del ingenio, resulta exactamente igual salida de alcohol y que en todos se ha pagado el impuesto correspondiente. Si se nota alguna diferencia en menos, comparando los anteriores libros con el informe de la administración del F. C. N. O. Argentino, es porque en este último no constan las salidas en agosto de 1899.

B.—Los testigos Carlos Santillán Vélez, Juvenal P. Moyano é Isaac Molina al contestar las preguntas 8, 9, 11 y 12 declaran que el ingenio «La Providencia» en el tiempo que media entre agosto de 1899 y enero de 1900, no ha remitido más partida de alcohol que las transportadas por el F. C. N. O. Argentino y que han sido fiscalizadas por los empleados interventores. Además que el personal del ingenio procedía con toda corrección.

Los anteriores testigos, como también Pedro Padilla, Moisés Saleme, declaran que el ingenio, en la época de referencia, no ha vendido alcohol en la localidad en que está ubicado ni en los alrededores, y que en las cercanías no hay más ferrocarril que el mencionado, estando el central Córdoba á cuatro leguas de distancia.

C.—La identidad, en cuanto al expendio, que resulta de la comprobación de los anteriores libros y del informe de la administración del ferrocarril hace prueba de que el ingenio no ha expendido más alcohol que el remitido por el F. C. N. O. Argentino. Comparada esta prueba con la uniformidad de las declaraciones de los testigos, corrobora la afirmación anterior.

7.—Los artículos 16 y 17 de la ley 3467 establecen que el impuesto abonará el fabricante, en pagos mensuales y que la base para el cobro será la declaración jurada y los asientos en los libros. Que la recaudación se hará por el expendio.

La declaración jurada, á su vez, comprende la existencia de alcohol elaborado en los meses anteriores que posee la destilería, la producción en el mes y la cantidad que ha expendido en el mismo período (artículo 289 del reglamento del 1.º de marzo de 1900). Se entiende por expendio toda salida de especies de la fábrica ó depósito fiscal (artículo 17, ley 3764). El fabricante debe llevar un libro especial de producción y expendio (inciso 2.º del artículo 288 y reglamento citado). De lo anterior se desprende que el legislador al gravar con impuesto al alcohol lo ha hecho bajo la base de que la producción sea destinada al expendio y al consumo. Por eso es que la ley 4298 exime de impuesto interno á los alcoholes destinados á usos industriales. Siendo así, necesariamente debe abonarlo el contribuyente según el expendio, de lo contrario no habría necesidad de colocar el producto en depósitos fiscales, desde que por toda la producción habría que abonar impuesto.

Para establecer el monto del expendio es que se tiene en cuenta los asientos de los libros y las declaraciones juradas. Establecido por todos estos medios el monto del expendio, se abona, según sea esa cantidad, el impuesto.

Corroborá esta interpretación lo dispuesto en los artículos 20, 21 y 22 del decreto de 31 de enero de 1899 sobre la forma de verificarse el pago, según la salida de alcohol de los depósitos.

El impuesto, entonces, se paga según el expendio.

8.º—El decreto de fecha 26 de abril de 1900, establece que los destiladores serán responsables por los saldos que arrojen sus cuentas, mientras no justifiquen el déficit que resultare

en los inventarios que practique la administración. Es de fecha posterior á los hechos origen del caso *sub judice*. No tiene otro objeto que prevenir la extracción fraudulenta del producto, y corrobora, por otra parte, que el impuesto se paga según el expendio.

9.º No hay base segura que los inventarios en los que aparece el deficit de alcohol, sean exactos, con excepción del último que fué practicado encontrándose ya el alcohol en depósitos fiscales. Consta en autos, por otra parte, que la sociedad propietaria de la destilería ha abonado el impuesto correspondiente á todo el alcohol expendido, y el que resulta disminuido de los tanques, también está probado que la desaparecido por derrames, filtraciones y evaporaciones, sin que se haya comprobado ninguna extracción fraudulenta. Sentado como queda que el impuesto interno al alcohol debe abonarse con arreglo al expendio del producto, la resolución de la administración de impuestos internos obligando á la sociedad Córdoba del Tucumán al pago de impuestos por el alcohol desaparecido por las causas mencionadas, es contraria á la ley.

Por los resultados de esta causa y fundándome en las anteriores consideraciones, fallo condenando á la administración de impuestos internos, representada por el procurador fiscal, á devolver á la Sociedad Anónima Córdoba del Tucumán la cantidad de veinticuatro mil setecientos veinticuatro pesos, con más los intereses y costas del juicio.

Hágase saber. Repóngase el sellado.

Diego Araoz.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Marzo 24 de 1908.

Vistos:

En el recurso de apelación interpuesto por el señor procu-

rador fiscal, contra la sentencia de fecha 19 de septiembre de 1907, corriente á foja 201, dictada por el señor juez federal de Tucumán, en el juicio sobre devolución de una suma de dinero, seguido por la sociedad anónima Córdoba del Tucumán contra la administración de alcoholes.

1.º—Que de los términos del artículo 17 de la ley 3764, se deduce claramente que los impuestos internos no gravan la producción sino el expendio de productos nacionales en el interior de la República, lo que comprueba varias disposiciones de los decretos reglamentarios de la misma ley, tales como el artículo 307 del decreto del 1.º de marzo de 1900, que manda devolver al exportador las letras que hubiese firmado en garantía del impuesto á la vista del certificado del cónsul respectivo, de haber llegado los productos á su destino en el exterior.

2.º—Que el hecho que la administración de impuestos internos procediera á cobrar al ingenio «La Providencia» sólo el impuesto correspondiente al alcohol desaparecido de sus depósitos, según los inventarios y declaraciones juradas relativas á las existencias del producto, revela que la administración reconocía que ese alcohol no había sido expendido, sino simplemente perdido, por las causas expresadas por parte del ingenio, pues de otro modo dicha administración no habría podido eximir el producto de las penas correspondientes por el expendio clandestino, ni hacerle tampoco, como lo hizo, una rebaja grácil sobre el mismo impuesto.

3.º—Que por otra parte de las constancias de autos que se mencionan en la sentencia de 1.ª instancia resulta perfectamente comprobado, que los niveles y caños de comunicación de los tanques de depósitos de alcohol en el ingenio «La Providencia», estaban en mal estado, de suerte que no permitían hacer una medición exacta de su contenido y por la misma razón, eran erróneas las declaraciones juradas fir-

madras por el administrador del ingenio que se han tomado como base para el cobro del impuesto cuya devolución se reclama; debiendo conceptuarse en vista de esas mismas constancias que la cantidad de alcohol de que se trata se perdió por evaporación y derrame de los tanques en que se guardaba, con conocimiento é intervención de los inspectores de impuesto, de suerte que ese producto no fué expendido y por lo tanto no devengó impuesto alguno.

4.º Que habiéndose procedido á esa aplicación y cobro mediante una resolución en forma de la administración de impuestos internos, el fisco ha tenido legítimo título para percibir la cantidad oblada por el actor; y, por el mismo hecho, razón plausible para litigar, tanto más cuanto la misma parte ha reconocido que «el caso no era muy claro y si muy dudoso», según sus propias palabras á foja 203, expediente número 1800, y por tanto injusta la condenación hecha al demandado al pago de intereses y costas.

Por estas consideraciones y concordantes con la sentencia apelada, se la confirma en cuanto hace lugar á la demanda, y costas, las que se pagarán según el orden causado, en en lo principal, y se la revoca en cuanto al pago de intereses en ambas instancias.

Hágase saber, transcribase y devuélvanse reponiéndose los sellos correspondientes al actor.

Nemesio González—P Julio Rodríguez.—Simeón S. Aliaga

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 15 de 1908.

Que no obstante la designación dada al demandado, con el nombre de administración nacional de alcoholes, la persona

realmente traída á juicio es la Nación, porque es ella la poseedora de los dineros cuya devolución se reclama; y porque á petición de la demandante, se le ha dado su representación legítima en el procurador fiscal, foja 12 de los autos y 142, expediente agregado, según el artículo 3 de la ley número 3952. El error material, si lo hay en el nombre dado al demandado, en nada afecta á la acción, desde que la persona misma de este no se discute y desde que la autorización legislativa no era necesaria en el caso, una vez que tratándose de la devolución de impuestos, ella está dada por la ley, según lo tiene así declarado esta suprema corte: Fallos, tomo 25 página 437.

Que siendo así, es indudable la procedencia de este recurso, atento lo establecido por el artículo 3.º inciso 1.º de la ley 4055; siendo de observar que él no viene como se ha creído por el inciso 2.º de este artículo, pues en ninguna parte aparece que haya sido apoyada en tal disposición.

Que previa esta consideración y juzgando del fondo de la materia para decidir si la falta de 21.971 litros de alcohol que presenta la sociedad anónima «Córdoba del Tucumán» en sus inventarios y declaraciones juradas, aumentada más tarde á 30.942 (foja 130, expediente agregado), debe ó no abonar el impuesto cobrado, es de tenerse en cuenta como base fundamental de juicio que el referido impuesto grava solamente el expendio, porque, como lo hace notar la demanda, especialmente en su escrito de foja 261, el párrafo 2 del artículo 17 de la ley 3764, establece expresamente que «la recaudación mensual se hará por expendio, entendiéndose por tal para los casos que no se fije una forma especial, toda salida de las especies de la fábrica ó de los depósitos fiscales». Debe, además, agregarse que ninguna de las distintas resoluciones de la oficina de impuestos internos, establece que el referido impuesto se haya propuesto gravar la producción, como se ha sostenido por la demandada.

Que, por consiguiente, y aceptado *prima facie*, como fuera de cuestión, el hecho de la diferencia y aplicando los principios sentados, es indudable que por ella debe abonarse el impuesto, á menos que se pruebe el destino de ese producto que no esté gravado por ley; una vez que el efecto necesario de la disposición del artículo 17 citada, no puede ser otro que el de hacer recaer la prueba de este extremo al fabricante al establecer como base para el cobro, entre otras cosas, la declaración jurada, y los libros de la sociedad.

Que si bien esta comprobación corresponde al demandante es por lo demás indudable que él tiene al mismo tiempo que obligación, el derecho para probar su destino libre de impuestos, una vez que la palabra base, empleada en la ley, no puede impedir se demuestre que esa diferencia no importa «expendio», es decir, transmisión de los productos, sino pérdida, derrame ó cualquier otro medio susceptible de minorar la existencia jurada. La razón es fácil de comprender, si se tiene en cuenta que no gravada la producción, la ley no ha podido querer gravar las pérdidas, derrames, incendios, etc., que no son un hecho ú operación de aquellos que en el orden económico están sujetos á imposición. Lo mismo sucede al emplear la ley la palabra base en el artículo 207 del código de procedimientos en lo criminal, cuando establece que la base del procedimiento en materia penal, es la comprobación de la existencia de un hecho ó de una omisión que la ley reputa delito ó falta; pues que los interesados son admitidos á probar que no obstante esa comprobación, puede no existir delito ó no ser el inculpado su autor.

Que de acuerdo con estas conclusiones el actor ha probado suficiente y acabadamente que la diferencia que se encuentra en los libros, no ha sido producida por expendio, ó sea por venta ó enajenación del alcohol sino por derrame y evaporación del líquido; prueba que resulta del informe del inspec-

tor y sub-inspector técnico de la oficina de impuestos internos, corriente á foja 58 y siguientes, y del testimonio conteste y concordante de varios testigos mayores de toda excepción como ser los señores Pedro N. Padilla, foja 99, empleado de la administración de alcoholes de Tucumán,; del señor Luis C. Moyano, ex-empleados del establecimiento, estos últimos, y de Isaac Molina, mecánico, idem, conocedores por tanto exactamente conocedores de todo. Del conjunto de ésta prueba resulta: que los tanques en que estaba el alcohol eran provisorios y mal hechos; que se filtraban por las costuras y caños que corrían por la pared; que algunos estaban á la intemperie y soportando una temperatura de mas de cuarenta grados centígrados á la sombra; (foja 57 vuelta), y que estando también mal cerrados perdían también por evaporación. Que el alcohol perdido sólo podía aprovecharse en una parte, pues en otra se escurría, por las paredes, lo que hacía imposible el recojerlo; que, no obstante alcanzaron á llenar con él diez y nueve bordalesas con 3.400 litros más ó menos; que no ha exportado por los ferrocarriles más alcohol que el que aparece en los libros de la sociedad, concordantes con los del ferrocarril (Declaraciones citadas, informe de los peritos contadores de foja 55).

Que á las declaraciones testimoniales que figurán en autos, debe ser agregada la prestada por los ex-administradores señores Juvenal P. Moyano y Carlos Santillán Vélez, fojas 113 y 125 vuelta, pues no tienen tacha legal, y la circunstancia de haber sido antes empleados de la sociedad, no obsta para que sean apreciadas como es debido. En materia de pruebas testimoniales al criterio lo forma la sana crítica y con ella deben apreciarse.

Que lo anteriormente expuesto sería suficiente á demostrar que, esa falta, se había debido á derrames ó pérdidas de los tanques. agregarse, además, que según la prueba rendida los inventarios y declaraciones juradas, no responden á la rea-

lidad, pues no han sido hechos sobre mediciones del producto existentes, sino tomadas de los libros; mediciones que no podían hacerse por ser cerrados los tanques, y, además, porque el tubo de nivel que los unía estaba obstruido. Todo esto consta del informe de los peritos contadores, foja 55, de los del inspector técnico, foja 60 y siguientes, expediente agregado y de las declaraciones testimoniales recordadas.

Que nada obsta á que pueda probarse este error de hecho en la determinación del alcohol existente, una vez que, si bien es verdad que la base de la imposición está en los libros del comerciante ó del ingenio, de los mismos resulta la prueba del error, cual es la invariabilidad del saldo desde el 31 de octubre de 1898, como se ve en la página 29 del libro, hasta el 31 de enero de 1899, según consta del mismo libro, y continúa esa inalterabilidad en el libro número 2, desde esta última fecha hasta el 19 de agosto de 1899, en que aparece la primera salida de alcohol, foja 50 vuelta, compulsada de libros.

Que como fácilmente se comprende á esta clase de probanzas tan abundantes completas y convincentes, no se las puede destruir con el informe de foja 67, expedido por el jefe del servicio técnico en esta capital, pues esa opinión sólo está fundada en conjeturas y en la inducción de que en un inventario del dos de mayo, al 28 de agosto del 99, solo se notó una diferencia de 132 litros. Lo primero, porque la cuantía de la pérdida podrá depender de las roturas de los tanques, que se concibe pudo llegar al extremo de perder más aún: y lo segundo, porque los 132 litros no son pérdidas por filtraciones, al parecer, sino por cualquiera de las causas consignadas en los autos, especialmente á fojas 168 vuelta; y principalmente porque se comparaba las salidas, según los libros—por venta, etc.—y las existencias, según el balance, pero no según la realidad, porque nunca se midió.

Que en cuanto á la condenación en costas pedida por la parte de la sociedad, ella es improcedente, atenta la circunstancia de haber existido resoluciones contradictorias en el caso, y de la naturaleza y dificultades de las cuestiones debatidas.

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia apelada de foja 278, se la confirma en todas sus partes, debiendo ser satisfechas las costas en el orden causado en la instancia.

Hágase saber con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

Notificada del precedente fallo, la parte actora pidió aclaración respecto á los intereses, manifestando: que la sentencia de la cámara federal, reformando la del inferior, eximió á la administración de impuestos de la obligación de abonar los intereses de las sumas cobradas indebidamente; que por ese motivo, ella apeló, también, de dicha resolución, pidiendo que ésta fuera completada, declarándose que debía abonársele los intereses computados desde la fecha en que se efectuó el pago de los impuestos, ó, á lo menos, desde la fecha de la demanda.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Setiembre 24 de 1908.

Autos y vistos :

Estando confirmada la sentencia de fojas 278 en todas sus partes, y siendo uno de sus pronunciamientos la exhonera-

ción de los intereses que le habían sido impuestos al demandado, se declara que la dictada por esta corte, no ha incurrido en omisión alguna al respecto.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCVI

Recurso extraordinario deducido de hecho por Santiago Talarico, en la causa criminal que por homicidio se le sigue

Sumario: Para interponer el recurso previsto en el inciso 2.º del artículo 14, ley 48, es indispensable que en el pleito, y no después de terminado éste por sentencia de última instancia, se haya puesto en cuestión la validez de las leyes locales como contrarias á la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

ESCRITO

Excmo. señor:

Víctor M. Robles, domiciliado en la calle Corrientes número 116 ante V. E., respetuosamente expongo:

Que soy el apoderado general del procesado don Santiago Talarico, cuyo testimonio de escritura pública no puedo adjuntarla en razón de encontrarse agregada á los autos que ante el señor juez de sección sigo por daños y perjuicios contra el doctor Tomás Furno, por la que pido que bajo la fianza de un abogado patrocinante se, me fije un plazo prudencial para

presentarlo teniéndose en el carácter invocado, y que en mérito de las constancias de los autos que se le siguen á mi instituyente, por muerte á Liberato Amatillo y consideraciones que expondré, vengo á pedir á V. E., se sirva concederme el recurso de apelación para ante la suprema corte nacional que establece el artículo 14 de la ley número 43, de 14 de septiembre de 1863, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales. Los fundamentos en que apoyo este recurso extraordinario son los siguientes: La sentencia dictada por V. E., da á nuestras leyes de «procedimientos» una interpretación que debiendo ser considerada como su verdadera inteligencia las pone en abierta contradicción con el artículo 18 de la constitución nacional y habiéndose pronunciado la sentencia sobre la base de la validez de aquellas leyes, procede el recurso entablado de acuerdo con lo establecido en el inciso 2.º del artículo 14 de la ley número 48 que antes he citado.

En efecto, V. E., rechaza los testigos de la defensa á pesar de que «no han sido tachados por causas previstas en el código de procedimientos»; y esto importa establecer que ese código permite juzgar sin sujetarse á lo previsto en leyes anteriores al hecho de proceso, disposición evidentemente repugnante á las prescripciones del artículo 18 de la constitución nacional que establece que «ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso». V. E., «no ha admitido como testigos á algunos miembros de este tribunal» que han sido ofrecidos por la defensa á pesar de que «ninguna ley lo prohíbe», y ello al mismo tiempo que viola el precepto antes citado, pone á nuestras leyes procesales en pugna con lo establecido en el mismo artículo de la constitución, puesto que permitirán á los jueces admitir las pruebas que ellos quisieran y «rechazar las que se les antojase», lo que evidentemente repugna á la garantía de que: «es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los

derechos», y que «nadie puede ser privado de lo que la ley no prohíbe», artículo 19, V. E., ha dictado sentencia sin resolver «si el apoderado de la parte contraria» debía ó no absolver las posiciones propuestas y esto importa dar á nuestras leyes procesales la inteligencia de que los tribunales de la provincia «pueden á su arbitrio prescindir de las pruebas ofrecidas por las partes», lo que viola el mismo precepto constitucional, antes citado, V. E., «ha aceptado la confesión» de mi defendido «en cuanto lo perjudica, y la ha rechazado en todo lo que lo favorece», entendiendo que en esta parte «no ha dicho la verdad», fundándose para ello en simples presunciones lo que importa establecer que el procesado ha debido declarar contra sí mismo puesto que se desestima lo que le es favorable, sin causa legal; y esta intepretación de la ley procesal está en pugna con el principio de que «nadie puede ser obligado á declarar contra sí mismo.» V. E., por fin ha condenado á mi mandante á pagar una indemnización invocando una resolución judicial dictada en un juicio en que aquél no ha sido parte; y ello significa que nuestras leyes permiten condenar á las personas «sin haber sido oídas» lo que repugna abiertamente á la garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa en juicio de las personas y de los derechos.

Tales son Exmo. señor, los fundamentos del recurso que entablo y que V. E., se ha de servirme concederme por ser indudable su procedencia, pero para mayor abundamiento recordaré un caso conocido resuelto, no hace mucho, por la suprema corte y que guarda mucha analogía con el presente. Me refiero al recurso extraordinario entablado por el defensor de los procesado en Santiago del Estero, con motivo de los sucesos del 4 de febrero de 1905, apelando de una resolución de la suprema corte de aquella provincia, que les negaba la excarcelación bajo fianza. La corte nacional hizo lugar al recurso y resolvió que la inteligencia dada á las leyes locales

por el superior tribunal de aquella provincia, debía aceptarse como la verdadera; que siendo esto así, debía considerarse si esas leyes en tal interpretación estaban en pugna con la Constitución Nacional, y resultando estarlo la Corte, revocó la sentencia del más alto tribunal de Santiago del Estero, que negaba la excarcelación á los procesados de la referencia.

En nuestro caso, sucede igual cosa; la inteligencia dada á nuestras leyes de procedimiento por V. E., debe considerarse como la verdadera; y resultando que, en tal forma dichas leyes son repugnantes á la Constitución Nacional, procede el recurso entablado, por haberse resuelto en favor de la validez de aquellas, en contra de lo que ésta prescribe.

Por lo tanto -A V. E., pido se sirva resolver como lo dejo solicitado. Es justicia, etc.

Victor M. Robles.

ACUERDO Y SENTENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
DE SANTA FE

En la ciudad de Santa Fe, á doce días del mes de agosto de 1908, reunidos en acuerdo público definitivo, los señores miembros del superior tribunal de justicia, llamados á conocer y resolver el recurso de apelación deducido de la sentencia de 1.^a instancia, pronunciada en el juicio criminal seguido contra Santiago Talarico, por homicidio en la persona de Liberato Amatillo, se procedió á establecer por sorteo el orden de la votación resultando el siguiente doctores Irigoyen, Moscoso, Villada, Argento y Candiotti.

Antecedentes:

En la manzana que en esta ciudad ocupó el cementerio San Antonio, limitada por las calles Salta, Mendoza, Cuatro de Enero y General Urquiza, siendo como las once y 45 antes meridiano, del día 6 de junio de 1905, tuvo lugar un hecho de sangre del que resultó lesionado Liberato Amatillo, quien

falleció á las 11 de la noche del mismo día. Detenido el presunto autor del hecho Santiago Talarico, por el vigilante de policía Ramón Ramos, mientras aquél se retiraba del lugar del suceso, fué puesto á disposición del señor juez de instrucción en turno, el que se avocó desde el primer momento, las diligencias del sumario, dictando con fecha 10 del mismo mes y año, auto de prisión preventiva contra el mencionado Talarico, fundado en los extremos del artículo 187 del código de procedimientos en materia criminal. Clausurado el sumario con fecha 15 de julio, se remite con el procesado y piezas de convicción á conocimiento del señor juez de sentencia, quién después de oír al señor agente fiscal, eleva la causa al estado de plenario, mandando se corra traslado al señor agente fiscal y acusador particular para que formulen acusación dentro del término legal. El acusador particular pide que en definitiva se condene al procesado Talarico, á la pena de 25 años de presidio como autor voluntario del delito de homicidio simple en la persona de Liberato Amatille, con los agravantes de premeditación, alevosía, astucia y abuso de superioridad de fuerzas, previstas en los incisos dos, cuatro, cinco y diez del artículo 84 del código Penal, y á indemnizar á las víctimas del delito los daños y perjuicios causados, los que estima en 30.000 pesos m.n. El señor agente fiscal, formulando acusación contra Talarico, pide que se le condene á la pena de 16 años de presidio, como autor responsable del delito de homicidio simple con una circunstancia atenuante, las de ofensa de palabras de parte de la víctima, comprendida en la disposición del artículo 83, inciso 4.º del código Penal. La defensa sostiene que se trata de un caso de justificación, de defensa legítima, y que, por consiguiente debe absolverse de toda culpa y cargo el procesado, de conformidad á lo dispuesto en el artículo 81, inciso 8.º del código Civil Penal, y el señor defensor general, por la participación que corresponde á las menores hijas de

la víctima, se adhiere á la acusación formulada por la esposa de Amatille, tanto en lo que se refiere á la pena corporal como á la indemnización civil por los daños y perjuicios. Abierta la causa á prueba, se producen por la parte acusadora la corriente desde fojas 134 á 212 y por la del procesado la agregada desde fojas 227 á 282.

Clausurado el término de pruebas y llenado los demás trámites de la ley de Procedimientos el señor Juez de sentencia pronuncia fallo condenando al procesado á sufrir la pena de 18 años y 6 meses de presidio y adicionales del artículo 63 del código Penal como autor del delito de homicidio simple regido por el artículo 17, capítulo 1.º, inciso 1.º de la ley número 4189, con una circunstancia agravante, la del inciso 10, del artículo 84, del citado código. Condena á la vez á Talarico á satisfacer á la viuda é hijos de Liberato Amatille la cantidad de 10.000 pesos como indemnización del daño causado por el delito y á más los gastos hechos en la asistencia de dicho Amatille y en su funeral, todo con especial condenación en costas. De este fallo se interpuso por el encausado el recurso de apelación para ante este tribunal, el cual fué concedido y se ha sustanciado libremente hasta quedar la causa en estado de resolverse en definitiva. En esta instancia, el defensor del encausado insiste, en que debe absolverse á su defendido de toda culpa y cargo en virtud de haber obrado en defensa legítima de su vida, y que, en consecuencia, pide que se revoque en todas sus partes el fallo de 1.ª instancia. La parte acusadora particular solicita que se confirme la sentencia apelada en lo que se refiere á la pena corporal impuesta al reo y se la modifique en lo que respecta á la estimación del daño para indemnización civil, por considerarla demasiado baja á cuyo efecto se adhiere al recurso en tiempo y forma. El defensor general así como el fiscal de este tribunal, piden la confirmación de la sentencia recurrida, por considerarla justa.

y arreglada á derecho. Por parte del procesado se ha propuesto y producido en esta instancia la prueba que corre agragado desde fojas 461 á 518, desde fojas 569 á 588, 592 á 596 y la pericial consistente en el informe de los doctores Parpal, Picaso y Cúllen, corriente desde fojas 609 á 623. Con estos antecedentes, el tribunal entró á considerar las cuestiones planteadas en el acuerdo preparatorio, que son los siguientes:

I. ¿Se encuentra plenamente comprobada en autos la muerte violenta de Liberato Amatile, así como de que el autor único de tal hecho sea el encausado Santiago Talarico?

II. En su caso: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar en derecho sobre la sentencia apelada en cuanto condena al procesado á la pena de 18 años y 6 meses de presidio y adicionales correspondientes?

III ¿Qué resolución corresponde dictar en derecho con respecto á las indemnizaciones civiles y costas del presente juicio?

A la primera cuestión el doctor Irigoyen dijo: El mismo día de ocurrido el hecho y á requisición del señor juez de instrucción en turno que se avocó la causa, el señor médico de los tribunales examinó en su domicilio al herido Amatile, constatando que presentaba lesiones corporales en número de 8, las que describe minuciosamente en su informe de foja 2.º llegando á la conclusión de que por el exámen exterior del paciente, «parece» que todas las lesiones fueran superficiales, pero el exámen clínico indicaba que las recibidas en la cabeza, no solamente habían interesado los tejidos blandos superficiales sino también la masa encefálica y sus envolturas, «pues el sujeto se encontraba en cama completo»: que había pérdida de la sensibilidad y de todos los reflejos, resolución muscular completa, desigualdad pupilar y afasia y que por el cuadro clínico observado, piensa que las lesiones recibidas por Amatile en la cabeza son de carácter capaz de producirle la muerte. Habiendo fallecido Amatile el mismo día de ocurrido el hecho

á las 11 más ó menos de la noche, según comunicación de la policía de la capital corriente á f. 19, el juez de la causa ordena se practique la autopsia del cadáver por los doctores Picaso y Barleta, médicos de los tribunales y policía, respectivamente, quienes proceden al cumplimiento de su cometido con el resultado que instruye el informe de f. 36 y sig., cuyas conclusiones son las que á continuación se expresan: Primero: La partida de defunción agregada á f. 30, de los autos constata también que el nombrado Amatille ha muerto á consecuencia de hemorragia cerebral por fractura del cráneo según consta del certificado médico que se archiva en la oficina del registro civil de la primera sección. Probada está, pues, suficientemente la muerte violenta de Liberato Amatille, á consecuencia de hemorragia cerebral producida por fractura de la base y bóveda del cráneo, causada por golpe directo con instrumento contundente. ¿Quién es el autor de este hecho? Desde el auto cabeza de proceso hasta el presente en que debe ser fallado en definitiva este proceso, no se ha discutido quien ó quiénes sean los autores de este hecho. El auto de f. 1 del señor juez de instrucción de fecha 6 de junio de 1905, mandando instruir el correspondiente sumario, lo fundamenta la consideración de haber llegado á su conocimiento por comunicación verbal del señor comisario de la sección 2.^a de policía, que siendo las 11 y 45 minutos de la mañana, á inmediaciones del cementerio de San Antonio, Santiago Talarico, ha lesionado con un fierro, que presenta en ese acto á Liberato Amatille, quién se encuentra en asistencia médica en su domicilio de la calle de Rosario N.º 73. Instruido el sumario, resulta que Zenón Mendoza, f. 3 vuelta, viendo que como 20 metros adentro del cementerio en un caminito que lo atravesaba se encontraba tendido un hombre, fué hasta allí alarmado por los toques de auxilio y vió que era Amatille quien estaba boca abajo; Mendoza levantó al herido y después de

limpiarle la sangre, le interrogó quien le había pegado, contestándole que Talarico, «con un cuchillo que era de Talarico». Otro testigo del sumario, José Sanseverino, declara á f. 7. que sabe que el señor Santiago Talarico lesionó «con un pedazo de fierro á una persona», á quien el deponente veía por primera vez, lo que ocurrió dentro del antiguo cementerio San Antonio, y ha visto lo siguiente: A la hora indicada «poco después del medio día», salió el declarante á la puerta de su casa, que está frente al cementerio, con el objeto de llamar á su hijo Luis que jugaba á las bolitas en la vereda y al asomarse vió que como á treinta metros adentro del cementerio, en un camino que lo atraviesa, «Talarico daba golpe con el fierro á la persona que ha referido, y como viese que estandó ésta en el suelo, Talarico le seguía pegando, el declarante fué á prestarle socorro y le increpó á Talarico si no tenía vergüenza de pegarle á un hombre caído». Otros testigos del sumario saben y les consta que Talarico fué el autor de los golpes á Amatille, y finalmente el mismo procesado confiesa ante juez competente, á f. 13 vuelta, ser él, el autor único de las lesiones que presentaba el ya nombrado Amatille, «las que le infirió no recuerda si con un palo ó fierro que alzó del suelo para defensa».

En mérito de lo expuesto, mi voto es por la afirmativa en la primera cuestión propuesta. Los demás miembros del tribunal doctores Moscoso, Villada, Argento y Candiotti se adherieron á este voto.

A la segunda cuestión planteada el doctor Irigoyen dijo: El procesado al confesarse autor del hecho delictuoso que motivó este proceso, lo hace calificando dicha confesión. En su declaración de f. 13 vuelta, prestada ante juez competente, dice: «que no puede precisar dónde se encontraba á la hora que se le pregunta, porque se encontraba ebrio, y sólo recuerda que anduvo por varias calles». Que conoce á Amatille

y que sabe se encontraba herido, siendo el autor de las lesiones el declarante, no sabe con que objeto, y que el hecho pasó por las causas y del modo siguiente: El día de hoy, no sabe á que hora fué, después de recorrer varias calles, se dirigía á su casa «y en la calle Mendoza encontró á Liberato Amatille con quien caminó en la misma dirección conversando amigablemente yendo también con ellos un chico de apellido Carmelo; que al llegar al cementerio San Antonio, Amatille lo insultó al declarante, tratándolo de canalla y alcahuete» por lo que el declarante, fuera de sí y á causa que «había bebido mucho, quiso castigar al que lo insultaba y como éste sacara un cuchillo, el declarante, para defenderse, buscó algún objeto en el suelo y encontró uno que no recuerda si era palo ó un fierro, con él le dió un golpe en el brazo á Amatille, quitándole el cuchillo, y después pegándole con el objeto que alzó del suelo; que entregó el el cuchillo no recuerda á quien», haciéndole ver que se lo había quitado á Amatille, y se dirigía á la comisaria, siendo alcanzado en el camino por un vigilante que lo condujo detenido. Hace presente, que Amatille ha sido su peon, y «como lo hechó del trabajo, le guardaba rencor porque una vez le dijo que le iba á sacar el cuero». Que debido al estado de ebriedad y de rabia no recuerda que personas han presenciado el hecho. Preguntado que personas han oído cuando Amatille le dijo que le iba á sacar el cuero, contestó: que no recuerda. Esta declaración del procesado Talarico, está desvirtuada por prueba contraria que aparece en el sumario y por consiguiente el tribunal no puede aceptarla en su conjunto indivisible para llegar á la absolución del encausado, como lo pretende la defensa. El mismo procesado, convencido de la insubsistencia de sus afirmaciones, solicitó la retractación de la confesión, lo que no se le hizo fugar en virtud de no haber comprobado los extremos del art. 287 del Cód. de Proc. en lo Criminal, es decir, de que ella

había sido arrancada por medios violentos, por amenazas, dádivas ó promesas, que tenía por base un error evidente, ó que el hecho confesado era físicamente imposible. Que el procesado no estaba ebrio cuando cometió el hecho, resulta de la declaración jurada que José Sanseverino, á foja 9, de Ramón Ramos, f. 18, Antonio de Lucca, f. 25 vuelta, Pablo Costanzó, f. 39 vuelta y Paulino C. Lales, f. 41 vuelta. también resulta desvirtuada por una prueba suficiente la afirmación del encausado de que cuando quiso castigar á Amatille éste «sacase un cuchillo». Ningún testigo del sumario ha visto armas sino en poder de Talarico, siendo de notar que el único cuchillo que figura en el proceso y que el procesado afirma pertenecer á la víctima fué visto en manos de Talarico con la funda ó vaina correspondiente, lo que desde luego hace inverosímil su afirmación de habérselo quitado á Amatille, cuando éste lo sacó para agredirlo. José Sanseverino, en su declaración jurada de 17, afirma que cuando él intervino para que cesara de pegarle á Amatille, Talarico tenía en la mano izquierda «un cuchillo envainado y un pedazo de fierro y en la derecha un fierro más grande que era con el que estropeaba al desconocido»; que Talarico dijo al declarante que le pegaba á Amatille, «porque éste había querido pegarle con un cuchillo». El comisario don Pablo Costanzó declara á f. 40, dando razón de su dicho que después de algunos momentos de ocurrido el hecho preguntó á Amatille, si había tenido algún palo, revólver ó cuchillo, contestándole el herido que no había tenido armas de ninguna clase. La esposa de la víctima declara bajo juramento, que nunca ha visto el cuchillo cabo de asta que se le enseña y que su marido nunca usaba armas y menos cuándo iba á su trabajo como fué el día del hecho del que resultó herido. Gregorio Rodríguez declara á f. 42 vuelta, que es empleado de la casa Torres Hnos. y Cía., en la que Amatille trabajaba en calidad de peón desde

hacía tres ó cuatro años; que cree que Amatille nunca usaba armas ni siquiera cortaplumas y se funda en que muchas veces en que había demasiado trabajo, le permitían despachar á Amatille y cuando se ofrecía cortar alguna sogá ó cordel tomaba cuchillo de la estantería; y que además recuerda que cuando han dado balance en la casa trabajaban varias noches hasta después de las doce, quedándose también Amatille y la «única» arma que le ha visto al retirarse era un bastón de madera; que no conoce el cuchillo que se le enseña el mismo agregado, como pieza de convicción, á este proceso, que es marca «Guanaco» de la que nunca ha recibido en su casa de comercio. José Rodríguez declara á f. 49 que Amatille era peón de la casa Torres Hnos., y Cía., y solía acompañar al deponente en su carro al ir á cargar bultos pesados á las estaciones de ferrocarriles y que jamás ni dentro, ni fuera de la casa solía el finado usar armas y que repetidas veces pedía al que declara prestado un cuchillo, que la mencionada casa le regalara, cuando se veía en la obligación de cortar alguna cosa, empleando otras veces las tenazas y martillos como también tijeras, las que después de usadas las colocaba en los estantes; que cree con seguridad que el cuchillo que se le exhibe jamás perteneció á Liberato y que la casa vende marca «Solinger» y que no tiene marca «Guanaco» como el que le muestran.

Claudio E. Torres, también de la casa Torres Hnos. y Cía. declara á foja 75 que Liberato Amatille, ha estado en su casa de comercio en calidad de peón alrededor de cinco años y que durante ese tiempo nunca le ha visto armas; que Amatille compraba allí todo lo que necesitaba porque tenía la ventaja de obtener los artículos á precio de costo, como la tenían y la tienen todos los empleados de la casa y de pagarla á su comodidad; que no conoce el cuchillo que se le exhibe que nunca ha tenido esa mercadería en los doce años que lleva

establecida su casa. Y si estas declaraciones no fueran suficientes para comprobar la falta de verdad del encausado sobre la procedencia del cuchillo agregado á esta causa como pieza de convicción, están aún las declaraciones de los testigos Luis Sanseverino, f. 10, y Carmelo Nani, f. 62, que aunque menores de 17 años, con todo sus declaraciones pueden fundar presunciones, atento lo dispuesto en el arb. 274 inc. 1º. del código de Procedimientos en materia criminal. Luis Sanseverino declara á f. 10 vuelta, que vió que Santiago Talarico pegaba con un fierro á otro hombre á quien no conoce y que su padre corrió á desapartarlo á Talarico, y que el declarante también fué y vió que el hombre á quien pegaba Talarico tenía la cara llena de sangre y estaba en el suelo y como quisiese levantarse, Talarico le pegó otra vez con el fierro en la rodilla y lo volteó otra vez; que su padre se fué á su casa, y Talarico también se retiró; que después fueron dos hombres que no conoce y levantaron al herido; «que no vió que el hombre herido tuviera cuchillo y sólo vió que Talarico tenía un cuchillo en la mano pero que no le pegó con él»; que no había otras personas presente cuando Talarico pegaba al hombre, y que los primeros que llegaron fueron el declarante y su papá. Carmelo Nani declara á f. 62 vuelta, «que vió el cuchillo en mano de Talarico después que le pegó al otro hombre», pero que no sabe á quién pertenece el cuchillo. Además, el cuchillo de la referencia, fué recogido con su funda correspondiente por un sargento de policía, de casa de Antonio de Lucca, á quien Talarico, pidió se lo guardara hasta que la policía se lo pidiera á cuyo efecto José Sanseverino que lo llevaba, hizo entrega de él á de Lucca (véanse declaraciones de f. 23 y 26). No veo pues la razón por la que se ha tomar la declaración de Talarico en su conjunto indivisible. La indivisibilidad en la confesión expresamente consagrada por nuestra ley procesal, no impide

que ella pueda ser impugnada y destruída en alguna de sus partes cuando obre plena prueba en el proceso, de que algunas circunstancias afirmadas por el reo son falsas ó de todo punto inverosímil. Si la ley prohíbe dividir la confesión, dice Ricci, no prohíbe con esto combatirla y si una sola parte de ella se demuestra como falsa por otras pruebas, bien puede invocarse la otra contra el confesante... En este caso no es el arbitrio del juez el que divide la declaración del confesante, sino la fuerza misma de la verdad, y de la verdad que demostrada en el juicio no puede ser anulada por la mentira demostrada de una de las partes. Si fuese esto de otro modo, el interrogado podría en virtud de sus declaraciones destruir la eficacia de las pruebas contrarias en tanto que el interrogante no se encontraría en la situación de contraponer á la mentira afirmada por el confesante, la verdad emergente del pleito. (Ricci, de las pruebas. T. 2º. Nº. 267). Pero aun admitiendo en su conjunto indivisible la confesión de Talarico no podría llegarse á la conclusión de que ha procedido en legítima defensa de su vida, pues esto no resulta como puede verse de su simple apreciación. Por otra parte, creo que no es indispensable recurrir á la confesión del reo para demostrar su responsabilidad criminal en el hecho, pues el delito resulta probado y su autor descubierto por otras pruebas independientes de ellas. A este respecto pienso que son bastante las pruebas de que se hace mérito en la primera cuestión planteada y las declaraciones de José Sanseverino, f. 7, Zenón Mendoza, f. 3 vuelta, Luis Sanseverino, f. 10, Ramón Ramos, f. 16 vuelta, Pablo Costanzó, f. 39, y Pascual Noce, f. 69. Verdad es que las circunstancias especiales que mediaron en el incidente del que resultó mortalmente herido Amatille, no resultan plenamente constatadas en autos por pruebas que á juicio del tribunal sean insospechables; pero de allí sólo puede deducirse, que ni la acusación ni la defensa han justificado

la concurrencia de circunstancias agravantes, atenuantes ó eximentos durante la perpetración del delito. En la ejecución de hechos calificados de delitos se presume la voluntad del criminal á menos que resulte una presunción contraria de las circunstancias particulares de la causa, dice el art. 6.º del código Penal. Tal presunción contraria no aparece en el caso occurrente, quedando en consecuencia, en todo su vigor, la presunción *juris* del citado artículo. Además, la legítima defensa alegada por el autor del hecho delictuoso que motiva este proceso, ha debido comprobarse suficientemente, y si bien es cierto que los distintos hechos y circunstancias que contiene la confesión del encausado no importan excepciones cuya prueba le incumba, no es menos cierto que ellos, los más substanciales, resultan destruidos por otras pruebas, y que tanto el delito como la persona de su autor resultan en el «sub judice» constarados por pruebas independientes á la declaración del reo. El examen testimonial de la prueba producida en el plenario, no desvirtúa la prueba que arroja el sumario. De su examen queda sólo una impresión ingrata respecto al grado de veracidad de los testigos que tan tardíamente concurren ante la justicia á declarar lo que dicen haber visto como presenciales del hecho, cuando se ha formado ya la convicción de que ninguna otra de las personas llamadas á declarar, es sabedora por conocimiento del hecho de las circunstancias que á él rodearon. Y es de advertir que la misma defensa sostiene á f. 113, que desde luego debe establecerse que no hubo ningún testigo presencial; que el menor Carmelo Nani y Manuel Gómez y que si no hay más testigos presenciales, es difícil establecer con precisión de parte de quién partieran las injurias y las vías de hecho, por lo que debe presumirse que partieron de Amatille. No obstante lo expuesto, se ha hecho declarar mucho más tarde como testigos presenciales sobre circunstancias que se dice tuvieron lugar en los primeros mo-

mentos del hecho y hasta en conclusión á Pedro Piedrabuena, f. 251, Raul Serrano, f. 255, Cupertino Diaz, f. 557, Fernando Rodríguez, f. 253. La apreciación de los hechos muy principalmente, en la prueba testimonial, depende del juicio interno que determina la formación del criterio judicial

Tratándose de los testimonios, el art. 271 del Código de Procedimientos en lo Criminal, tomando como base el 617 del código español, dispone que los jueces apreciarán, al resolver, según las reglas de las sanas críticas, la fuerza probatoria de las declaraciones. Encuentro, desde luego, que ante mi criterio el tiempo transcurrido desde el hecho á la declaración de los testigos y las circunstancias ya expresadas, esas declaraciones no llevan la convicción de la prueba testimonial del sumario y que aún dando á aquéllas toda la importancia que se quiera, ella sería insuficiente para neutralizar la grave responsabilidad que el sumario arroja contra el procesado. Hago más las conclusiones á que el señor juez de sentencia llega sobre este particular, de acuerdo con la enseñanza de los prácticos y la doctrina aceptada por los tribunales, á saber que «los testigos presentados en el plenario que dicen haber presenciado el hecho, no obstante no haber sido mencionados por el reo ni aparecer en el sumario, no forman prueba en cuanto contradigan las constancias de la causa». Las declaraciones de los testigos Rafael Stamatti, f. 240, Sabino Cachari, f. 241, y Dionisio Vera, f. 242, al tenor del interrogatorio de la defensa, de f. 239, tendiente á comprobar que Amatillo acostumbraba usar cuchillo como así mismo que hace cinco años próximamente que se enojó con Talarico, y que en tal ocasión manifestó que éste alguna vez se la pagaría, pues lo había despedido de su servicio, no tiene mayor importancia, pues independientemente del valor probatorio que pueda asignarse á estos testimonios, pues es creíble que procedan con interés, dadas las relaciones de dependencia que los ha unido

al acusado; ellos mismos por otra parte, afirman que jamás han visto que la víctima usara cuchillo durante el día. Que soliera llevarlo durante la noche, hubiese sido una medida de prudencia si se tiene en cuenta los lugares apartados y la hora de la noche en que se acostumbraba desagotar los carros atmosféricos, á cuyo servicio se encontraba Amatillo. El inferior en la última parte del considerando cuarto de la sentencia apelada, hace un minucioso examen de las demás pruebas producidas por las partes en el plenario, con cuyas conclusiones, expresadas en el considerando quinto estoy conforme á excepción del abuso de superioridad de fuerza que se establece como una agravante en contra del encausado. En mi concepto, no creo que sea aplicable en el caso ocurrente la circunstancia mencionada, pues, como dice Groizar en su obra el «Código Penal de 1870», Tomo 1.º pág. 407, para que tal circunstancia se considere como agravante parece indispensable que el hecho se ejecute con una voluntad determinada de realizar el delito y prevaleciéndose de esta misma superioridad para llevarlo á cabo. Este último extremo no resulta comprobado en parte alguna en este proceso. Al estudiar la prueba producida en esta segunda instancia, se llega á la conclusión de que ella no altera la situación anterior del reo. Esto se constata leyendo el informe de los peritos doctores Parpal, Cullen y Picazo de 23 de Octubre de 1907, corriente de f. 609 á 623, el de la policía de la capital de f. 495, el del doctor Barletta de f. 502 y las declaraciones de Zenón Mendoza, f. 480, Mauzneto Inocente, f. 484, Victorio Ecurra, f. 485, Pedro I. Abaca, f. 506, Benjamín Batipaglia, f. 508, Aniceto López, f. 512, Adolfo Deffilippi, f. 577, Ramón C. Zuviría, f. 578, Gregorio Rodríguez, f. 583, Claudió E. Torres, f. 585, y José Rodríguez, f. 586. De la prueba testimonial aquí producida, si alguna podría favorecer al encausado es la de Manuel Gómez, corriente á f. 487, quien, al contestar la 13 pregunta del inte-

rogatorio, sostiene que hasta que cayó Amatillo, se manifestó en actitud agresiva contra Talarico, pero resulta que esta declaración del testigo se hace sospechosa de parcialidad, por no estar de acuerdo con lo que él mismo ha declarado en primera instancia y con las constancias del proceso. El artículo ó suelto aparecido en el diario «D'Italia» de esta ciudad, que se dice inspirado por Amatile y cuya traducción corre á f. 517 tampoco puede modificar el estado de la causa, tanto por el tiempo que lleva esa publicación como por la forma indeterminada en que está redactada, con respecto á la persona á quien pudiera aludir. La tacha del testigo presencial José Sanseverino, creo que, en atención á la inoportunidad en que se ha alegado y pretendido probar su inhabilidad, así como por los antecedentes del proceso y la sinceridad con que aparece prestada su declaración no debe tomarse en cuenta, de acuerdo con lo establecido en los art. 275 y 276 del cód. de Proc. en lo Criminal. La declaración de la testigo Dionisia Gómez de f. 574, no obstante su afirmación de haber presenciado el suceso, no figura en el sumario, ni en el plenario, ni ha sido mencionada por el reo y contradice por otra parte, las constancias de la causa. Las posiciones absueltas por la esposa de la víctima María D. de Amatile y su apoderado don Ramón L. Garay, de f. 593 y 595, no modifican, tampoco, la situación del encausado, bajo el punto de vista de su responsabilidad criminal; ellas se refieren más bien á la acción civil entablada conjuntamente con esta por la reparación de daño material y moral emergente del delito. Por estas consideraciones y apreciando el mérito de las pruebas acumuladas en este proceso conforme á las reglas de la sana crítica jurídica, soy de opinión que debe calificarse la muerte violenta de Liberato Amatile como de homicidio simple, comprendido en la disposición del art. 17, cap. 1.º, inc. 1.º de la ley 4189 de reformas, sin circunstancia especial alguna que

pueda agravar ó atenuar la responsabilidad del agente, y que, conforme á lo dispuesto en el art. 6.º de la misma ley, la pena que debe imponerse al encausado Santiago Talarico es el término medio de la divisible establecida en la disposición legal citada, ó sea 17 años 6 meses de presidio. Mi voto, es pues, porque se reforme la sentencia apelada en est punto, reduciéndose á tales términos la pena que debe sufrir el procesado, fijándose en 3 años la sujeción á la vigilancia de la autoridad, después de cumplida la condena, de conformidad á lo dispuesto en el art. 63 del Cód. Penal. Los doctores Moscoso, Villada, Argento y Candiotti se adhieren á este voto.

A la tercera cuestión el doctor Irigoyen dijo: Establecida la responsabilidad criminal del acusado, surge también la obligación de reparar los perjuicios que con el delito ha causado, lo que según el art. 112 del Cód. Penal no sólo comprende la indemnización de perdidas é intereses, sino tambien del agravio moral que el delito hubiese hecho sufrir á la persona molestándola en la seguridad personal, ó en el goce de sus bienes ó hiriendo sus afecciones legítimas. Según lo ha justificado la parte acusadora particular, Amatille gozaba de una remuneración de 50 pesos mensuales, aparte de otras entradas que obtenía con su trabajo personal, todo lo cual podría calcularse en 700 pesos anuales atendiendo á la clase de trabajos á que se dedicaba. Esto por lo que respecta á la indemnización de las pérdidas é intereses materiales, en la que debe igualmente considerarse la edad del sujeto y el término de duración de la vida, la que podría haberse prolongado por un término no menor de 15 años, salvo caso de accidente, enfermedad, etc. Debe tenerse presente que el perjuicio moral en esta clase de delitos es inapreciable.

Se trata de la muerte de un padre de familia, cuya desaparición priva á los suyos no solo de afectos queridos, sino que también de la dirección saludable del hogar. Relacionando todas

estas circunstancias, pienso que la estimación hecha por el inferior en la suma de 10.000 \$ es equitativa y que debe confirmarse la sentencia apelada sobre este particular, así como en lo que se refiere á la obligación por parte del autor del delito de satisfacer los gastos hechos en la asistencia de la víctima y en su funeral (art. 1118 del Cód. Civil) con más las costas del presente juicio: Tal es mi voto. Los Doctores Moscoso, Villada, Argentó y Candiotti se adhieron á este voto.

Con lo que terminó el acuerdo que firman los señores Miembros del Superior Tribunal de Justicia por ante mí de que doy fé.

*Santiago Irigoyen.—Clemente
S. Villada.—Juan D. Mos-
coso.—Aureliano Argentó.
—Ricardo A. Candiotti.—
(Ante mí): Vicente F. Gar-
cía.*

Santa Fe, Agosto 12 de 1908.

Y vistos:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede el Superior Tribunal de Justicia, resuelve:

Primero. Reformar la sentencia de primera Instancia dictada en el proceso criminal seguido contra Santiago Talarico por homicidio en la persona de Liberato Amatille en cuanto ordena al encausado á sufrir la pena de 18 años y 6 meses de presidio.

Segundo: Imponer al encausado Talarico la pena de 17 años y 6 meses de presidio como autor responsable de homicidio simple en la persona de Liberato Amatille, fijándose en 3 años

el tiempo de sujeción á la vigilancia de la autoridad, después de cumplida la condena (art. 63 inc. 3.º del Código Penal).

Tercero: Confirma la sentencia apelada en cuanto condena al encausado á satisfacer, dentro del término de 10 días, á la viuda é hijos de Liberato Amatille la cantidad de 10.000 \$, con más los gastos en la asistencia de la víctima y en su funeral, así como en las costas del presente juicio.

Cuarto: Que de acuerdo con lo establecido en el art. 419 inc. 2.º del Cód. de Procedimientos en lo Criminal y 375 del de Procedimientos Civiles las costas de esta instancia deben también satisfacerse por el encausado, a cuyo efecto se regulan los honorarios del doctor Felix G. Paz, en la cantidad de 2.000\$ m/n y en 1.000 los del Procurador Don Ramón L. Garay.

A los efectos del art. 421 del Cód. de Procedimientos en lo Criminal, se hace constar que la presente condena debe terminar el día 15 de Diciembre de 1923.

Hágase saber y bajen.

*Santiago Irigoyen.—Clemente
S. Villada.—Ricardo A.
Candioti.—Juan D. Mosco-
so.—Aureliano Argento.—
(Ante mí): Vicente García.*

AUTO DEL SUPERIOR TRIBUNAL

Santa Fe, Agosto 24 de 1908.

Y vistos:

El recurso de apelación deducido para ante la Suprema Corte Nacional por el apoderado del penado Santiago Talarcio, contra la sentencia dictada en última instancia en el proceso que

se le ha seguido por homicidio en la persona de Liberato Amatille, no estando el caso comprendido en ninguna de las excepciones establecidas en el art. 14 de la ley nacional del 14 de Septiembre de 1863, sobre jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales, no ha lugar al recurso interpuesto.

Hágase saber y bajen los autos, como está ordenado.

Irigoyen. — Moscoso. — Candiotti. — Villada. — Argento.
(Ante mí): *Vicente F. García.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1908.

Suprema Corte:

De los antecedentes que instrumentan el recurso directo traído ante V. E. por Don Víctor M. Robles en representación del reo Santiago Talarico condenado por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Santa Fé, á sufrir la pena de diez y siete años, seis meses de presidio por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Liberato Amatille, se desprende:

Que según la sentencia definitiva pronunciada por aquel Tribunal, se trata de una causa de carácter criminal, la que se ha sustanciado y resuelto, con arreglo á las pruebas producidas y de acuerdo con las reglas del procedimiento local y con la interpretación y aplicación de las disposiciones respectivas del Código Penal.

Así lo confirma, á su vez, el mismo escrito en que el recurrente pretende amparar el recurso invocando el Inc. 2.º del Art. 14 de la ley número 48 de Septiembre 14 de 1863.

De manera que, de los antecedentes no aparece que se haya puesto en cuestión la validez de la expresada ley procesal de Santa Fe, ni de otro decreto ó autoridad local, bajo el concepto de ser repugnante á la constitución.

El fallo definitivo, por su parte, tampoco implica decisión en favor de la validez de alguna ley ó autoridad de Provincia que menoscabe la eficacia de las garantías que ampara el citado precepto del Art. 14 de la ley 48.

En consecuencia, no encuadrando el caso en el citado inciso del Art. 14, ni en ninguno de los demás que él consigna, y correspondiendo el conocimiento de la causa, por su naturaleza á los Tribunales locales, á V. E. pido que teniendo en cuenta lo dicho, así como la jurisprudencia aplicable, se sirva declarar improcedente este recurso, mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 3 de 1908.

Autos y vistos :

El recurso de hecho por apelación denegada interpuesto por el apoderado general de Santiago Talarico, de sentencia pronunciada por el superior tribunal de justicia de la provincia de Santa Fe, en la causa criminal seguida contra aquél, por homicidio en la persona de Liberato Amatile.

Y considerando :

Que la sentencia pronunciada por el Superior Tribunal de la Provincia de Santa Fé, cuyo testimonio corre de fojas 9 á fojas 34, se funda en disposiciones del código Penal y leyes

procesales, cuya aplicación é interpretación es ajena al recurso extraordinario que se ha interpuesto (Artículo 15 Ley N.º 43).

Que para interponer el recurso previsto en el inciso 2.º del Art. 14 Ley N.º 43, es indispensable que en el pleito y no después de terminado este por sentencia de última instancia, se haya puesto en cuestión la validez de las leyes locales como contrario á la Constitución Nacional.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso.

Notifíquese con el original y archívese.

A. BERMEJO.—OTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCVI

Recurso extraordinario deducido por don Luis M. Robles, en autos con el Banco Nacional en liquidación; por cobro de pesos.

Sumario: 1.º En las causas del Banco Nacional en liquidación no procede el recurso de apelación á que se refiere el artículo 3.º de la ley 4055.

2.º Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley N.º 48 y el artículo 6.º de la ley N.º 4055, cuando la excepción de prescripción discutida en el juicio, no ha sido fundada en las leyes de liquidación del Banco Nacional, aplicadas por la sentencia recurrida, sino en disposiciones del código de Comercio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, Mayo 21 de 1908.

Y vistos :

Estos autos por cobro de pesos seguidos por el Banco Nacional en Liquidación, contra don Luis M. Robles:

Resulta:

Que despachada la ejecución y trabado embargo en bienes del

ejecutado, se le citó de remate, oponiendo las siguientes excepciones:

1º. Falta de personería en el abogado que inició este juicio y en el doctor Patiño que lo prosiguió y por lo tanto nulidad de todos los procedimientos que se han seguido hasta agosto de 1902;

2º. Caducidad del documento á la orden con el cual se ha insinuado esta ejecución; y

3º. Prescripción de la acción procedente de la misma letra. Alegando: que el 30 de marzo de 1892, el doctor Villafañe se presentó diciendo que el señor Luis M. Robles adeudaba á sus representantes la cantidad de 17.500 pesos nacionales que debía haber abonado el 30 de Julio de 1890 y también sus intereses del 9% anual y que no habiendo conseguido entrega alguna á cuenta ni que la deuda fuera afianzada ó garantida, se veía en el caso de interponer demanda ejecutiva contra Robles por la cantidad adeudada, intereses y costas y que para preparar la acción ejecutiva solicitaba se le citara á reconocer la firma que el poder que acompañaba Villafañe era otorgado en esta ciudad el 15 de marzo de 1892, por Agustin Munoz Cabrera, en el carácter de Gerente Tesorero de la Sucursal del Banco Nacional en Liquidación; que después el 30 de Abril de 1894 comparecen al mismo expediente el doctor Agustin Patiño á nombre del Banco solicitando participación y la inhibición de Robles limitándose á mencionar un mandato que decía correr en los autos que el Banco seguía contra don Abraham Castellanos, y que á fojas 21 á 23 está un poder otorgado á Patiño por el Gerente Tesorero del Banco don José Manuel Eizaguirre ante el señor Félix M. Rodriguez con fecha 21 de Septiembre de 1894 ó sea más de 4 meses después de estar interviniendo Patiño en el juicio á nombre del Banco, siendo de advertir que tanto Aizaguirre como Muñoz Cabrera eran simples Gerentes Tesoreros del Banco; que el 6 de Septiembre de 1897 comparece el doctor José del Viso con otro poder emanado de Eizaguirre según

decía; pero sin acompañar ningún documento habilitante y pide participación dejando, sin embargo, paralizado el procedimiento hasta el 13 de Agosto de 1902, en que se presenta el doctor Bustamante invocando la personería del Banco, esta vez con un poder emanado del Presidente del mismo, y pide que se le haga entrega del documento con que se inició el juicio, como también de otras piezas del expediente en copia.—Que queda evidenciado de todo esto que recién el 13 de Agosto de 1902, ó sea doce años y 9 meses después de vencida la letra, intervino en la ejecución á nombre del Banco un apoderado con poder emanado del Presidente de la institución; que esta circunstancia por sí solo justifica su primera excepción de que hasta el año 1902 el Banco no ha estado en juicio ni accionado absolutamente contra el señor Luis M. Robles que los poderes generales ó especiales para comparecer en juicio deben ser hechos en escritura pública y que ni Muñoz Cabrera, ni Eizaguirre pudieron haber representado en juicio al Banco ó dado poder á otras personas para que lo representasen sin haber tenido poder en escritura pública. Que el rol del señor Muñoz Cabrera como consta de su propio nombramiento, al igual que el de Eizaguirre estaba limitado á la administración de la Tesorería y Gerencia de la Sucursal del Banco. Que si bien el art. 1099 n/n. C. Civil establece que la confirmación equivale al mandato con efecto retroactivo, ello ocurre sin perjuicio de tercero y la ratificación surtirá efecto entre los falsos mandatarios y el Banco, pero no puede afectar los derechos acciones y excepciones que su representado tenía en el Banco en esa época. Que haciendo aplicación de estos principios resulta que la ratificación del Banco hecha en 1902, no puede modificar los derechos de su representado y las excepciones que él puede hacer valer en mérito de que después del vencimiento de la letra el Banco ha dejado pasar doce años sin cobrársela que en consecuencia todo lo que se ha actuado á petición de

los señores Villafañe y Patiño y del Viso es de nulidad absoluta y no puede aprovechar al Banco por concepto alguno.—Que se ha producido la caducidad de la letra por el solo hecho de haber transcurrido más de doce años desde su otorgamiento y por no haberse cumplido con relación á ella las terminantes disposiciones del C. de Comercio contenidas en los artículos 655, 662, y 714. Que siempre que hubieran transcurrido 4 años á contar desde el día del otorgamiento del documento ó de su endoso ó suscripción por el obligado como aceptante ó avalista, la prescripción quedará cumplida según lo establece el artículo 148 del código de comercio que la responsabilidad del librador de una letra de cambio, cesa cuando el tenedor de la letra, no la ha presentado ó ha omitido protestarla en tiempo y forma cuando la persona á cuyo cargo ha sido girada estaba en uso de su crédito; y que el tenedor de una letra debidamente protestada por falta de pago que fuese omiso de gestionar el pago dentro de un año contado desde la fecha del protesto siendo la letra girada ó negociada dentro del Territorio de la República, ó de dos años se fuese pagadero ó negociado fuera de la República, perderá todo su derecho, de tal suerte que el Banco por el hecho de no haber gestionado el pago de la letra, ni hechóla protestar dentro de los doce años siguientes á su vencimiento, ella ha caducado y no conserva ninguna acción contra el librador. Que la prescripción en materia comercial, corre indistintamente contra toda clase de personas, como sobre todos los bienes que estan en el comercio y que sus términos son fatales improrrogables: Que para que la prescripción de la letra de su representado se hubiera interrumpido era indispensable que el Banco por sí, ó por apoderado legítimo hubiera ejercitado contra Robles alguno de los actos interruptivos de la prescripción y no habiéndolo hecho después de doce años de vencida la letra, se funda la excepción, que tanto las diligencias practicadas por Villafañe como por Patiño no aprovechan al

Banco por que eran intrusos sin mandato alguno y la retroactividad de la ratificación del mandato no puede contrarrestar una prescripción cumplida desde el año 1893, por que ella no puede hacer revivir una acción caducada y extinguida desde esa época. Que se prescriben por tres años las acciones procedentes de cualquier documento endosable ó al portador que no sea un billere de Banco y el término de la prescripción corre desde el vencimiento de la obligación; pero siempre que hayan transcurrido cuatro años á contar desde el día del otorgamiento del documento, la prescripción quedará cumplida por lo tanto si el Banco ha dejado transcurrir doce años largos sin hacer gestión alguna de cobro, privado siquiera, contra el señor Robles, natural es que está prescripta cualquier acción derivada de la letra, que en consecuencia, que antes del vencimiento de la letra, el Banco ni por sí ni por apoderado legítimo se presentó ejerciendo derecho alguno contra su representado hasta más de cuatro años de vencido el término marcado para la prescripción, es indudable que esta se ha cumplido. Que á mérito de lo expuesto pide que teniendo por deducidas en tiempo y forma las excepciones que anteceden se las declaren procedentes, con costas.—Que conferido traslado al representante y evacuado á fojas 166 se llamaron los autos para sentencia por haber renunciado las partes al término de prueba; Y considerando: Primero: Que por lo que se refiere á la excepción de falta de personería del abogado que inició este juicio y del doctor Patiño que la prosiguió y nulidad de todos los procedimientos que se han seguido contra el ejecutado hasta el mes de Agosto de 1902, es notoriamente improcedente, no solo por haber cosa juzgada en estos autos, según consta de la resolución de fecha 19 de Agosto de 1904, corriente á fojas 59 vuelta, que no hizo lugar á la nulidad que por ese concepto se alegaba, sinó también por que como se hacia constar en ese auto cualquiera que fuesen los defectos de los poderes invocados por los

doctores Villafañe, Patiño y Viso en el juicio con la presentación ulterior de apoderados con poderes en forma debida, ha quedado cubierto el vicio de que por aquella causa hubieran podido adolecer las actuaciones en virtud de la ratificación tácita hecha por el Banco antes de la oportunidad en que el ejecutado pueda ser citado á juicio y oídos sus defensas, equivaliendo la ratificación al mandato y teniendo para las partes efecto retroactivo al día del acto, y no siendo facultad de terceros oponerse al exceso ó inobservancia del mandato una vez que el mandante lo hubiera ratificado ó quisiera ratificarlo que hubiera hecho el mandatario (artículos 267 y 268 del código de Procedimientos Federal y 1970 y 1971 n/n. código Civil). Segundo: Que por lo tanto el ejecutado no puede alegar la falta de personería una vez que el Banco por medio de apoderado legítimo ha ratificado el hecho á su nombre por personas que no tenían poderes suficientes, ya que esa ratificación no puede perjudicarles en manera alguna según la terminante disposición de la última parte del artículo 1970 del código Civil ya citado. Tercero: Que la excepción de caducidad es notoriamente improcedente por cuanto el mismo ejecutado señor Robles era á la vez girante y aceptante de la letra y aún cuando así no fuera, no habiendo alegado ni probado haber tenido provisión de fondos, la excepción no puede prosperar (artículos 621 y 714 del código de Civil; S. C. tomo 93, página 34). Cuarto: Que la presente ejecución se funda en una letra de cambio suscripta por don Luis M. Robles á favor del ejecutante vencida el 30 de Julio de 1890 y por la suma de 17.500 pesos m/n. cuya letra no resulta que haya sido protestada.

Quinto: Que el primer acto directo del acreedor contra el deudor ha tenido lugar recién con fecha 13 de Agosto de 1902 con la presentación del doctor Bustamante con poder en forma, ya que el efecto retroactivo de la ratificación tácita hecha por el Banco de lo obrado por personas sin poderes suficientes no

haya adquirido á la prescripción durante el término transcurrido entre el vencimiento de la letra y la ratificación por parte del acreedor, por que si bien es cierto que la prescripción se interrumpe por demanda, es menester que sea el acreedor puede perjudicar los derechos que el ejecutado señor Robles quien la deduzca y no terceros sin poderes en forma como ha ocurrido en este caso, en atención á que reposando la prescripción en la presunción de abandono de sus derechos por parte del acreedor, son solo los actos de este los que producen el efecto de destruir dicha presunción y no los de personas extrañas «y aún cuando en la última parte del artículo 4020 n/n. código Civil le dice: y aunque la demanda sea nula por defecto de forma ó porque el demandante no haya tenido capacidad legal para presentarse en juicios se refiere á la persona incapaz que se presente por sí misma á hacer valer un derecho propio. Scocto: Que de lo que precede resulta que el primer acto del acreedor contra el deudor se ha verificado cuando estaba vencido con exceso el término fijado por la ley para prescribir la acción que nace del documento de la naturaleza del que motiva la ejecución de modo que ante la disposición del artículo 848 del código de Comercio, y en ausencia de leyes especiales la acción estaría prescripta. Pero es de acuerdo con las leyes números 2841 de 16 de octubre de 1891 y 3037 de 18 de noviembre de 1893, que debe juzgarse el caso. La primera de las leyes citadas establece en sus artículo 42 que el Banco podrá exigir de sus actuales deudores, el afianzamiento de sus créditos; pero no podrá exigir el pago de estos con amortizaciones mayores de las siguientes: primer año, solamente los intereses; segundo año los intereses y una amortización del 10 por ciento; tercero año, los intereses y una amortización del 10 por ciento; cuarto año, los intereses y una amortización del 20 por ciento; quinto año, los intereses y una amortización del 25 por ciento y el sexto año, los intere-

ses y una amortización del 35 por ciento; y la segunda en su artículo 11 preceptúa que la cobranza de todos los valores que se adeuden al Banco Nacional, será efectuada en esta forma, 3 por ciento de interés y 7 por ciento de amortización anual pagaderos trimestralmente con excepción de aquellos deudores que se dejasen protestar sus letras que podrán ser ejecutados por la totalidad de sus deudas. Como se ve, tales leyes al acordar á los deudores moratorias para el pago de sus deudas privando al Banco del derecho de cobrárselas íntegras á su vencimiento, han venido á suspender el curso de la prescripción, la que solo ha podido correr desde la fecha de los respectivos vencimientos de las cuotas que de conformidad á ellas podía cobrar de acuerdo con el principio de derecho: *contra non valentem agere prescriptio non currit* artículo 399, nuevo código Civil, cámara federal tomo 3, páginas 90, 96, 184, 194, 204). Octavo que no habiéndose producido la prescripción con anterioridad á la fecha de las primera de las leyes citadas ó sea la ley número 2841 de 16 de octubre de 1891, ni interrumpiéndose por las gestiones de personas sin poderes bastantes, debe estarse para juzgar si la prescripción se ha cumplido hasta la fecha en que el Banco retificó lo obrado á las disposiciones legales ya citadas tomando como punto de partida el vencimiento de la 1.^a cuota á contar desde el 18 de noviembre de 1893, fecha de la ley número 3037, lo que ocurrió el 18 de febrero de 1894. Noveno: Que teniendo en cuenta la fecha de los respectivos vencimientos, resulta que han transcurrido más de 4 años desde que el Banco tuvo acción para cobrar las cuotas vencidas hasta el 18 de mayo de 1898, habiendo cumplido con relación á ella la prescripción. Décimo: Que en cuanto á las costas, el juzgado cree que no hay mérito para imponerlas al ejecutado, en razón de haber prosperado en parte las excepciones opuestas á la acción ejecutiva, como lo ha resuelto la Suprema Corte, en reiterados fallos entre otros,

los corrientes á los tomos 72, página 64 y tomo 77, página 5. Por tales consideraciones resuelvo: Rechazar las excepciones de falta de personería en los señores doctores Villafañe y Patiño y de nulidad de procedimiento y de caducidad del documento con que se ha instruido la ejecución, y hacer lugar á la deprescripción, en lo relativo á las cuotas vencidas por capital é intereses, hasta el día 18 de mayo de 1898, y ordenar se lleve la ejecución adelante por las vencidas, con posterioridad á esa fecha; sin costas por no encontrar mérito para imponerlas.

Hágase saber previa reposición, transcribese y oportunamente archívese.

Roberto J. Díaz.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Agosto 13 de 1903.

Vistos:

En los recursos de apelación y nulidad interpuestos por parte de don Luis M. Robles y solo el de apelación por parte del Banco Nacional en liquidación, contra la sentencia de fecha 21 de mayo, último, corriente á foja 174, dictada por el señor juez federal de esta sección en el juicio por cobro de pesos seguido por el Banco mencionado contra el señor Robles.

Y considerando:

- 1.º Que el procedimiento seguido en esta causa no adolece de ningún defecto legal ni tampoco la forma del fallo recurrido.
- 2.º Que los jueces deben fallar las causas de acuerdo con la ley que rige el caso «sub judice» independientemente de la buena ó mala defensa que las partes hagan de su derecho.

Por estas consideraciones y por la de la sentencia apelada, no haciéndose lugar al recurso de nulidad se confirma la sentencia recurrida sin especial condenación en costas.

Hágase saber, transcribase y devuélvanse reponiéndose los sellos correspondientes al demandado.

*P. Julio Rodríguez.—Simeón
S. Aliaga.—José I. del
Prado.*

ESCRITO

Excm. Cámara de Apelaciones, en lo Federal:

Rafael Argañaraz, en representación del señor Luis M. Robles, en el juicio ejecutivo que le sigue el Banco Nacional en liquidación, ante V. E., me presento y pido. Se sirva concederme el recurso de apelación ante la Exma. suprema corte de la nación del fallo confirmatorio de la sentencia de remate dictada por el juez federal de esta circunscripción.

Da fundamento á este recurso la terminante disposición de la ley de 14 de septiembre de 1863, artículo 14 inciso 3º. y el artículo tercero y su correlativo en la ley número 4055, del 11 de enero de 1902.

Según ellas, por haberse puesto en tela de juicio la inteligencia de las garantías constitucionales, sobre efecto retroactivo de las leyes y por haber sido el fallo de V. E. denegatorio de las garantías que mi representado entiende que lo amparam, y por la aplicación de leyes especiales del Congreso—procede de esta apelación.

Pido pues, á V. E., se sirva proveer de conformidad.

Será justicia.

Felipe Crespo.—R. Argañaraz

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Agosto 25 de 1908.

Vistos y considerando :

que en la causa á que se refiere el recurrente no se ha puesto en cuestión ninguna garantía especial de la Constitución, ni tampoco la interpretación ó aplicación de una ley especial del Congreso.

Por ello se declara no haber lugar al recurso interpuesto.

*P. Julio Rodríguez.—Simeón
S. Aliaga.—José I. del
Prado.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1908.

Suprema Corte:

En el juicio sobre cobro de pesos seguido por el recurrente ó sea el Banco Nacional en Liquidación contra don Luis M. Robles, se ha trabado el litigio sobre varias excepciones autorizadas por la ley de procedimientos, entre las que, se encuentran principalmente la de prescripción de la acción, opuesta por el ejecutado y contestada por el ejecutante, con exclusiva aplicación de las disposiciones pertinentes del código Civil y del código de Comercio.

La sentencia de la Cámara Federal de Córdoba resuelve, al

confirmar la pronunciada por el señor juez de sección, en cuanto á la prescripción alegada que, ella es sólo procedente con relación á las letras vencidas, de acuerdo con lo dispuesto en art. 848 del código de Comercio, el art. 3991 n/n del código Civil; y mencionando por accidente y á propósito de las moratorias para el pago y en condiciones de amortización las leyes números 2841 y 3037 que las acuerdan á los deudores del Banco.

De manera, pues, que no se han puesto en cuestión, ni han sido materia de debates, esas leyes especiales del congreso que rigen en la referida institución bancaria; la sentencia las menciona por accidente, para reforzar los fundamentos de derecho común y sin que puedan considerarse como determinantes de punto alguno de su parte dispositiva.

En consecuencia; no habiendo sido cuestionada, en el caso, cláusula alguna de las leyes especiales Nros. 2841 y 3037 ni existiendo sentencia que haya resuelto contra su eficacia legal, ó contra exención alguna fundada en ella, no se encuentra el «sub-judice». Dentro del inciso 3.º del art. 14. de la ley 48 y su correlativo el 6 de la ley 4055.

Es de recordarse en esta oportunidad que, no basta para justificar el recurso, la cita ó influencia concurrente de determinadas leyes en un litigio: es siempre la naturaleza del caso, la que determina su aplicación y no la sentencia misma apelada, respecto de la cual sólo exige la ley que tenga el carácter de definitiva (35 pág. 302).

En virtud de lo dicho, pido á V. E. se sirva declarar que no procede el recurso directo traído por la parte del Banco Nacional en Liquidación y que fué bien denegada por la Cámara Federal de Córdoba en el auto testimoniado que corre del 10 al 10 vuelta.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 3 de 1908.

Autos y vistos :

El recurso de hecho por apelación denegada interpuesto por don Luis M. Robles, de sentencia pronunciada por la cámara federal de Apelaciones de Córdoba, en los autos ejecutivos seguidos contra él, por el Banco Nacional en Liquidación.

Y considerando:

Que para fundar el recurso denegado por la cámara federal de la 4.^a circunscripción, se invoca la ley de 14 de Septiembre de 1863, art. 14 inc. 3.^o y el art. 30 y sus correlativos de la ley número 4055, del 11 de enero de 1902 (f. 10).

Que el recurso ordinario de apelación á que se refiere el art. 3.^o de la ley 4055, no procede en las causas del Banco Nacional en Liquidación, como lo ha establecido la jurisprudencia constante de esta corte (sentencia de diciembre 18 de 1906, Banco Nacional en Liquidación, contra la municipalidad del Rosario).

Que para la procedencia del recurso extraordinario previsto en el inc. 3.^o del art. 14, ley No. 48, es indispensable que se haya pronunciado decisión contraria al derecho, privilegio ó exención fundada en alguna cláusula de la Constitución, tratado ó leyes especiales del congreso, cuya inteligencia haya sido cuestionada en el pleito.

Que en la ejecución promovida por el Banco Nacional en Liquidación contra don Luis M. Robles, el recurrente no ha fundado su derecho ó sea su excepción de prescripción en las leyes de liquidación del Banco Nacional aplicadas por

la sentencia del juez federal, y Cámara de Apelaciones, sino en disposiciones del derecho común, ó sea del Código de Comercio.

Por ello y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE.

NICANOR G. DEL SOLAR. —

C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCVII

Basilio Latierro y Ventura Cruces contra la provincia de Buenos Aires; sobre rescisión de un contrato

Sumario: 1.º Las sumas dadas por los compradores á título de anticipo de precio y pago de comisión, no les autoriza á pedir la rescisión del contrato, si la otra parte dejara vencer el término que tiene para escriturar sino sólo á pedir su cumplimiento.

2.º Limitada la acción á lo que se pide en la demanda, sólo eso debe resolverse, de acuerdo con el cuasi contrato de la *litis contestatio*.

Caso: Lo explica el fallo siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 3 de 1908.

Y vistos :

Estos autos iniciados por don Basilio Latierro y don Ventura Cruces contra la provincia de Buenos Aires, de los que resulta: Que los demandantes fundan su acción, exponiendo, que compraron al gobierno de esa provincia los lotes de chacra de la colonia «Napostá», situada en Bahía Blanca, y que figuran con los números 115, 116, 121 y 122 del plano corriente á fojas 1, compuestos de una superficie de 150 hectáreas, 33 areas y 76 centiareas, á razón de 137 pesos hectárea, dando en el acto la suma de 2.059 pesos y 62 centavos como seña y 411 pesos con 92 centavos como comisión de remate; obligándose á cumplir las estipulaciones del contrato, mientras la provincia, á su vez, se comprometía á otorgarle la escritura dentro de 15 días de aprobado el remate.

Que habiéndose vencido ese término, sin que se les otorgue la escritura, lo que no se hace, según se lo informó la respectiva repartición, hasta tanto no se efectúe el pago total, entablan demanda contra la referida provincia, porque esa pretensión es contraria á lo convenido en el artículo 2.º según el cual dichos pagos no deben hacerse por junto. — Que en la demanda piden que se devuelva duplicado la suma que tienen dada como seña, ó sea 4.531 pesos con 16 centavos, más los intereses y costas del juicio, fundándose para ello en que siendo el convenio ley de las partes, según el artículo 1197 del código Civil, y habiéndose hecho la venta bajo una seña, según el artículo 1202, de dicho código, y de acuerdo, además, con el artículo 4.º

del contrato, pueden formular aquel pedido; una vez que el referido artículo 4.º debe juzgarse como que favorece á ambas partes y que ellos han cumplido las obligaciones que les correspondían.

Que corrido traslado de la demanda, después de haberse acreditado el fuero, el representante de la provincia la contesta á foja 37, diciendo: que el carácter jurídico del contrato de que se trata, no es el de compra y venta sino el de una simple obligación de hacer y que los actores lo único que han podido pedir es que se les otorgue escritura, sin que ninguna de las condiciones del contrato les dé facultad para rescindirlo, pues ella sólo se acuerda á la provincia por ese contrato.

Que el pacto comisorio debe ser expreso y que en este caso no aparece haberse realizado; pues no importa tal cosa el derecho dado á la provincia de rescindir el contrato, si el comprador no cumple una vez que esa facultad no es común, como lo pretenden los demandantes, ni tiene porque serlo, desde que el convenio es la ley de las partes, y éste ha podido hacerse con toda libertad. Que la suma pagada á cuenta lejos de autorizar como una señal para rescindir el contrato, tiende más bien á robustecerlo, pues como lo dice el contrato, la suma pagada forma parte del precio. Termina diciendo que, no habiendo pedido los actores se condena la provincia á escriturar, no tiene porque entrar á analizar las razones que justifican la no escrituración, ni puede la suprema corte pronunciarse á su respecto, y pide que, en razón de todo lo expuesto, no se haga lugar ál a demanda, con costas.

Recibida la causa á prueba y producida la documental que corre á fojas 48 y siguientes y que consta, además, del expediente agregado, las partes alegaron sobre su mérito á fojas 56 y 59.

Y considerando:

Que la doctrina jurídica consagrada por el artículo 1202 del código Civil, no ha establecido que siempre que en un

contrato haya intervenido una seña, ésta debe mirarse como que autorizara á la rescisión del mismo, perdiéndola el que la dió devolviéndola duplicada la otra parte, siendo que esto sucederá sólo en el caso en que esa señal se haya dado «para asegurar el contrato ó su cumplimiento», mediante aquellas circunstancias.

Si así no fuera, todas las señas que se acostumbra dar en los contratos, especialmente de inmuebles, se prestarían á la resolución, cuando al contrario la interpretación vulgar es que son anticipos de precio más bien confirmatorios que rescisorios. (Fallos suprema corte, tomo 65, páginas 312 y 76, página 388).

Que siendo así, en el caso *sub judice*, corresponde averiguar si el 10 por ciento que aparecen haber dado los compradores, es confirmatorio de su obligación de cumplir el contrato ó si los autoriza para desistir de él; y entrando á esta interpretación, debe tenerse presente, que una cláusula rescisoria como es ésta, debe ser expresa é interpretada restrictivamente, según la doctrina legislada en los artículos 1203 y 1204 del mencionado código, y en la duda, el contrato no puede disolverse.

Que si bien en el caso resulta haberse pactado expresamente la facultad, por parte de la provincia, de rescindir el contrato si los compradores no concurriesen á los 15 días de aprobada la venta, á realizar la escrituración, este pacto expreso en favor de una sola de las partes, no resulta haberse estipulado en favor de los demandantes, ni autoriza á extenderlo para quiénes no lo ha extendido el contrato, y hacerlo, sería ponerse en contra de los principios consagrados por la legislación citada; debiendo agregarse que nada obsta para que con ese alcance unilateral se haya pactado, desde que la convención es ley de las partes, (artículo 1197, código citado).

Que de lo dicho resulta que las sumas dadas por los compradores á título de anticipo de precio y pago de comisión,

no, les autoriza á pedir la rescisión del contrato si la otra parte dejara vencer el término que tiene para escriturar, sino solo á pedir su cumplimiento (artículo 1204).

Que limitada la acción á lo que se pide en la demanda, solo eso debe resolverse, de acuerdo con el «cuasi contrato de la litis contestatio», y no es, en consecuencia, procedente averiguar porque no otorgó la provincia la escritura en el tiempo convenido.

Por estas consideraciones, se resuelve no hacer lugar á la presente demanda, sin especial condenación, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Notifíquese con el original, y repuesto el papel, archívense.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUN-
GE.—NICANOR G. DEL SO-
LAR.—C. MOYANO GACI-
TÚA.

CAUSA XCVIII

*Ferrando, Bartolomé y otros, contra la provincia de Buenos Aires,
por inconstitucionalidad y devolución de impuesto*

Sumario: La provincia demandada por devolución é inconstitucionalidad de impuesto debe ser absuelta, si el actor no prueba que ha formulado protesta en forma contra el pago del impuesto para poder reclamar su devolución, de conformidad con la jurisprudencia establecida por la corte suprema.

Caso: Lo explica el siguiente fallo:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1908.

Y vistos :

Estos autos de los que resulta: Que don Valentín Rebollo Olazabal, en representación de los señores Bartolomé J. Ferrando, Juan Gilardi, José T. Tosa y la sociedad «Capdevielle, Azpeitia y Compañía», demanda á la provincia de Buenos Aires, por repetición de la cantidad de 67.134 pesos con 73 centavos moneda nacional, que sus demandantes se vieron obligados á

pagar en concepto del impuesto de guías de ganados y frutos, transportados desde Chivilcoy á la capital federal, desde febrer^o y abril de 1897, hasta fines de 1902 con más los intereses bancarios, desde el día de la demanda y las costas del juicio, manifiesta que ese impuesto repugna á los principios consagrados en los artículos 10 é inciso 1.^o del artículo 67, de la Constitución Nacional y en consecuencia los pagos son indebidos y dan derecho para exigir la devolución, como se ha resuelto en numerosos fallos, entre los que se cita los pronunciados en las causas seguidas por don Faustino Alsina y la de don Sebastián Berrondo y don Santiago Mindurri contra la provincia de Buenos Aires.

Después de consignar las sumas correspondientes á cada uno de sus cuatro mandantes, importando la de «Capdevielle, Azpeitia y Compañía», la cantidad de 17.654 pesos 80 centavos moneda nacional, agrega que fueron obligados á pagarlas «á pesar de que todos ellos han protestado debidamente ante el valuador de rentas de Chivilcoy, contra el pago del impuesto que reclaman, considerándolo inconstitucional y salvando así, la integridad de los derechos que vienen á hacer valer ante V. E.

«Acompaño la protesta formulada por mis representados ante dicho valuador, suscripta por los testigos que acreditan el hecho de su presentación y devuelta por el referido receptor de Rentas, con la providencia de que ella instruye» (foja 26).

Contestando el traslado de la demanda, el representante de la provincia pide su rechazo, con imposición de costas, exponiendo:

Que los demandantes no han comprobado que el pago del impuesto de guía les ha sido requerido con motivo del transporte interprovincial ó internacional, y que aun en esa hipótesis «la protesta que los demandantes han formulado ante el valuador de Rentas de aquel partido (Chivilcoy), debió ser en forma de instrumento público, para salvar sus pretendidos derechos».

Recibida esta causa á prueba y agregada la que expresa el certificado de foja 95, el representante de la provincia promovió incidente sobre falsedad del documento de protesta contra el pago del impuesto presentado por el apoderado de los actores al iniciar su demanda, presentándose por éstos, posteriormente, los escritos de foja 131, y 133, en virtud de los cuales se admitió el desistimiento de éste juicio, por parte de don Bartolomé Ferrando, Juan Gilardi y José T. Tosa, fjoa 131 vuelta), que suscribían esta protesta. Que subsistente la presente causa únicamente por la parte de «Capdevielle, Azpeitia y Compañía», sobre devolución de lo pagado por ésta, ó sean 17654 pesos, 8 centavos moneda nacional, sus intereses y costas, se llamó autos para definitiva á foja 122.

Y considerando:

Que la contestación á la demanda presentada á foja 38, por el representante de la provincia, no importa en manera alguna, como se pretende en el capítulo IV del alegato de foja 110, el reconocimiento de que la parte de «Capdevielle, Azpeitia y Compañía» hubiera formalizado la protesta correspondiente contra el pago del impuesto, cuya devolución pretende.

Que la protesta que se reconoce formulada ante el valuador de Chivilcoy, agregando que «debió ser en forma de instrumento público, es evidentemente la que el apoderado de los actores había presentado á foja 18 y 19 con su demanda, explicándose que no se especializara con la que podía corresponder á Capdevila, azpeitia y Compañía desde que, el mismo escrito de demanda aparentaba comprender en ese documento á todos los actores, desde que, en seguida de manifestar que «todos ellos han protestado debidamente ante el valuador de rentas de Chivilcoy, contra el pago del impuesto que reclaman», agrega, como comprobación de su aserto: «Acompaño la protesta formulada por mis representados ante dicho valuador».

Que al desconocer el demandado la eficacia del documento

de protesta con que el actor pretendía amparar á todos sus representados desconocía también, la del que se refería á la parte de Capdevielle, Azpeitia y Compañía y por consiguiente correspondía á éstos, producir en juicio la prueba, que no han producido, de que habían formulado protesta en forma, contra el pago del impuesto, para poder reclamar su devolución, de conformidad con la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte (Fallos, Tomo 99, pág. 355 y otros).

Por estos fundamentos, se absuelve á la provincia de Buenos Aires de la demanda interpuesta por Capdevielle, Azpeitia y Compañía, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza del punto controvertido.

Notifiquese con el original y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.

—NICANOR G. DEL SOLAR.—

C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XCIX

*Recurso extraordinario deducido en autos, Lacroze Hermanos y
Cía. contra Pedro Gregorini; por cobro de pesos*

Sumario.— La interpretación de las cláusulas de un contrato en relación á una ley local, no puede ser motivo de revisión por la corte suprema, ni fundar el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley N.º 48 y 6.º de la ley N.º 4055.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Abril 25 de 1906.

Y vistos :

Estos autos seguidos por los señores Lacroze Hermanos y Compañía, contra don Juan Gregorini, por cobro de pesos, de los que resulta que á fojas 1 se presentaron los actores manifestando que como propietarios del Tramway Rural, habían sido demandados ejecutivamente por el señor Juan H. Gregorini por cobro del impuesto de cuentas de afirmado, construido en la calle Rivadavia entre ferrocarril al Pacífico hasta la calle

Chacarita, que como las cuentas tenían fuerza ejecutiva, y habiéndose desestimado en 1.^a y 2.^a instancia, las excepciones opuestas, fueron obligados á pagar la cantidad de once mil ciento setenta y cinco pesos con cuarenta y ocho centavos moneda nacional. Que entre las excepciones opuestas se encontraba la de inhabilidad del título fundada en que la obligación de pagar los afirmados construídos en esta capital era un impuesto establecido, de cuyo abono estaba exceptuado el Tranway Rural, pues en el contrato celebrado con el Gobierno de la provincia de Buenos Aires, para la construcción del Tranway Rural en 1886, la empresa fué exonerada de de toda contribución ó impuesto por el término de veinte años, de acuerdo con lo dispuesto en las leyes provinciales (4 de Noviembre de 1876 y 31 de Octubre de 1871) y cuyo término recién vence en 1906 y excepción, que comprende no sólo la vía, sino los bienes inmuebles y muebles que pertenecen á la empresa, que se encuentren al Oeste de la calle Medrano, que en la época de la concesión formaba parte del territorio de la provincia.

Que si la obligación de pagar los afirmados de acuerdo con las leyes citadas es un impuesto, el tranway está exonerado de satisfacerlo en mérito de la ley provincial, contrato y antecedentes citados; y si no es un impuesto las leyes que lo han establecido son inconstitucionales. Que la verdadera doctrina es aquella establecida por la Cámara Comercial y Criminal según la cual es un impuesto que grava la propiedad territorial con frente á las calles donde se construye el afirmado, así como las Empresas de Tranvays que tienen establecidas sus vías en esas mismas calles. Que por consiguiente la inviolabilidad reconocida por la constitución, sólo reconoce las limitaciones establecidas por la misma constitución, y en ninguna de ellas encuádran las leyes que nos ocupan, pues en tal caso sólo pueden estar comprendidas en el precepto constitu-

cional de que «sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4º... Que de todos modos si esa obligación de pagar no es un impuesto, los actores tienen el derecho de repetición, porque se les ha obligado á pagar lo que no debían desde que el contrato y las leyes provinciales exoneraban á la Empresa de esa obligación. Fundado en estos antecedentes demandan al demandado á la restitución de los once mil ciento setenta y cinco pesos mln 48 c. y los intereses desde la fecha de los respectivos depósitos, todo con las costas del juicio.

Por el auto de foja 4, se dió traslado á la demanda el que fué evacuado á foja 7 por don Tomás I. Izurzu en representación del actor manifestando: que pedía se rechazara la demanda por ser improcedente, pues el afirmado que se cobra no es un impuesto y así lo ha resuelto la Exma. Cámara en el juicio ejecutivo seguido por los actores, haciendo cosa juzgada. Que aun cuando se tratara de un impuesto y la exoneración de pagarlo fuera cierta, de nada importaría pues ella se refiere exclusivamente á los impuestos existentes á la época de la concesión entre los cuales no se hallaba comprendido el afirmado. Que en cuanto á la inconstitucionalidad alegada alternativamente es igualmente improcedente, lo cual se demuestra con el significativo hecho de que no se ía alega directamente, sino para el caso en que no se hiciera lugar á las otras defensas contenidas en la demanda. Que una ley es de por sí constitucional ó no; viola ó no tal ó cual prescripción constitucional por sus disposiciones, pero nunca por la interpretación que á ella se le da por los tribunales.-

Por el auto de f. 15 vuelta se abrió esta causa á prueba, produciéndose la que expresa el certificado de f sobre cuyo mérito alegaron las partes á f y f respectivamente, llamándose autos para sentencia á f.

Y considerando:

Que el demandado opone como defensa: 1º. la falta de

prueba del actor en cuanto al hecho aducido de la exoneración de impuestos, y 2º. la excepción de cosa juzgada. Que estas defensas por su naturaleza deben ser consideradas en primer término, antes de entrar al fondo del debate.

Considerando respecto á la primera, que ella carece de fundamento legal, dado que se trata de la existencia de una ley dictada por autoridades que tenían jurisdicción exclusiva en la época que concedieron la franquicia, y que por la federalización de los municipios de Belgrano y Flores, se ha incorporado al derecho local de la capital de la República para resolver con arreglo á ellas las cuestiones que se promuevan. Este es un principio de derecho público universal, que se aplica en todos los casos de cesión, anexión y aun de conquista territorial. La suprema corte nacional también lo ha aplicado al resolver las cuestiones de límites interprovinciales, reconociendo la validez de las ventas de tierras hechas por una Provincia y que han pasado á la jurisdicción de otra. La misma ley de cesión de Belgrano y Flores, para el ensanche del Municipio de la Capital ha establecido que las gestiones de los particulares por los terrenos en que parte del pueblo de Belgrano se ha edificado, serán atendidas por la Nación, con arreglo á derecho, reconociendo ésta los compromisos que á este respecto haya contraído la provincia al fundarla, artículo 2º, inciso 3 de la ley de la legislatura de la Provincia de Buenos Aires, de Octubre 28 de 1884. Que habiendo reconocido la Nación los derechos legítimamente adquiridos por los particulares en sus relaciones con la Provincia de Buenos Aires en virtud de la ley de federalización de la Capital y ensanche del Municipio, entre otros, la franquicia de exoneración de impuestos á las empresas de Tranway, según resulta del testimonio de foja 20, es evidente que la ley que rige las franquicias, siendo obligatoria para la Nación, no es un hecho que debe probarse.

Considerando la excepción de cosa juzgada; Que ella es

igualmente infundada, porque si bien es cierto que en el juicio se discutió y se resolvió el punto que ahora se debate, sobre exoneración de impuestos. Que los actores sostienen invocando la ley de la Provincia de Buenos Aires de Noviembre 4 de 1876, no es menos cierto que en la presente litis se ha introducido una cuestión nueva, la relativa á la inconstitucionalidad de la ley del Congreso que declara obligatorio el pago de los afirmados construidos por la Municipalidad, y respecto de la cual no ha habido pronunciamiento que haga cosa juzgada por las partes.

Considerando el fondo del asunto que los actores carecen de derecho para repetir lo pagado por concepto de afirmados, toda vez que la franquicia que invocan sólo ha podido referirse á las contribuciones que entonces ingresaban al tesoro, ó á otras análogas que más tarde también se percibieran y de ninguna manera al gasto de los afirmados, que es una cotización de carácter local, según lo ha resuelto la Exma. Cámara en el juicio ejecutivo seguido entre las mismas partes, y de acuerdo con la jurisprudencia constante de ese tribunal (testimonio de foja 38) que los tribunales federales de los estados han establecido igualmente que en dichos casos, las palabras deben tomarse como referentes á las cargas é impuestos públicos ordinarios, y que no exoneran de una distribución de cargas para abrir una calle, Bump, decisiones constitucionales, traducción de Calvo tomo 1 N° 1320).

Considerando, la inconstitucionalidad de la ley de afirmados, alegada por los actores como fundamento de la demanda. Que la cuestión propuesta no puede ser considerada sino con relación al caso sub judice. Es una empresa de Tramways la que dice de inconstitucionalidad de la ley que le impone el pago de afirmado. Siendo así no hay porqué, entónces, generalizar el debate refiriéndolo al propietario de fincas sobre las vías pavimentada, cuando no es este el caso judicial, sometido por parte interesada á la decisión del Tribunal.

Que dada la naturaleza de la obligación impuesta á las Empresas de Tramways por las leyes de pavimentación no puede sostenerse que estas comprometan ó violen el principio de la inviolabilidad del derecho de propiedad sancionado por el art. 17 de la Constitución Nacional. La obligación de que se trata no es por concepto de impuesto según se ha dicho anteriormente, pues le faltan los caracteres que á este lo distinguen como fuente de renta pública ordinaria. La obligación de pagar el afirmado en este caso nace del derecho de propiedad que tiene el Estado ó la Municipalidad sobre las calles, como bien del dominio público. Es una exigencia de la propiedad, así como el impuesto es una exigencia de la soberanía. Que el Estado ó la Municipalidad al ejecutar las obras de pavimentación en la vía pública, y obligar á las Empresas de Tramways que contribuyan proporcionalmente al pago de esas obras, lo hace en virtud de un derecho propio que como propietario tiene de exigir una retribución al que usa de su cosa.

Que por otra parte, no hay en esto ataque alguno al principio invocado por los actores, dado que la municipalidad al ejercer las facultades constitucionales de orden público y relativo al servicio del tráfico, solo exige el pago de aquellas obras que las empresas de tramways estan obligadas á hacer por su propia cuenta. En efecto, los tramways no pueden establecerse sino ejecutando ciertas obras de nivelación, desmonte y terraplennamiento ú otras que sean necesarias para el recorrido de los coches. Aún más por la concesión están obligadas á empedrar entre rieles y quince centímetros á cada costado. Así lo establece la ordenanza de Septiembre 19 de 1887, y la misma ley de la provincia de Buenos Aires de 26 de octubre de 1868 (art. 3.º). Y bien cuando la Municipalidad construye un afirmado hace aquellas obras que corresponde á las empresas, y siendo así, es justo, equitativo y arreglado á los principios más rigurosos de la Constitución que exija el pago de lo que ejecuta con

beneficio y por cuenta de aquellas.- Que ampliando estas consideraciones puede agregarse, que no es excesiva la cuota imputada á la empresa, desde que les cobra únicamente el importe de la obra y su verdadero costo según contrato hecho en debida forma, previa licitación pública, en una parte proporcional y contribuyendo, también la Municipalidad, lo que hace ménos onerosa la cotización establecida por la ley.

Por estos fundamentos y disposiciones legales citadas, fallo no haciendo lugar á la presente demanda entablada por los señores Lacroze Hermanos y Compañía contra Gregorini don Juan, sin costas por no encontrar mérito para imponerlas (art. 221. código de Procedimientos).

Inscribáse en el libro respectivo hágase saber y repongase las fojas.

Miguel Romero.—(Ante mí):

Arturo Seeber.

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina á tres de Octubre de mil novecientos siete, reunidos los señores Vocales de la Exma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, en su sala de acuerdos, para conocer del recurso interpuesto en los autos caratulados «Lacroze Hermanos y Compañía contra Gregorini don Juan cobro de pesos» respecto de la sentencia corriente á fojas 58 el tribunal estableció la siguiente cuestión:

¿Es justa la sentencia de foja 58?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: Señores vocales doctores Mendez Paz, Molina Arrotea, Basualdo, Saavedra, López Cabanillas.

El señor vocal doctor Mendez Paz dijo:

Cualesquiera que hayan sido las resoluciones judiciales respecto á la debatida cuestión que se ha repetido en estos autos, sobre si la obligación que pesa sobre los propietarios de contribuir á la pavimentación de las calles, es ó no un impuesto, toda discusión al respecto ha desaparecido hoy, después que se ha dictado la ley de 29 de Septiembre de 1904.—En dicha ley, en sus distintas disposiciones, la obligación que pesa sobre el propietario, se ha clasificado de *impuesto* y se le ha dado este carácter y entónces pues, los fallos judiciales que se hayan dictado en contrario con anterioridad no pueden prevalecer ya en presencia del texto expreso y terminante de la nueva ley, que viene para siempre á poner punto final á toda interpretación que no sea la literal de la ley promulgada.

Habiendo entónces los señores Lacroze, sido exceptuados del pago de *todo* impuesto, no cabe tampoco, dados los términos generales de la excepción, ninguna interpretación respecto de impuestos presentes y futuros.

Voto, pues, por la negativa, en la cuestión propuesta, debiendo revocarse la sentencia apelada.

El señor vocal doctor Molina Arrostea dijo:

Mi voto es por la afirmativa y para fundarlo debo limitarme á reproducir las consideraciones de la sentencia del inferior por ser ajustada á la jurisprudencia de este tribunal.—Aún aceptando que la ley de pavimentación de Septiembre de 1904, tuviera el alcance que le atribuye el señor camarista, sus disposiciones no son aplicables al caso actual por tratarse de obras construídas con anterioridad á dicha ley.

El señor vocal doctor Basualdo dijo:

Que estaba igualmente por la afirmativa, reproduciendo su voto emitido en la causa seguida por la misma empresa contra Boillat.

El señor vocal doctor Saavedra dijo:

Que reproduciendo los fundamentos de la resolución de este

tribunal en el asunto contra Boillat, su voto era también por la afirmativa en esta cuestión.

El señor vocal doctor Lopez Cabanillas por razones análogas á las aducidas por el señor vocal doctor Mendez Paz, se adhirió á su voto.

Con lo que terminó el acto quedando acordada la siguiente sentencia.

Basualdo. — Molina Arrotea.

Méndez Paz. — Saavedra. —

López Cabanillas. — (Ante mí): Jorge L. Dupuis.

Es copia fiel del acuerdo original que redactado por mí existe en el libro respectivo.

Jorge L. Dupuis.

Buenos Aires, Octubre 3 de 1907.

Y vistos :

Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo precedente, se confirma en todas sus partes la sentencia apelada de fojas 53.

Devuélvase, repóngase los sellos.

Benjamin Basualdo — Carlos

Molina Arrotea — Luis Men-

dez Paz — L. López Ca-

banillas — Diego Saavedra

(Ante mí): Jorge L. Dupuis.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL.

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1907.

Suprema Corte:

Si bien es cierto que el actor, al interponer la demanda, insinúa que, en caso de no establecerse lo que él sostiene, es decir, que el cobro del afirmado es el cobro de un impuesto,—

las leyes que lo establecen son inconstitucionales; no es ménos cierto que, tal insinuación de inconstitucionalidad, por la forma condicional y remota en que fué formulada (fojas 2 y 3) no fué materia del debate ante la primera instancia.

En efecto, la parte adversa al contestar, si bien tomó en cuenta la insinuación de inconstitucionalidad alternativa formulada en la demanda, no la consideró ni discutió, sino que, por la forma condicional en que se hacia, la reputó fuera del debate, como que era una afirmación simplemente incidental que no estaba destinada á motivar la resolución ó fundar sentencia respectiva.

Al ser llevado el asunto á la segunda instancia, el apelante insistió en su tacha condicional de inconstitucionalidad, pero la Cámara de Apelaciones, sin pronunciarse á propósito de la condición de que se hacia depender la inconstitucionalidad observada, resolvió á fojas 97 confirmando la sentencia de la primera instancia.

De estos antecedentes resulta:

1.º Que no se ha puesto en debate ni ha sido, por ende, puesta en cuestión la validez de las leyes de impuestos de afirmados. Tomo 94 página 316).

2.º Que no se ha producido decisión alguna, favorable ó contraria á la validez constitucional de esas leyes en los fallos que se han dado y de que se recurre

3.º Que, no se ha formulado sinó vaga y condicionalmente la validez constitucional de aquéllas, no desprendiéndose en consecuencia que, la insinuación formulada al respecto tenga una relación directa é inmediata con el artículo constitucional que se cita artículo 17 de la constitución. Tomo 94 páginas 319 y 324).

Los dos primeros puntos ponen el caso fuera de los términos del inciso 2.º del artículo 14 de la ley 48 y su correlativo el artículo 6.º de la ley 4055,—y; por ello hacen improcedente el recurso interpuesto, confirmando esto el punto tercero, dado

que él demuestra que aquel no tiene las condiciones, ni llena los requisitos del artículo 15 de la misma ley 48.

No ajustándose pues— á los términos de esa ley,— pienso que el recurso de que se trata, debe ser rechazado por V. E. declarándolo mal otorgado y devolviendo los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1908.

Vistos y considerando :

Que estudiando los fundamentos de la sentencia apelada de fojas 97, se vé que ellos consisten en que, sea ó no impuesto el que se ha aplicado al apelante y cuya devolución pretende, el ha sido bien cobrado, desde que la exención que se invoca originada del contrato celebrado entre la empresa demandante y el gobierno de la provincia de Buenos Aires «solo se ha referido á los impuestos existentes y no á los que se establecieron en el porvenir por causas distintas»—(voto de los vocales doctores Basualdo, Saavedra y Molina Arrotea, fôjas citadas, y de los mismos en el expediente traído á la vista caratulado «Lacroze Hermanos y Compañía contra Boillat Federico, devolución de dinero», año 1904).

Que siendo así según lo dicho y lo apreciado por esta Corte en el caso análogo Lacroze Hermanos y Compañía versus Boillat, recordado, se trata simplemente de la interpretación de las cláusulas de un contrato en relación á una ley local, y esta interpretación no puede ser motivo de revisión por esta Corte ni fundar el recurso extraordinario entablado. (Fallo citado y corriente al tomo 96 página 325).

Por ello y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se declara improcedente el presente recurso.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA C

Bartolomé Ferrando y otros contra la provincia de Buenos Aires, por inconstitucionalidad de impuesto. Incidente por pago de honorarios.

Sumario: La circunstancia de que una provincia haya sido defendida por un representante letrado cuyo sueldo figura en la ley de presupuesto, no puede privarla del derecho de reintegrarse los gastos judiciales de su defensa.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1908.

Y vistos :

El incidente promovido por don V. Rebollo Olazabal, en representación de los señores Ferrando, Tosa y Gilardi, oponiéndose á la intimación de pago del importe de los honorarios regulados al representante de la provincia de Buenos Aires, á foja 144 vuelta, con motivo de la condenación en costas, impuesta por la resolución de foja 13 vuelta.

Y considerando :

Que por la resolución ejecutoriada que se expresa (foja 137 vuelta) se declaró que las costas causadas eran á cargo de los señores Ferrando, Tosa y Gilardi cuyo desistimiento se admitía, y esa condenación comprende los honorarios del abogado de la contra parte (Fallos. Tomo 5 página 203).

Que la condenación en costas dá un título de crédito á favor del vencedor contra el vencido, á fin de que este reembolse á aquel, los gastos judiciales hechos en autos, para la defensa de sus derechos, por el importe de la cantidad que se haya regulado debidamente con su intervención y prescindiendo de lo convenido entre el vencedor y su letrado (fallos, tomo 64 página 229).

Que la circunstancia de que la provincia de Buenos Aires, haya sido defendida por un representante letrado á sueldo, con arreglo á la ley de presupuesto vigente en la misma, no puede privarla del derecho de reintegrarse los gastos judiciales de su defensa, desde que la condición de los litigantes debe ser igual para ambas partes y ella está obligada á abonar esos gastos en caso de ser condenada en costas.

Que el caso que se cita por el procurador fiscal, contra Marchal, (tomo 90 página 94), carece de aplicación al *sub-judice* porque se refería á un funcionario público nacional del orden judicial, excluido por la práctica de los tribunales, del derecho á cobrar honorarios, con las únicas excepciones consignadas en las leyes que se expresan en lo referente á causas determinadas, como las de aduana y la de impuestos internos.

Por estos fundamentos, no ha lugar, con costas, á la oposición deducida, y hágase efectiva la intimación de pago decretada á foja 147, vuelta.

Notifíquese original y repóngase el papel.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CI

Recurso extraordinario deducido por don Luciano de Mateo en autos con Enrique de la Villa y otros; sobre falsificación de actas.

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por los artículos 14, ley 48, y 6.º, ley 4055, cuando no se ha tratado, en el caso, de la inteligencia de una cláusula de la ley electoral sino de la determinación de un hecho delictuoso.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL DE LA CAPITAL

Suprema Corte:

Evacuando el informe ordenado por V. E. en el recurso de hecho interpuesto por don Luciano de Mateo, en los autos, que por infracción á la ley electoral, sigue á los señores Enrique de la Villa, Manuel Villaplana y Enrique M. Quintana á V. E. debo manifestar lo siguiente:

El recurrente acusó á los señores nombrados por el delito de falsedad electoral calificada, cometido al desempeñar las funciones de escrutadores de la mesa 9.ª en la sección 19 (Pilar), durante las elecciones de Marzo 8 ppdo.

Tramitada la querella con todas las formalidades de ley el inferior dictó sentencia absolviendo á los acusados y este tribunal confirmó dicho fallo con fecha 1.º de agosto del corriente año.

Interpuesto, por el acusador, recurso de apelación, para ante V. E. esta cámara dictó el siguiente auto: «Y vistos: No encontrándose el presente caso comprendido en el artículo 6.º de la ley número 4055, ni en su correlativo el 14 de la ley de 1863 sobre jurisdicción y competencia y atenta la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte, en la causa seguida contra R. Gowland y Diego Lima, no se hace lugar al recurso de apelación interpuesto».

Es cuanto tengo que informar á V. E. á quien Dios guarde.

A. Ferreira Cortés.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1903.

Suprema Corte:

El fallo de primera instancia que sin desconocer la ley electoral y más bien aplicándola, absuelve á los querellados, en virtud de no haberse probado, con suficiente evidencia, la culpabilidad á ella imputada, ha sido confirmada por iguales fundamentos por sentencia definitiva de la Exma. Cámara Federal.

De modo que, ni la primera ni la última instancia desconocen la aplicabilidad de la ley de elecciones nacionales, sino que absuelvo á los procesados dentro de los términos de esa ley, con sujeción exclusivamente al mérito de la prueba producida.

Basta esta circunstancia, bien notoria por cierto para que, claramente se vea que el caso no encuadra dentro del inciso 3.º

del artículo 14 de la ley 48:—no se cuestiona la inteligencia de cláusula alguna de la citada ley electoral y no desconociéndose título alguno fundada en ella, se la aplica dentro de sus propios términos.

En consecuencia el recurso es improcedente según el texto del artículo 6.º de la ley 4055 y á V. E., pido su rechazo, declarándole bien denegado.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1908.

Autos y vistos :

El recurso de hecho por apelación denegada deducido por don Luciano de Mateo, contra sentencia pronunciada por la Cámara Federal de apelaciones de la capital, en los autos seguidos contra Enrique de la Villa y otros, por falsificación de actas.

Y considerando :

Que como aparece de la exposición de fojas 1 á 5, no se trata, en el caso, de la inteligencia de una cláusula de la ley electoral que haya sido controvertida en el pleito, sino de la determinación de un hecho ajeno al recurso extraordinario previsto en el art. 14 de la ley número 48 y 6.º de la ley número 4055 según la jurisprudencia de esta Suprema Corte y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el de queja que se interpone.

Notifíquese con el original y archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CII

Contienda de competencia negativa trabada entre el juez de sección de la capital y el de 1.ª instancia en lo civil, en los autos Bernabé Font contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos.

Sumario: Corresponde á la justicia local de la capital el reconocimiento de una demanda contra el gobierno nacional, fundada en el artículo 6.º de la ley número 3668 sobre impuesto territorial para la capital federal y territorios nacionales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

RESOLUCIÓN DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1906.

Vistos y considerando:

Que la acción *sub judice*, iniciada por José Bernabé Font, contra el Gobierno Nacional, tiene por objeto el cobro de una suma de dinero por concepto de honorarios devengados por su cedente don Julio Martínez de Hoz, en gestiones seguidas por cobro de impuesto de contribución territorial, impuesto local de la capital federal.

Que, cualquiera que sea la naturaleza de las relaciones existentes entre actor y demandado, derivando del indicado cobro de «impuestos locales», ellas existirían entre el actor por una parte, y por otra el Gobierno Nacional, no como Gobierno general de la República sinó como autoridad local de la capital federal.

Que la competencia de la Justicia federal, para conocer en los juicios que se sigan contra el Gobierno Nacional, se refiere únicamente á los juicios en que sea parte la Nación ó el Gobierno Nacional, en su carácter de Gobierno general de la misma, pero no como Gobierno de la capital, correspondiendo el conocimiento de estos juicios, á los tribunales locales, de igual manera que en las provincias corresponde á sus tribunales locales, el conocimiento de los juicios en que sean parte sus respectivos Gobiernos.

Que, en su consecuencia, habiéndose instaurado la presente demanda contra el Gobierno Nacional, como autoridad local de la capital, no es de aplicación la ley número 3952, ni competente la justicia federal, para conocer de ella, no obstante el pronunciamiento contrario hecho por la Exma. Cámara Civil, en su resolución foja 26.

Por estos fundamentos fallo: Declarando que el juzgado es incompetente para conocer en este juicio.

Hágase saber, repónganse los sellos, y ejecutoriada esta resolución, archívese esta causa.

Agustín Urdinarraín.

AUTO DEL JUEZ DE LO CIVIL

Buenos Aires, Abril 30 de 1908.

Autos y vistos :

Considerando :

Que el infrascripto entendia y entiende que carece de jurisdicción para conocer en este juicio; que en su concepto debe

ventilarse ante los tribunales federales, por las razones apuntadas en el auto de foja 17; que á su vez el señor juez federal, también se ha declarado incompetente para intervenir en estos autos; que, en presencia de estos antecedentes y de acuerdo con el trámite establecido para la sustanciación de las cuestiones de competencia, tanto por la ley nacional como por el código de Procedimientos de la capital, lo que corresponde es oficiar al señor juez federal, manifestando los fundamentos en que el infrascripto apoya su incompetencia y requiriéndole para que, dando por formada la contienda remita los antecedentes á la Exma. Suprema Corte de justicia, llamada á resolverla, de acuerdo con lo precripto por el inciso b., del artículo 9 de la ley 4055.

Por esto, líbrese el oficio á que se hace referencia y remítase los autos al señor juez federal, para que éste á su vez, los cleve á la Suprema Corte de justicia como mejor antecedente para dirimir la cuestión de competencia formulada.

Repóngase las fojas.

N. González del Solar (hijo).
(Ante mí): *Tomás Juárez*
Celman.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 8 de 1908.

Suprema Corte:

Cubiertas las exigencias legales que caracterizan la contienda de competencia negativa, trabada en estos autos entre un juez federal y un juez local de la capital de la República, y cuya solución se requiere, pido á V. E., que para ello se sirva tener

por reproducido mi dictamen de foja 46, el que á su vez toma por sólido fundamento lo expuesto en las sentencias de foja 35 y 40, á los fines de pedir, como pido, la confirmación de esta última, en cuanto declara de acuerdo con la primera, la incompetencia de la justicia federal.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Octubre 10 de 1908.

Y vistos :

La contienda de competencia negativa trabada entre el señor juez federal doctor Urdinarrain y el de 1.^a instancia en la justicia ordinaria de la capital, doctor González del Solar, para conocer de la causa promovida por don José Bernabé Font, contra el gobierno nacional sobre cobro de pesos, y considerando:

Que la demanda interpuesta se funda en la disposición del artículo 6.^o de la ley número 3668, sobre impuesto territorial para la capital federal y territorios nacionales, pretendiendo el actor que, por ese artículo y el mandato recibido del Gobierno, le corresponde el 50 por ciento de una multa por retardo en el pago, de lo que fué exonerada la empresa del ferrocarril del Oeste; que la causa está así regida por una ley que se refiere al Gobierno y administración de la capital, y por lo mismo, comprendida en la excepción que consagra el artículo 111, inciso 1.^o de la ley orgánica de los tribunales de aquélla, número 1893, en concordancia con lo dispuesto en los incisos 14 y 27, artículo 67, de la Constitución Nacional. Que, tampoco corresponde el fuero federal con relación á la persona deman-

(1) Igual fallo se dictó en la causa seguida por don Francisco U. Aparicio, contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos.

dada, desde que el poder ejecutivo, no ha actuado en el caso como Gobierno general de la Nación, sino como jefe inmediato y local de la capital, encargado de hacer recaudar esa renta del municipio artículo 86, inciso 3 de la constitución nacional).

Por estos fundamentos y los de la sentencia de foja 40, de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se declara que el conocimiento de esta causa corresponde al señor juez de 1.^a instancia de la capital, al que se le remitirán los autos, dando al señor juez federal el correspondiente aviso.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CIII

Recurso extraordinario deducido de hecho por don Norberto Tissera en el juicio de quiebra de la ciudad Wildermouth

Sumario: La incompetencia de jurisdicción declarada por un tribunal, aplicando é interpretando el artículo 58 de la ley de quiebras, no dá lugar al recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 14 de 1908.

Suprema Corte:

Es el caso que, sustanciado ante la autoridad judicial competente del Rosario, el juicio de quiebra de la casa de comercio «Viuda de Wildermoulh» se remataron varios bienes raíces, entre los que se encuentra un inmueble ubicado en el departamento de Río Segundo (provincia de Córdoba), que lo compró en remate, el recurrente don Norberto Tissera.

Y de los antecedentes de hecho con que se pretende amparar el presente recurso directo, aparece, desde luego, que el superior tribunal del Rosario de Santa Fe, en auto de mayo 16 del corriente año, confirma por sus fundamentos, la interlocutoria del señor juez de 1.^a instancia de la misma ciudad, en cuya virtud, no se hace lugar á la reiteración de un oficio que el recurrente solicitó para el señor juez de igual categoría de la provincia de Córdoba, á fin de que el comprador del referido inmueble sea puesto en posesión del fondo comprado contra la oposición de terceros ocupantes.

El superior tribunal del Rosario, al negar la apelación para ante V. E., contra la citada interlocutoria, no ha tomado en consideración, por no haber sido materia del debate, ninguna de las materias ni de las cuestiones enumeradas en los tres incisos del artículo 14 de la ley 48 de setiembre 14 de 1863, de modo que, no existe resolución alguna contra los derechos, privilegios ó exenciones allí comprendidos.

Del punto de vista jurídico lo único que se ha cuestionado, ante la autoridad provincial, es el alcance del artículo 58 de la ley comercial de quiebras.

De todo esto se desprende, pues, que ni por la naturaleza de los tópicos cuestionados, ni por tratarse de sentencia definitiva, sería procedente para ante V. E., el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48.

No resulta en consecuencia procedente el recurso directo traído ante V. E., ya que, dada la naturaleza restringida del fuero federal no pueden invocarse los principios generales del derecho como pretende el recurrente para sustentarlo.

Por ello pido á V. E., se sirva así declararlo.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 13 de 1908.

Autos y vistos :

El recurso de hecho por apelación denegado interpuesto por el apoderado de don Norberto Tissera, de sentencia pronunciada por la cámara de apelación del Rosario de Santa Fe, en la solicitud sobre reiteración de un exhorto presentado por aquel en el juicio de quiebra de la viuda de Wildemouth.

Y considerando :

Que no se trata en el caso, de la inteligencia del artículo 7.º de la Constitución Nacional que se invoca al interponer el recurso sino de la incompetencia de jurisdicción declarada por aquél tribunal, con arreglo á la aplicación é interpretación que da el mismo al artículo 58 de la ley de quiebras, ó sea el artículo 1436 del código de Comercio.

Que esa interpretación es ajena al recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la ley número 48, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 15 de la misma ley.

Que tampoco se ha trabado contienda de competencia que

esta Suprema Corte pueda resolver de acuerdo con el artículo 9.º de la ley número 4055.

Por ello y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CIV

Recurso extraordinario deducido por la Compañía Colonial Sud-Americana de Carnes Frescas en autos contra la municipalidad de San Nicolás de los Arroyos, por devolución de impuestos.

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario, autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, interpuesto contra una sentencia que reconoce expresamente la inconstitucionalidad de una ordenanza municipal, pero que rechaza la acción de repetición deducida, fundándose en consideraciones de hecho.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Setiembre 19 de 1905.

Vistos estos autos caratulados «Compañía Colonial Sud-Americana de carnes frescas limitada, contra la municipalidad de San Nicolás de los Arroyos, por devolución de pesos pagados, por impuestos», de los que resulta:

1.º La Compañía actora expuso: Las municipalidades de la provincia al amparo de la ley de sellos en vigencia hasta fines de 1902, han dictado ordenanzas, que establecían impuestos á la totalidad de los productos, que afectaba el impuesto de guías establecido en los artículos 69 y 70 de la ley citada.

El impuesto de guías había sido declarado inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia Nacional toda vez que afectaba el comercio exterior é interprovincial.

Fluía naturalmente igual carácter de inconstitucionalidad á aquél que en operaciones de idéntica naturaleza haya sido establecido por los gobiernos comunales.

2.º La sociedad explotaba un establecimiento frigorífico en San Nicolás y la totalidad de los subproductos que en la elaboración de las haciendas obtenía, eran embarcados para puertos del extranjero ó del exterior de la provincia para trasbordo.

Adjuntaba un instrumento público de intachable legalidad, puesto que se trataba de una copia autorizada por la Corte.

Con ella acreditaba los extremos de la presente demanda, es decir el pago á la municipalidad y el destino de los frutos motivo del impuesto indebido.

El impuesto en cuestión era repugnante á los artículos 9 y 67 inciso 12 de la Constitución Nacional.

Solicitaba pues, la devolución de las sumas que había pa-

gado, emergentes de la relación que acompañaba y sus intereses desde la fecha de cada pago, y costas.

3.º Corrido traslado, fué evacuado, arguyendo la municipalidad que el caso *sub judice* no cae bajo los efectos de la resolución de la Corte Nacional.

Tampoco encuadrada en los artículos 9 y 67 de la Constitución Nacional.

La municipalidad no había gravado ni establecido impuesto á la exportación de los productos nacionales, ni á la circulación de los productos que circulan de una provincia á otra.

Había establecido un impuesto á las haciendas que la compañía introducía al mercado de San Nicolás para ser beneficiadas en el establecimiento.

4.º La Suprema Corte había resuelto un caso igual, remitido en apelación de sentencia del juez de Santiago del Estero.

Se trataba de un industrial que recibía tabacos de otras provincias para la elaboración de cigarrillos, y el fisco gravó el tabaco con un impuesto.

Además la acción estaba prescripta con arreglo al artículo 847, inciso 3.º del código de Comercio.

5.º Conferido traslado de la excepción de prescripción, fué evacuado por la Compañía actora.

Y considerando:

1.º El infrascripto es competente para entender en este asunto *ratione materiae* á mérito de lo dispuesto en el artículo 2.º, inciso 1.º de la ley de 14 de septiembre de 1863, desde que la demanda se funda directa y exclusivamente en la violación de prescripciones de la constitución nacional.

2.º Que la excepción de prescripción procede tomarla en consideración en primer término, dado el carácter perentorio de esta excepción, puesto que si ella prosperase por haberse justificado extinguiría el derecho ejercitado por el actor.

3.º Que tratándose de la devolución de sumas de dinero

pagadas indebidamente la prescripción alegada á falta de disposiciones especiales en las leyes tributarias sería en este caso, la de la acción personal por deuda exigible, á que se refiere el artículo 4023 del código Civil, y no la del artículo 847. inciso 3.º del código de Comercio, desde que no se trata en el caso *sub judice* de una acción de nulidad ó rescisión de un acto jurídico comercial, como lo ha resuelto la Suprema Corte de justicia, en la causa de Gregorio y Luis Labiano, contra la provincia de Buenos Aires, julio 21 de 1904.

4.º Que en tal virtud la prescripción no se ha operado porque el pago de las sumas cuya devolución se pretende fué hecho á la municipalidad de San Nicolás en los años de 1897 y 98.

5.º Que dada la sentencia de la Exma. Cámara, corriente á foja 60 el infrascripto debe pronunciarse sobre la inconstitucionalidad del impuesto cobrado y demás hechos fundamentales de la demanda, prescindiendo del requisito de la protesta previa cuya falta no ha sido articulada por la municipalidad demandada dado «que el actor no está obligado á probar el cumplimiento del referido requisito, cuando el demandado no ha alegado su incumplimiento ó ha guardado silencio sobre el particular».

6.º Que la Compañía actora cobra la suma de un mil novecientos catorce pesos cuarenta y un centavos moneda nacional y sus intereses á estilo de Banco, suma compuesta de las cantidades parciales que enumera la nómina de foja 9, emergente del treinta por ciento sobre el impuesto de guías previsto por el artículo 18 de la ordenanza de impuestos de la municipalidad de San Nicolás para el año 1897 que estuvo en vigencia el año 1898, el cual dice así: Guías pagarán el treinta por ciento sobre el impuesto fiscal, no debiendo expedirse guía por menos de veinte y cinco centavos moneda nacional».

7.º Que la Suprema Corte de justicia de la Nación ha declarado inconstitucional el impuesto de guías establecido en los

artículos 69 y 70 de la ley de sellos de la provincia de Buenos Aires en vigencia hasta fines del año 1902, siempre que recayera sobre frutos ó productos del país destinados al comercio interprovincial, ó internacional, de acuerdo con la letra y el espíritu de los artículos 9, 10, 11 y 67, inciso 12 de la Constitución Nacional entre otros casos en el seguido por Geldes y otros contra el Gobierno de la provincia citada sobre inconstitucionalidad del impuesto de guías.

2.º Que el impuesto establecido por el artículo 1.º de la ordenanza municipal relacionada en el considerando sexto recae precisamente sobre los objetos exonerados expresamente por el artículo 11 de la Constitución Nacional, de todo derecho de tránsito ú otro que pueda imponérseles bajo cualquier denominación que fuere, puesto que no es más que una reproducción del impuesto fiscal de guías, reducido al treinta por ciento.

9.º Que como consta del testimonio de foja 7, los impuestos percibidos por la municipalidad de San Nicolás de acuerdo con el artículo 1.º de la ordenanza respectiva, lo han sido sobre productos á extraerse del territorio de la provincia y con destino á la capital federal, ó al extranjero, gravándolos en el acto mismo de su remoción ó exportación.

10. Que de todas las partidas consignada, el testimonio de foja 8, solo una, la de octubre 29 de 1897, guía número 99.793, á San Nicolás por animales lanares al frigorífico, encuadra dentro de las facultades impositivas de la provincia, puesto que siendo destinados esos animales al mercado de San Nicolás para ser beneficiados en el frigorífico de la Compañía actora, el producto no se hallaba destinado á exportación, que es el caso establecido por el demandado á foja 22.

Por lo expuesto fallo esta causa rechazando la excepción perentoria de prescripción, opuesta como razón general de defensa, declarando inconstitucional la ordenanza municipal de San Nicolás vigente en los años 1897 y 1898, en cuanto su artículo 1.º afecta con un impuesto de treinta por ciento sobre

el total de guías, frutos y productos del país, destinados á exportación y en consecuencia procedente la demanda por la suma que se expresa en la planilla de foja nueve, de la cual está excluida la consignada en el décimo considerando con sus intereses á estilo bancario, desde la fecha de la interpelación judicial hasta el día del pago á cuyo efecto se señala el término de diez días al demandado sin especial condenación en costas por no encontrar el juzgado mérito para imponerlas al vencido.

Hágase saber, repónganse las fojas. Provee el infrascripto por ausencia del titular, en virtud de la ley de suplencias y resolución de la Suprema Corte.

Dalmiro E. Alsina.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

La Plata, Mayo 31 de 1966.

Y vistos :

Considerando :

Que el actor demanda á la municipalidad de San Nicolás de los Arroyos, á fin de que «devuelva las sumas que se le haya cobrado indebidamente» en razón de impuestos ilegalmente establecidos. Recuerda que al amparo de la ley de sellos de mil novecientos dos, se han establecido gravámenes á la totalidad de los productos que afectaba el impuesto de guías establecido en el artículo sesenta y nueve y setenta de la citada ley, que ha declarado la Suprema Corte de la Nación inconstitucional en cuanto el impuesto afectaba el comercio internacional. La sociedad explotaba, el frigorífico; y la totalidad de los subproductos que en la elaboración de hacienda obtenía eran embarcados para puertos extranjeros ó exteriores de la provincia para

trasbordo. Consta en el documento que acompaña las partidas del impuesto cobrado y el destino de los frutos.

Que siguiéndose el litigio la misma parte explícitamente ha reconocido en el escrito de foja treinta y cuatro, al fin de la página treinta y siete vuelta que el abona de la suma de pesos setenta y dos, cinco centavos de la guía número noventa y nueve mil setecientos noventa y tres, de octubre veinte y nueve de mil ochocientos noventa y siete no se ha anotado en la relación presentada «por considerarse que dicho pago era legal». Que no es cierto dice la actora, lo que sostiene la demandada que el impuesto fuese á las haciendas introducidas al mercado, sino á los subproductos sebo, grasa, cueros etc.

Que produciéndose tal reconocimiento de la legalidad del impuesto de guía en este pleito, se arguye sólo su aplicación á los productos enumerados en la relación de foja nueve acompañada á la demanda y por consiguiente sólo se sostiene la, inconstitucionalidad de la aplicación del impuesto sobre artículos de frigoríficos con destino á exportación.

Que en estas condiciones, y limitado el punto discutido á los términos arriba definidos, es notorio que debe reconocerse que la facultad impositiva que las provincias tienen, no tiene otra limitación que la que explícitamente la Constitución ha creado en los artículos nueve y diez y once.

Que no pudiendo imponer sobre las propiedades, á cosas en tránsito ó exportación, tampoco puede aplicar los impuestos, creados dentro de sus atribuciones á propiedades á cosas, sustraídas á su jurisdicción por el destino de exportación que tenían, no en poder del propietario, sino sobre los transportes que los conducen al destino y mercado exterior.

Que los productos de elaboración de ganados son elementos de la riqueza local y sugetos por tanto á la contribución del Gobierno inmediato, mientras están dentro de la circunscripción; pero están amparados por el privilegio federal desde que

se les pone en el camino de un comercio interprovincial ó exterior; y es esto lo que ha sucedido con los productos gravados con las guías enumeradas á foja nueve, todos dirigidos, á exportación y embarcados en los transportes que debían conducirlos.

Que esta aplicación ilegal del impuesto, ya proceda de defecto mismo de la ordenanza ó de viciosa ejecución de los recaudadores no puede menos que ser reconocida por los tribunales federales, en respecto y resguardo de los fines y positivos intereses de la constitución. Por que sus declaraciones pueden ser afectadas tanto por el texto de las leyes que contravengan á sus garantías como por los actos de los poderes públicos que invocándolas obren disminuyendo las garantías que aquélla declara, como sucede en el caso presente, en que la guía es atzada por violatoria de la constitución en cuanto se la exportación y por tanto exentos de estos gravámenes fiscales.

Que por otra parte, aun dado el resultado de la ilegalidad anteriormente considerada, no resulta procedente la acción de repetición deducida; porque tratándose de un abono voluntario de cuotas destinadas al tesoro municipal, no se ha probado que las partidas de la lista de foja nueve, fueran exigidas con apremio ni rehusado su pago, protestando la ilegalidad que se viene á decir en este juicio tardío, cuando tales rentas habrán recibido, inversión en los servicios públicos á que están destinadas las rentas públicas.

Por esto: Se desestima la demanda sin costas revocándose la sentencia recurrida de foja ochenta y tres.

Devuélvanse y repónganse.

DANIEL GOYTÍA. — PEDRO T.
SÁNCHEZ. — (En disidencia)
JOAQUÍN CARRILLO.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 31 de 1906.

Suprema Corte:

La Compañía Sudamericana de Carnes Frescas limitada, dice de inconstitucional el impuesto creado por la municipalidad de San Nicolás de los Arroyos, en consonancia con lo dispuesto en los artículos 66, 70 y 71, de la ley de sellos de la provincia de Buenos Aires, vigente hasta 1902, fundándose en que dicho gravámen se ha hecho efectivo sobre artículos de frigorífico destinados á la exportación y en que, por otra parte, ha sido declarada por V. E., en repetidos fallos, la ilegalidad de la referida ley de sellos, como repugnante á las garantías que consagran los artículos 9, 10, 11 é inciso 1.º del artículo 67 de la Constitución en favor de la libre circulación interprovincial ó internacional de los productos.

A su vez la parte demandada sostiene la legalidad del impuesto impugnado, diciendo que no ha gravado, con tal impuesto, la exportación de los productos nacionales, ni la circulación de los mismos de una provincia á otra, que solo ha entendido gravar las haciendas que la compañía Sudamericana introduce al mercado de San Nicolás para ser beneficiadas en su establecimiento ejecutando así, facultades que le son propias.

En presencia de la forma en que se ha trabado la litis, dado que la constitucionalidad ó inconstitucionalidad del referido impuesto municipal, depende del hecho de que la ordenanza impugnada sea igual á la ley de sellos provincial vigente hasta 1902, en cuanto ésta afectaba, bajo el nombre de guías de campaña, la extracción de los productos, ya fuese con destino al transporte de una provincia á otra ó al exterior, se

hace necesario examinar los preceptos de aquella ordenanza con relación á la citada ley de sellos.

Según aparece del texto de aquella y bajo el título de «guías» es decir, de guías de campaña, se dice que «pagarán el treinta por ciento sobre el impuesto fiscal, no debiendo expedirse guías para menos de veinte y cinco centavos».

De manera que el impuesto municipal de la referencia, solo difiere en la tasa limitada al 30 por ciento, del impuesto fiscal de guías, creado por la ley de sellos, en los artículos ya mencionados y de cuya vigencia resulta el impuesto comunal una inmediata consecuencia ó una simple repetición.

Examinando el artículo 66 de la mencionada ley de papel sellado, se observa desde luego que tal artículo dispone que «las guías de ganados á que se refiere el código Rural», se extenderán en papel sellado con arreglo á la siguiente tarifa etc.». Por su parte, el código Rural de la provincia de Buenos Aires en su artículo 86, dice: «que los juzgados de paz otorgarán «guías para la extracción» de toda clase de ganados, como también de toda clase de cuerambre y demás artículos conocidos por frutos del país».

De modo que, las guías sobre las cuales legisla el artículo 66, de la ley expresada, eran un impuesto para la extracción ó circulación de los ganados y productos, sin distinguir los casos de extracción con destino de una provincia á otra ó con destino á la exportación internacional.

El producto no era lo gravado; era la circulación territorial de los productos, trabando así, la libre circulación interprovincial que el artículo 10 de la carta Fundamental del estado garantiza en todo el territorio de la Nación, al estatuir que no habrá en el país, aduanas interiores ó interprovinciales, á fin de que, en la República sea libre de derechos la circulación de los efectos de producción ó fabricación nacional y la de los géneros y mercaderías de todas clases, despachadas en las

aduanas exteriores.

Tal impuesto, también era violatorio del artículo 11 de la misma Constitución Nacional, que prohíbe los derechos llamados de tránsito, sobre los mismos artículos y sobre los ganados de toda especie «que pasen por territorio de una provincia á otra».

Y, cuando el impuesto de guías se cobra con motivo de la extracción de los productos de frigorífico, con destino á exportación, como ocurre en el caso *sub judice*, según certificado de foja 7. lo que demuestra que la municipalidad demandada lo hace efectivo sobre la circulación internacional de tales productos, ese gravámen municipal en un verdadero impuesto aduanero, contra la prohibición del artículo 9 de la carta Fundamental, que dispone que, «en todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las Nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el Congreso».

Un impuesto de guías que como el de que se trata, se ha creado con entera sujeción á la referida ley de sellos, es violatorio, por último de las facultades privativas que los incisos 1 y 12 del artículo 67, de la Constitución ha reservado expresamente al Congreso, con respecto á las aduanas exteriores á los derechos de importación y á la reglamentación del comercio internacional é interprovincial.

La jurisprudencia constante y repetida de los fallos de V. E., en las causas de Gerdes y otros y de don Faustino Alsina contra la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad del impuesto de guías de campaña, ha declarado de acuerdo con las consideraciones expuestas la ilegalidad del impuesto.

Y no siendo otro que el impuesto de guías, el que cobra la municipalidad de San Nicolás de los Arroyos, en el caso ocurren- te, reproducido y exactamente calcado sobre los preceptos de aquella ley local de sellos, resulta procedente su ilegalidad, como pido á V. E., se sirva declararlo, confirmando á este

respecto la sentencia recurrida de foja 117 de la Exma. Cámara federal de apelación de la Plata.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 15 de 1908.

Vistos y considerando:

Que para fundar la procedencia del recurso interpuesto para ante esta suprema corte contra la sentencia de foja 117, se expresa, que tratándose de la validez de una ordenanza repugnante á la constitución nacional, corresponde conocer en grado de apelación á dicho tribunal foja 142, lo que importa colocar el caso en la disposición del inciso artículo 14, de la ley número 48, sobre jurisdicción y competencia y 6.º de la ley número 4055, á los que, en términos generales, se hace referencia en el mismo escrito por el apelante.

Que según el inciso citado, ese recurso extraordinario es procedente: Cuando la validez de una ley, decreto ó autoridad de provincia, se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante á la constitución nacional, á los tratados ó leyes del congreso, á la decisión haya sido en favor de la validez de la ley ó autoridad de provincia.

Que la sentencia apelada no contiene decisión en favor de la validez de la ordenanza impugnada, cuya ilegalidad se reconoce expresamente, en cuanto su aplicación ha afectado al comercio internacional ó interprovincial; y si no hace lugar á la acción de repetición deducida, es por la consideración de hecho de

que «no se ha probado que las partidas de la lista de foja 9, fueron exigidas con apremio ni rehusado su pago protestando la ilegalidad del mismo.

Que como lo tiene declarado esta suprema corte reiteradamente, las cuestiones de hecho son ajenas al recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la ley número 48, (fallos tomo 799, página 179 y otros).

Por estos fundamentos, oído el señor procurador general, se declara improcedente el recurso.

Notifíquese con el original y devuélvanse reponiéndose los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO.—OTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CV

Casao, Roque, su sucesión, contra la Municipalidad de la Capital; sobre expropiación. Recurso extraordinario

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por los artículos 14, ley 48, y 6.º ley 4055, deducido contra una sentencia fundada en la caducidad, por prescripción del derecho que pudiera tener el demandante; aún cuando se hubieran hecho en la demanda cita de la constitución nacional, que no han servido de base en la sentencia para la resolución del punto litigado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES DE LO CIVIL

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, á diez y seis de Julio de mil novecientos ocho: reunidos los señores vocales de la Excelentísima Cámara de Apelaciones en lo Civil en su sala de acuerdos para conocer del recurso interpuesto en los autos caratulados «Casas de don Roque su sucesión contra la municipalidad de la capital sobre expropiación respecto de la sentencia corriente á fojas el tribunal estableció la siguiente cuestión:

¿Es arreglada á derecho la sentencia recurrida?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: señores vocales doctores Basualdo, Williams, Méndez Paz y Arana.

El señor doctor Basualdo dijo: Uno y otro litigante se han alzado del pronunciamiento de fojas 2 pero, dada la naturaleza de la excepción deducida por la municipalidad, es ella de previo pronunciamiento.

El inferior la ha juzgado en último término, para dèsecharla en nombre de fundamentos que considero erróneos.

Incorporado al dominio público el terreno de propiedad del actor, cualquiera que haya sido la forma en que ese hecho hecho se produjo, quedó fuera del comercio, artículo 2340 inciso 7.º Código Civil, y en tal concepto libre de toda acción de carácter reivindicatorio.

Los actores en tal concepto sólo pudieron conservar la acción personal para reclamar el valor del terreno, al cual únicamente quedan limitados los derechos.

El artículo 2511 del Código Civil que autoriza la privación de la propiedad por causa de utilidad pública, implica esa con-

clusión, desde que resuelve el hecho en una justa indemnización, es decir, en vez de la acción inmobiliaria que desaparece el derecho á ser juzgado del valor de la cosa.

Ahora bien, la municipalidad autorizada por la respectiva ordenanza procedió al ensanche de la calle de Corrientes, tomando al demandante una extensión de terreno: hecho que tuvo lugar según resulta comprobado en autos el año 1885.

Dentro del lapso de tiempo transcurrido desde que se llevó á efecto el ensanche de la calle, hasta la fecha de esta demanda, no aparece por parte de los actores iniciativa ni acto alguno en el sentido de ejercitar el derecho personal en que quedó subrogado su derecho de dominio; pues ni siquiera se ha demostrado que ante la misma municipalidad se iniciara el reclamo á que se refirió la demanda.

En tal concepto la prescripción alegada por la municipalidad se ha operado con exceso, siendo aplicable la disposición del artículo 4023 del Código Civil.

Se ha invocado también por el actor el precepto constitucional, artículo 17; pero si es exacto que el procedimiento que esa disposición establece, no fué observado por la municipalidad, según resulta de autos, es también indudable que en ausencia de toda protesta, de todo reclamo del demandante durante tan largo lapso de tiempo, no puede pretender hoy la existencia de una acción cualquiera.

La Constitución en caso semejante, no puede amparar perpetuamente un derecho que no se ejercita en los términos de la ley común.

Si nadie puede ser privado de su propiedad por causa de utilidad pública, sin una indemnización previa, esto no significa que el hecho producido fuera de tales condiciones se encuentre sujeto á las acciones ordinarias cuando él ha perdurado sin protesta durante el tiempo marcado por la ley para la extinción de los derechos. «Nada escapa á la prescrip-

ción»; y esta fórmula de derecho universal, sólo respeta las acciones expresamente designadas por los códigos. Entre estas excepciones no se encuentra la garantía constitucional, cuando aquellos á quienes aprovecha han abandonado su derecho dejando que el tiempo irrevocablemente lo avasalle.

Si la acción real no es, pues, procedente, como he dicho; y si la acción personal única que surge del hecho del ensanche de la calle con terrenos del actor, no ha sido ejercitada dentro del plazo en que la ley le da vida jurídica, la revocación de la sentencia se impone, con la declaración de declaración de prescripción que corresponde con arreglo á la ley citada.

Finalmente, de este punto de vista es innecesario ocuparse de lo relativo á la mayor ó menor extensión del terreno.

Doy mi voto por la negativa.

El señor vocal doctor Williams dijo: que votaba también por la negativa; la acción deducida tiene por objeto el que se obligue á la municipalidad á expropiar ó comprar las fracciones de terreno que la municipalidad tomó para el ensanche de la calle Corrientes en 1885. Sea cual fuere la denominación que se le dé á la acción deducida, es evidente que ella tiene por objeto exigir de la municipalidad el pago de la fracción de terreno indicado en el escrito de demanda, y así resulta también de la parte final del citado escrito, en la que el actor reconoce que la expropiación es al efecto de que se obligue á la municipalidad á entregar «como indemnización ó precio el que establezcan peritos». Así, pues, si la acción tiende á conseguir el pago del precio del terreno mencionado, no demuestran cuál fué la extensión del terreno de la grund del personal y por lo tanto que procede la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada.

El señor vocal Méndez Paz, dijo: Limitada la pretensión del actor á la extensión de terreno que ocupa la vereda (fojas 158),

se ha juzgado, en presencia de las pruebas producidas y principalmente de los informes periciales, sobre el área probable tomada por la municipalidad para ensanche de la calle Corrientes; y me parece que ese juicio es exacto al reconocer únicamente la superficie de 417 metros 67 centímetros.

Las declaraciones de los testigos presentados por el actor no demuestran cuál fué la extensión de terreno que se apropió la municipalidad para el ensanche de la calle; y si se tiene presente que los títulos de información acompañados á la demanda determinan por límite norte de la propiedad la calle Corrientes, aparece perfectamente fundada la conclusión del perito tercero á fojas 154, según la cual sólo corresponde al ensanche de la referida calle la superficie de 417 metros 67 centímetros. Toda la merma que haya podido producirse en el área atribuida al inmueble, necesariamente ha debido producirse por otros rumbos de la misma, pues por el límite del ensanche existe acuerdo en que él comprendió la extensión que se ha indicado.

Ahora bien, el ensanche de la calle comprende la parte destinada á la vereda, como lo expresa el referido perito, siendo indiferente entonces la superficie que á ésta se dé; y en tal concepto, no puede modificar el área tomada á la propiedad. No se ha probado que al dar la municipalidad la línea de edificación, por ella se haya tomado más terreno al inmueble.

Considero, en consecuencia, que la conclusión del inferior es arreglada á la prueba de los hechos, á lo que resulta de los documentos presentados y al dictamen del perito tercero, basado en aquellos antecedentes y concordantes con los principios de la buena lógica. Artículo 26 de la ley de 3 de Octubre de 1902.

En cuanto á la prescripción invocada por el demandado, y sobre lo cual versan sus agravios debo expresar que si

la municipalidad se apoderó de hecho del terreno del actor, incorporándolo á la calle desde 1885, en que ese hecho tuvo lugar, no ha transcurrido el término de 30 años.

Entonces, el derecho que el propietario hace valer no es personal, puesto que la acción de reivindicación sería procedente sin el hecho de formar parte del dominio público el terreno de que se trata.

Esto significa que dicha acción por las circunstancias del caso viene á modificarse en los términos que ha sido deducida pero sujeta al carácter inmobiliario respecto de su ejercicio.

En tal sentido, opino que no le alcanza la prescripción invocada, pues se encuentra el actor para su ejercicio, dentro del término de la larga prescripción, que como resulta de autos, no ha transcurrido.

Ha sido, pues, bien fundada la conclusión del inferior sobre este punto.

Soy de opinión, entonces, que la sentencia recurrida debe ser confirmada.

El señor vocal doctor Arana se adhirió á los votos de los señores vocales doctores Basualdo y Williams.

Con lo que terminó el acto quedando acordada la siguiente sentencia.

*Basualdo— Arana — Méndez
Paz — Williams (Ante mí):
Tomás Juárez Celman.*

Buenos Aires, Julio 16 de 1908.

Por lo que resulta de la votación que instruye el precedente acuerdo, se revoca la sentencia de fojas declarando prescripta la acción entablada

*Benjamin Basualdo. — Felipe
J. Arana. — Luis Méndez
Paz. — Williams. — (Ante
mí): Tomás Juárez Celman.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 15 de 1908.

Suprema Corte:

Por más que el recurrente en este asunto haya traído á colación en alguno de sus escritos el texto de prescripciones constitucionales y de la ley de expropiación, en cuanto á las acciones emergentes y correlativas, así como que la sentencia recurrida haya mentado y documentado, en cierta manera, aquellas prescripciones; es fuera de duda que la acción que motivó el juicio ha sido y debió ser la acción civil y personal del pago del precio de una tierra de que el actor fué despojado por la municipalidad en 1885.

El curso del debate sostenido en el juicio ha girado necesariamente sobre esa acción, y sobre ella ha recaído la sentencia definitiva; y tanto uno como la otra, se han mantenido dentro de la ley civil común, cuando en el primero se ha disputado la situación legal de la cosa y cuando la última ha considerado prescripta la acción entablada, sin tocar ni comprometer para nada disposición alguna de la Constitución, de tratado de ley especial, ni menos contrariado un título cualquiera que se fundara en tales disposiciones.

Estas circunstancias, bien notorias y evidentes, desde la iniciación del juicio, son bastante para considerar el presente recurso fuera del inciso 3.º del artículo 14 de la ley 48 y su correlativo 6.º de la 4055, que son las disposiciones á que parece ampararse el recurrente, para reputarla más bien comprendido en la excepción expresadamente contenida en el artículo 15 «in fine» de la misma ley citada.

Lo dicho basta, en mi sentir, para basar el pedido que hago á V. E. de confirmar la providencia de fojas 220 en el sentido de declarar bien denegado el presente recurso extraordinario.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 17 de 1908.

Vistos y considerando :

Que cualquiera que sean los términos de la demanda y las citas que se hallan hecho en ella de la constitución, la sentencia no se basado en ella para la resolución del punto, ni ha ido ésta en contra de dicha ley fundamental, como hubiera sido necesario para la procedencia de este recurso.

Que la sentencia referida se funda en la extinción del derecho que pudiera tener el demandante en razón de la prescripción de la acción, fundamento que sólo nace del derecho civil.

Por ello y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el presente recurso.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CVI

Recurso extraordinario, deducido de hecho por don Francisco Herrera en autos con Manuel Envico sobre reivindicación

Sumario: La interpretación y aplicación de la ley sobre recusación sin causa, número 3266, no impugnada como contraria á la constitución nacional, no da lugar al recurso extraordinario previsto en los artículos 14, ley 48 y 6.º ley 4055.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

ESCRITO

Suprema Corte de Justicia:

El abogado que suscribe, constituyendo domicilio en la calle Perú 175, respetuosamente á V. E. digo:

I. Que en la Cámara Federal tramita el juicio seguido por don Francisco Herrera contra don Manuel Envico, por reivindicación, en el cual recusé sin causa á uno de los señores camaristas, usando de la facultad que acuerda el artículo 1.º de la ley N.º 3266 de Octubre 3 de 1895, aplicable á los jueces de las cámaras en virtud de la ley 4055, pero ese tribunal no aceptó la recusación ni concedió la apelación que interpusé en tiempo y forma.

Me veo, pues, obligado á deducir recurso directo ante V. E. á fin de que resuelva en definitiva la recusación interpuesta.

Así lo pido á V. E.

II. Sírvasse V. E. librar oficio para que le sean remitidos los autos mencionados.

Enrique A. Sagastume.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 9 de 1908.

Suprema Corte:

Si bien es cierto que, en el presente recurso, se trata de la aplicación de una ley especial, cual es la 3266, sobre recusación sin causa de un ministro de suprema corte, negada en su aplicación analógica por el tribunal respectivo, contra un miembro de la cámara federal de la capital; no es menos cierto que, siendo en primer término esa ley, por su naturaleza, parte integrante del procedimiento general y ordinario, y no habiendo sido motivo, en segundo lugar de una sentencia definitiva al resolverse por ese tribunal negando la aplicación expresada:

Reputo que este recurso no procede dentro del texto expreso de los artículos 3 y 6 de la ley 4055 y correlativos 14 y 15 de la ley 48.

En su consecuencia pido á V. E. que, declarándolo bien denegado se sirva mandar elevar los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 17 de 1908.

Resultando de la propia exposición del recurrente que en el caso se ha tratado de la interpretación de una ley de procedimientos, que se refiere á la recusación sin causa, la que no

ha sido impugnada como contraria á la constitución nacional, y de conformidad con la jurisprudencia establecida y lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese con el original, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo—Octavio Bunge
Gonzalez del Solar—C. Mo-
yano Gacitúa.

CAUSA CVII

Recurso extraordinario deducido de hecho por el Ferrocarril Gran Oeste Argentino en autos con Korli Hnos. sobre exoneración de flete por demora.

Sumario: I. Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por los artículos 14 de la ley 48 y 6.º de la ley 4055, deducido contra una sentencia que no ha desconocido en el caso la validez del artículo 222 del reglamento de ferrocarriles, ni el derecho fundado en el mismo, y que sólo se basa en la falta de prueba de la demora en el transporte, alegada en la demanda.

II. No son susceptibles de reposición las sentencias definitivas pronunciadas por la suprema corte.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

INFORME DEL JUZGADO DE SAN JUAN

San Juan, Setiembre 19 de 1908.

Excmo. Corte:

Abraham Vidart, juez de primera instancia en lo civil, comercial y de minas de la circunscripción judicial de San Juan, á V. E. evacuando el informe pedido digo:

Que con fecha doce de junio del corriente año, el infrascripto pronunció sentencia definitiva en el juicio que los señores Karki Hermanos seguían contra la empresa del F. C. G. O. Argentino por exoneración de flete correspondiente á mercaderías demoradas en su transporte, sentencia por la cual se condena á la empresa demandada á sufrir la pérdida del flete en cuestión en su casi totalidad, intereses y costas del juicio todo en beneficio de los actores Karki Hermanos. Notificada dicha sentencia á la empresa referida en veinte y tres de junio pasado fué apelada por esta, en escrito fecha 1.º de julio último para ante esa Exma. Corte de Justicia nacional fundándose dicha apelación.

El juzgado á mi cargo por resolución de 14 de julio del presente año no hizo lugar al recurso interpuesto por cuanto la sentencia pronunciada por el infrascripto no es del tribunal superior de esta provincia, el cual lo constituye la corte de justicia, mi superior gerárquico, disposición ésta en mérito de lo que prescribe la primera parte del artículo 14 de la ley nacional de 14 de Septiembre de 1863. Por otra parte la sentencia pronunciada por el suscrito á que se ha hecho referencia era susceptible del recurso de nulidad, y entonces si ella era anulable debió interponerse dicho recurso, como lo dispone el artículo 419 del código de Procedimientos de esta provincia pero no incurrir, en el error de procedimientos de apelar para ante esa suprema corte nacional como se hizo. Además nuestro código procesal en artículo 1067, establece, que el recurso de apelación no debe fundarse y la misma disposición prescribe que cuando esta regla se infrinja, debe devolverse y habiéndose fundado (por lo) el interpuesto por la empresa ante el infrascripto su admisibilidad era por tal concepto además improcedente.

La no aplicación del artículo 222 del reglamento de ferrocarriles tiene en el caso *sub-judice* su explicación lógica y es que habiendo la empresa demandada al contestar la demanda

en el juicio en cuestión aplicado esta disposición legal para obtener en su favor y en su descargo las horas que la carga de la referencia había empleado en los empalmes á que la misma empresa se refiere, el infrascripto como juez, al fallar no podía tenerlo en cuanto á tales fines, toda vez que como sucedía en el caso á resolver la empresa demandada no produjo prueba alguna, según es de verse por las constancias de autos y en consecuencia no se probó absolutamente nada en la referente al tiempo demorado en los empalmes citados por la empresa aludida, de donde resulta que su no aplicación por el infrascripto, no significa que la sentencia pronunciada y fundada en las disposiciones pertinentes del código de comercio, haya sido contra la validez de una cláusula de un reglamento aprobado por decreto del poder ejecutivo nacional, si no fundada en prescripciones legales perfectamente aplicables al caso jurídico resuelto.

Debo hacer presente á V. E. que el auto en que no se hizo lugar al curso de apelación interpuesto fué notificado en fecha catorce de julio último, encontrándose por lo tanto consentida la sentencia definitiva mencionada, desde que el recurso directo entablado ante esa Exma. corte, recién se ha tenido conocimiento en el juzgado á mi cargo, por la petición de informes que hace V. E. de donde resulta que la sentencia definitiva recurrida en esta forma original ante V. E. se encuentra pasada en autoridad de cosa juzgada.

Es cuanto puedo informar á V. E.

A. Vidart

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 8 de 1908.

Suprema Corte:

Con arreglo al artículo 419 del código de procedimientos

de la provincia de San Juan, la sentencia pronunciada por el señor juez de primera instancia en el juicio sobre exoneración de fletes, que los Sres. Karki y Cía. siguen contra la empresa del ferrocarril Gran Oeste Argentino, no es susceptible de apelación para ante otro tribunal local por la menor cuantía del asunto.

Aquel fallo tampoco ha podido ser recurrido, por nulidad ante el tribunal superior local, por cuanto no encuadra dentro de lo dispuesto en el artículo 419 del mismo código procesal, desde que no se trata de sentencia pronunciada con violación de las formas y solemnidades que prescriben las leyes ó en virtud de un procedimiento en que se hallan omitido las formas sustanciales del juicio ó incurrido en algún defecto de los que por expresa disposición del derecho, anulen las actuaciones.

Por otra parte resulta que, en el caso ocurrente, la empresa demandada ha sostenido contra la acción instaurada en su contra el derecho que cree tener, en virtud del artículo 222 del reglamento general de ferrocarriles, aprobado por decreto del poder ejecutivo nacional de septiembre 10 de 1894. con respecto al cómputo de tiempo del transporte.

A su vez, la sentencia del señor juez de San Juan ha prescindido de ello y ha resuelto el pleito aplicando, para computar el término del transporte, el artículo 187 del código de comercio.

Bien pues, en mérito de estos antecedentes, resulta:

1.º Que en el caso presente se trata de una sentencia pronunciada por el referido juez de provincia, en última instancia, desde que, contra ella no hay recurso legal para ante tribunal superior alguno.

2.º Que en el referido juicio, se ha puesto en cuestión y por tanto ha sido materia del debate, la cláusula expresada del reglamento general de ferrocarriles, aprobado por el poder

ejecutivo nacional, y se ha fallado la causa, contra la validez del derecho, privilegio ó exención fundada en dicho reglamento.

Por lo expuesto resulta procedente el recurso directo traído para ante V. E., en el caso *sub judice*, por la empresa demandada, con arreglo al artículo 6.º de la ley 4055, en armonía con los incisos 1.º y 3.º del artículo 14 de la ley 48 y con la jurisprudencia establecida, por lo que pido á V. E. se sirva así declararlo. (Tomo 98 página 337).

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 20 de 1908.

Autos y vistos :

El recurso de hecho por apelación denegada interpuesto por el ferrocarril Gran Oeste Argentino, en autos con Karki Hermanos, sobre exoneración de flete, contra sentencia pronunciada por el juez de primera instancia en lo Civil Comercial y de Minas de la circunscripción judicial de San Juan.

Y considerando :

Que para fundar el recurso traído ante esta corte, se invocan los incisos 1.º y 3.º del artículo 14, ley número 48.

Que esas disposiciones carecen de aplicación, pues, según se expresa en el informe de foja 10, la sentencia apelada no ha desconocido la validez del artículo 222 del reglamento de ferrocarriles, ni el derecho fundado en el mismo.

Que esa sentencia se basa en la falta de prueba de la demora producida en los empalmes, demora que habrá sido alegada por

la empresa, invocando el citado artículo 222 del reglamento, que constituye una simple cuestión de hecho, ajena al recurso extraordinario que se ha interpuesto.

Por ello, oído el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso.

Notifíquese original, y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUN-
GE.—NICANOR G. DEL SO-
LAR.—C. MOYANO GACITÚA.

ESCRITO

Suprema Corte:

Carlos M. del Castillo, por la empresa del ferrocarril Gran Oeste Argentino, en el recurso de queja sobre la apelación denegada por el juez de letras de San Juan doctor Vidart en los autos seguidos contra mi representada por Karki Hermanos, á V. E. digo:

Se me ha notificado el auto de V. E. que declara bien denegada la apelación interpuesta por mi parte y como la resolución se funda en el informe de fojas 10 el cual hablando con el debido respeto, por ser deficiente é incompleto, resulta inexacto, vengo á solicitar de V. E. que á mérito de las razones que expondré, se sirva revocar por contrario imperio el auto de la referencia.

En la causa apelada la empresa sostuvo que el cómputo del tiempo legal permitido debía efectuarse de acuerdo con los plazos acordados por el artículo 222 del reglamento de ferrocarriles nacionales y en el fallo recaído se omitió la aplicación de la disposición invocada haciendose el cómputo según el

plazo general establecido en el artículo 187 del código de Comercio.

Ahora bien, en el informe de fojas 10 se expone que la empresa invocó el artículo 222 del reglamento de ferrocarriles para obtener en su favor y en su descargo las horas en que la carga de la referencia había empleado en los empalmes á que la misma empresa se refería y que al fallar no podía tenerlo en cuenta á tales fines toda vez que como sucedía en el caso á resolver la empresa demandada no produjo prueba alguna respecto al tiempo demorado en los empalmes.

Si no hubiera más que lo que dice el juez tratándose de una cuestión de hecho el recurso extraordinario no habría procedido.

Pero, es que la empresa invocó el artículo 222 no solo para gozar del término concedido por los empalmes que tenga la carga, sino también para que el tiempo acordado para el recorrido se computara de acuerdo con dicha disposición.

Para mayor claridad recordaré que el precepto citado acuerda tres plazos: 1.º para el recorrido kilométrico según la tabla respectiva; 2.º un plazo adicional para los empalmes que cruce la carga; 3.º un plazo para la entrega.

Es por haber el juez omitido la aplicación del reglamento «respecto al término para el recorrido kilométrico» que hemos interpuesto el recurso de apelación para ante V. E., y sin embargo el inferior descuida informar á V. E. sobre esta constancia fundamental alegada por mi parte en la queja!

El juez ha olvidado exponer á V. E., que al contestar la demanda mi parte sostuvo que «de acuerdo con el artículo 222 del reglamento general de ferrocarriles nacionales, concordante con el artículo 187 del código de Comercio, la empresa tenía un plazo permitido de 280 horas, 15 minutos, para efectuar el transporte el que se descompone así: 136 horas, 15, para el recorrido de las 1198 kilómetros que median entre Catalinas y San Juan; 96 horas por cuatro empalmes que se atraviesan (Pa-

termo C. A., Gallo 2, Villa Mercedes entre el Pacífico y el Andino y el Gran Oeste Argentino) y 48 horas más para la entrega».

El juez no ha informado nada acerca del extremo referente al recorrido y su reserva, silencio ú omisión tenía que dar lugar á la resolución cuya reconsideración solicito.

V. E., tendrá la evidencia completa de la constancia que alego si ordena al juez que amplie su informe ó remita los autos.

Por lo tanto A V. E., pido se sirva revocar por contrario imperio el auto de la referencia acordando la apelación denegada.

Será justicia.

Ramón Videla.—C. M. del Castillo

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1908.

Vistos y considerando :

Que las sentencias definitivas pronunciadas por esta corte, no son susceptibles de reposición; á lo que es de agregarse, que notificado de la providencia de foja 13, el representante de la empresa ha podido y debido hacer constar cualquiera omisión en el que el informe de foja 10 que debía servir de base á esa sentencia, hubiera incurrido.

Por ello, no ha lugar á lo solicitado.

Repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CVIII

Basavilbaso J. J. y R. (su sucesión), contra la provincia de Buenos Aires

Sumario: El árbitro tercero para el caso de discordia debe dirimirlo dentro de los límites máximo y mínimo del desacuerdo; en consecuencia, es nulo el laudo que fija una cantidad inferior al término menor de la discordia.

Caso: Resulta del siguiente fallo:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 20 de 1908.

Y vistos:

En la acción de nulidad deducida por la parte de Basavilbaso del laudo arbitral dictado en fecha 26 de marzo del corriente año y de lo que resulta: que constituido el tribunal arbitral para decidir el punto con el nombramiento de los doctores Nicolás Amúschastegui y José Fonrouge, fué designado tercero para el caso de discordia el doctor Carlos Dimet.

Que en mérito de dichos nombramientos, los árbitros dictaron resolución en la fecha recordada, fijando como precio de la referida escribanía la suma de ciento veinte mil pesos el arbitro de la provincia, en cuatrocientos sesenta mil, el nombrado por los herederos de Basavilbaso y en sesenta y dos mil, el tercero doctor Dimet.

Que á consecuencia de esta resolución, la parte demandante dedujo la presente acción, fundándose en que no habiendo el tercero dirimido la discordia, no ha habido laudo válido.

Que la provincia por su parte, sostiene la validez del laudo por las razones que aduce en su escrito de foja 19.

Y considerando:

Que en el nombramiento de los peritos arbitradores, acordado en fecha 26 de setiembre del año pasado, con el objeto de fijar el valor de la escribanía de Basavilbaso, fué designado tercero para el caso de discordia, el doctor don Carlos Dimet.

Que la misión que tocaba desempeñar al referido tercero, no era precisamente la de fijar la suma que por tal concepto correspondía, sino la de dirimir la discordia que pudiera existir entre los otros arbitros, doctores Amuchástegui y Fonrouge.

Que los referidos árbitros sólo estaban en discordia fuera de la suma de «ciento veinte mil» pesos fijada por uno de ellos y la de «cuatro cientos sesenta mil» fijada por el otro, pues ambos concidían en que no valía menos de la primera suma ni más que la segunda.

Que por consiguiente, habiéndose colocado el arbitro tercero fuera de ambos extremos, podrá haber fijado la suma justa, á su juicio, pero no ha dirimido la controversia de sus colegas, como habría sucedido si hubiera aceptado uno de los extremos ó fijado una suma intermedia que habría decidido el punto.

Que entre las diversas soluciones que han dado las distintas legislaciones al caso en que el tercero no dirima la cuestión, el código de la capital, aplicable por la ley 3981, ha hecho imposible la producción de tal caso, estableciendo en el artículo 788, que el tercero en discordia debe limitarse á decidir la controversia, dirimiendo la discordia solamente (artículo 803, código citado).

Que siendo así y estando fuera de términos hábiles el laudo

dictado por los árbitros, por no haber decidido el punto sometido á su resolución, corresponde dejarlo sin efecto y proceder al nombramiento de nuevo tribunal arbitral.

Por estas consideraciones, se resuelve declarar nulo el laudo referido y convocar á las partes á la audiencia de fecha veinte y nueve del corriente mes á las dos p. m., á los fines indicados, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza de la causa.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE.

NICANOR G. DEL SOLAR. —

C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CIX

Benito Villanueva contra la provincia de Santa Fe, por expropiación é indemnización

Sumario: Habiendo convenido las partes en nombrar peritos para que determinen la superficie de tierra expropiada, cuyo precio reclama el actor, y la avalúen conforme á la ley de la materia, número 189, y siendo arregladas á derecho y á lo estipulado por las partes las conclusiones de la mayoría de los peritos, deben éstas ser aceptadas.

Caso: Lo explica el siguiente fallo:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 22 de 1908.

Y vistos:

Los autos seguidos por don Benito Villanueva contra la provincia de Santa Fe, por cobro de pesos, de los que resulta lo siguiente:

Don Benito Villanueva demanda á la provincia de Santa Fe, por concepto del precio de indemnización que le corresponda, á causa de la expropiación de una superficie de tierra de que es dueño, en la «Isla Tucurú», ocupado por el gobierno de esa provincia, para la construcción de un puerto. Dicha indemnización deberá ser fijada con arreglo á la ley nacional de expropiación.

Don Francisco Gallegos, en representación de la provincia de Santa Fe, contesta la demanda, diciendo que el actor no tiene acreditado en autos el dominio que se atribuye, pues el único justificativo que acompaña, es la declaratoria de foja 4, fecha á su favor por don Alejandro Hume, la cual obligará á sus otorgantes, pero no produce por sí sola la transmisión de bienes raíces, y que, por lo tanto, carece de título que permita ejercitar la acción deducida en la demanda. Opone además, la excepción de litis pendencia, por que entre los condóminos de la isla Tucurú, figura don Alejandro Hume, contra quién se ha deducido demanda de expropiación, en acción de los demás condóminos conocidos.

Recibida la causa á prueba, se produjo la que se expresa en el certificado de foja 391, y habiendo convenido las partes, precindir de alegar sobre su mérito, se llamo autos para definitiva.

Y considerando:

1.º Que durante el término de prueba convinieron las partes nombrar como peritos, á los señores don Alfredo F. Lazo, doctor don Carlos Silveyra y don Juan de la Cruz Puig, para que determinaran la extensión de tierra que correspondía al actor en la «isla el Tacurú», en condominio con los demás propietarios, y para fijar el valor de esa superficie de acuerdo con la ley de la materia, número 189 de setiembre 13 de 1866; debiendo ser resueltas, según ese mismo convenio, por esta suprema corte, las demás cuestiones de hecho y de derecho articuladas en la demanda y contestación (foja 324). Posteriormente fué sustituido, de común acuerdo, como perito, el doctor Silveyra, por el doctor Juan Carlos Lagos.

2.º Que en virtud del convenio referido, ha quedado sin efecto la oposición de la provincia de Santa Fe al título del actor, como también la excepción de litis pendencia.

3.º Que con posterioridad, el representante de la provincia manifestó que su representada desistía de las cuestiones de derecho que había sometido á la decisión de esta corte, como ser la propiedad de la ribera interna del río y otros, estando conforme en que sólo fijara la cantidad á indemnizarse por la expropiación (foja 395 y auto de foja 396).

4.º Que los peritos nombrados dictaminaron en desacuerdo, y siendo arregladas á derecho y á lo convenido en el acta de foja 324, las conclusiones de la mayoría de los mismos, son éstas las que deben prevalecer.

Por esto, se declara que la superficie que corresponde expropiar al demandante, es la de cuarenta y cuatro mil quinientos noventa y seis, metros cuadrados, con trescientos diez y siete milésimos, los que deberán serle abonados dentro del término de veinte días, por la provincia de Santa Fe á razón de dos pesos cuarenta y cinco centavos moneda nacional por metro cuadrado, previa liquidación que al efecto se practicará por

secretaría, debiendo ser satisfechas las costas en el orden en que se hubieren causado.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.

NICANOR G. DEL SOLAR.

C MOYANO GACITÚA.

CAUSA CX

Frantz, Baduraco y Cía. contra el Gobierno Nacional, por nulidad de un decreto

Sumario: El Poder Ejecutivo al dejar sin efecto una resolución del departamento nacional de higiene, que permitía la reapertura de una farmacia, realiza un acto de poder público; por lo tanto, la demanda entablada á causa de tal acto, requiere autorización del Congreso.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

RESOLUCIÓN DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 19 de 1907.

Autos y vistos :

No habiendo procedido en el caso *sub judice*, el Poder Ejecutivo nacional, en carácter de persona jurídica, para que prosperase la presente demanda, sería necesario acompañar la venia acordada por el honorable congreso, en que se permitiera instaurarlo.

Por esta consideración, archívense las presentes actuaciones y devuélvase con oficio el expediente pedido «ad affectum vendendi». Repónganse los sellos.

Agustín Urdinarraín.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Junio 30 de 1908.

Y vistos:

Por los fundamentos del auto apelado de foja 12 vuelta y los del dictamen fiscal de foja 18, se confirma dicho auto de foja 12 vuelta. En cuanto al auto apelado de foja 20 vuelta, queda sin ningún fundamento legal desde que los tribunales no pueden conocer del caso actual sin previa venia del Honorable congreso de la Nación, acordado á los actores.

Por ello se revoca dicho auto.

Notifíquese y devuélvase.

Angel Ferreyra Cortés.—Angel

D. Rojas.—Juan A. Garcia.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Córdoba, Agosto 25 de 1908.

Suprema Corte:

El presente recurso entablado por los señores Frantz Badaraco y compañía; contra la sentencia de la cámara federal de la capital de foja 30, es procedente para ante V. E., encuadra dentro del artículo 3.º de la ley 4055, y está comprendido dentro de la jurisprudencia establecida en repetidos casos (tomo 91, página 432 y tomo 103, página 228).

Entrando á conocer del fondo del recurso, pido á V. E.,

se sirva confirmar en todas sus partes la sentencia referida.

Es fuera de duda, que cuando el Poder Ejecutivo de la Nación dictó los decretos de setiembre 7 de 1907 y octubre 15 del mismo año, que corre á fojas 54 y 59 del expediente agregado, hizo un acto de Gobierno, que por su propia naturaleza es extraño á lo prescripto en el artículo 1 de la ley 3952, en que los recurrentes se apoyan para entablar su demanda. Los actos del Poder Ejecutivo que no son en representación de la Nación, en su carácter de persona jurídica, están fuera de la citada ley.

Estas consideraciones, la jurisprudencia constante y lo expuesto á fojas 12 vuelta y 18, funda bastantemente lo que deja indicado en cuanto á la confirmación pedito de la primera y la segunda parte de la expresada sentencia.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires. Octubre 22 de 1908.

Vistos y considerando :

Que á los términos del artículo 1.º de la ley número 3952, los tribunales conocerán, sin necesidad de autorización previa legislativa de las acciones civiles que se dedujeron contra la Nación en su carácter de persona jurídica.

Que por las resoluciones del poder ejecutivo de setiembre 7 y octubre 15 de 1907, que motivan la demanda de Frantz, Badaraco y compañía, se dejó sin efecto la del departamento nacional de Higiene, de diciembre 29 de 1906, concediendo la reapertura de la farmacia situada en la calle Cuyo 587, bajo esa nueva razón social, produciendo en esa forma, actos

de poder público, encargado de la ejecución de las leyes de la Nación, de acuerdo con el artículo 86, inciso 2.º de la Constitución.

Que, no consta que el actor haya obtenido la autorización del honorable congreso, á que se refiere el artículo citado de la ley número 3952, y que él mismo expresa á foja 38, haber solicitado.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma el auto apelado de foja 3.º.

Notifíquese con el original y devuélvanse, reponiéndose los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXI

Extradición de Eugenio Próspero Beche, solicitada por las autoridades de la República Francesa

Sumario: Es procedente, á título de reciprocidad y en los términos previstos en el artículo 667 del código de Procedimientos en lo Criminal, la extradición solicitada por la legación de la República Francesa de un acusado de abuso de confianza y falsificación, si el pedido es acompañado de los recaudos exigidos por el artículo 65, del citado código y se ha constatado la identidad del requerido.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Abril 10 de 1908.

Y vistos:

Estos autos iniciados á solicitud de la legación de la República Francesa, solicitando la extradición del sujeto Eugenio Becle, acusado de abuso de confianza y falsificación.

Oída su declaración, lo alegado por su defensor y lo dictaminado por el procurador fiscal.

Y considerando:

1.º Que no existiendo tratado de extradición entre la República Argentina y la República Francesa, el caso debe ser resuelto de acuerdo con las disposiciones pertinentes del código de Procedimientos en materia penal.

2.º Que á la solicitud de extradición se han acompañado los recaudos exigidos por el artículo 651 del mismo código, habiendo quedado constatada la identidad del requerido por la declaración prestada á foja 5 vuelta de estos autos.

3.º Que el artículo 667 del código ya citado, prescribe que cuando el delito que motiva la solicitud de extradición tenga una pena menor en la república, sólo se concederá la extradición, á condición de que los tribunales del país que lo reclama le impondrá la pena menor.

4.º Que por nuestra legislación la pena aplicable al requerido por los delitos que se le imputan, es menor que en la legislación francesa y la pena, ó la acción penal no se encuentran prescritas.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo pedido por el procurador fiscal, fallo concediendo la extradición del requeri-

do Eugenio Próspero Becle, á título de reciprocidad, y á condición de que los tribunales del país requirente sólo le impondrán la pena que determina nuestro código Penal, por ser más benigna á cuyo efecto, se remitirá copia autorizada de las disposiciones legales aplicables al delito imputado al requerido.

Líbrese oficio al señor gefe de policía para que el detenido Becle sea puesto á disposición del ministerio de Relaciones y Culto y devuélvanse estas actuaciones dejándose constancia suficiente.

Horacio R. Larreta

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 8 de 1908.

Y vistos :

De conformidad con el dictámen fiscal de foja 40 y por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de foja 34.

Notifíquese y devuélvase.

Angel Ferreyra Cortés.—Angel D. Rojas. — Juan A. Garcia.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 14 de 1908.

Suprema Corte:

Siendo procedente, por tratarse de una causa de extradicción, la apelación concedida por la Exma. Cámara federal de la

capital á foja 43 vuelta, con arreglo al inciso 4.º del artículo 3 de la ley 4055, corresponde desde luego, expedirse sobre el fondo del recurso.

La sentencia del aquel tribunal, al confirmar la pronunciada á foja 34, por el señor juez federal, en virtud de la cual se concede la extradición del requerido Eugenio Próspero Becle, á título de reciprocidad, á condición de que los tribunales del país requirente sólo le impondrán la pena que determina nuestro código Penal, por ser más benigna, no sólo se ajusta á los requisitos establecidos en los artículos 651 y correlativos del código Procesal en lo criminal, sino también á la jurisprudencia establecida por V. E., en numerosos casos análogos, entre los que me limito á citar los del tomo 72, página 101, y los del tomo 75, página 20 y 76.

Por ello pido á V. E., se sirva confirmar la sentencia recurrida de foja 43.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 24 de 1908.

Vistos y considerando:

Que la extradición del detenido Eugenio Próspero Becle, solicitada por la legación de la República Francesa, bajo la inculpación de los delitos de abuso de confianza y falsificación, expresados en los oficios de foja 1 y foja 7 dirigidos al ministerio de Relaciones Exteriores, se ha instruido con los recaudos exigidos por el código de procedimientos en lo criminal, como resulta de los documentos respectivos que corren agregados de fojas 9 á 27.

Que comprobada la identidad del detenido, su defensor no se ha opuesto á la extradición y ha manifestado, por el contrario, su conformidad, limitándose á pedir que élla sea acordada con los beneficios establecidos por el artículo 667 del citado código de Procedimientos en lo criminal, por tratarse de delito que tienen una penalidad menor en la república con relación á lo establecido por las leyes francesas, lo que se ha resuelto de conformidad por la sentencia pronunciada por el juez de la causa á foja 34.

Que esta sentencia, confirmada por sus fundamentos por la cámara federal de Apelaciones á foja 43, expresamente se declara que se concede la extradición solicitada, á título de reciprocidad y á condición de que sólo se impondrá al requerido las penas que determina el código Penal Argentino, por ser más benignas, á cuyo efecto se manda remitir copia autorizada de las disposiciones legales aplicables á los delitos imputados al referido Eugenio Próspero Becle.

Que esta resolución se ajusta á las disposiciones legales de que en ella se hace mérito, y está, también, de acuerdo con los antecedentes de jurisprudencia establecidos en casos análogos por esta suprema corte, sin que proceda en el caso, otras exigencias fuera de las expresamente autorizadas por derecho y que quedan declaradas como condición de la extradición concedida.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma la sentencia apelada de foja 43.

Notifíquese con el original y devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXII

*Recurso extraordinario deducido de hecho por Agustín Marcolongo,
en autos sobre excepción al servicio militar*

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario deducido invocando los artículos 6 y 9 de la ley 4055, cuando la sentencia recurrida no contiene decisión contraria al derecho alegado, fundado en el inciso C., artículo 63 de la ley 4707, y, por otra parte, no se ha trabado contienda de competencia.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

RESOLUCIÓN DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Abril 8 de 1908.

Autos y vistos:

El presente recurso de apelación deducido por Agustín Marcolongo de una resolución de la junta de excepciones de Zárate.

Y considerando:

El infrascripto es competente para decidir este asunto en grado de apelación. La Exma. Cámara federal, en el caso análogo de José del Carmen Toledo, ha decidido que la resolución de la junta de excepciones de foja 2, importa una negativa á concederla y en este caso el infrascripto tiene jurisdicción

completa para conocer y resolver sobre el fondo de la apelación.

El apelante, ha fundado su derecho en la disposición del inciso C., del artículo 63 de la ley 4707, que exceptúa del servicio militar al hermano que atienda con su trabajo personal á la subsistencia de hermanos menores, huérfanos de padre y madre.

En autos, ha quedado comprobado el parentesco invocado por el apelante con su hermana María Nidera, menor de ocho años, á la que atiende con su trabajo personal á su subsistencia, por las partidas de nacimiento corrientes á fojas 4 y 8, en los que se expresa que tanto el postulante como María Isidora son hijos de Domingo Marcolongo, documentos que según el artículo 79 del código Civil prueban además la paternidad y maternidad.

Que el inciso 6.º del artículo 63, referido, no hace distinción de si el beneficio que establece, lo es en favor de los hermanos bilaterales solamente, ó si también favorece á los unilaterales, y en este caso, no debemos de apartarnos de la oración, haciendo distinciones, donde la ley no las hace máxime si se tiene en cuenta la disposición del artículo 401 del código Civil que impone la prestación de alimentos entre los hermanos.

Que por las partida de defunción de foja 5 y 6, ha quedado probada la hermandad del peticionante y de su hermana María Isidora.

Que se ha justificado también por la información sumaria de testigos corrientes de fojas 13 á 18, que Marcolongo, atiende con su trabajo personal á la subsistencia de su hermana, y, que no le es posible á su hermano Nicolás prestarla alimentos por ser casado y no alcanzarle lo que gana para mantener á su familia.

Que el estado de pobreza, está también justificado por el certificado del valuator del partido de San Andrés de Giles, que expresa que ni el postulante ni su hermana, poseen bienes

raíces, si bien figura un solar á nombre de la sucesión de Domingo Marcolongo, valuado en seiscientos pesos. Este bien por sí solo no sería suficiente para producir lo necesario á la subsistencia de la menor, y menos aun cuando no le pertenece en su totalidad.

Que han quedado, pues, comprobados todos los extremos que la ley militar exige en sus artículos 63, inciso C., y 64, por lo que, y oído al señor procurador fiscal, se revoca la resolución apelada, declarándose exceptuado de todo servicio militar, al conscripto Agustín Marcolongo. Comuníquese á la junta de excepciones para su cumplimiento, devolviéndose las actuaciones acompañadas á la apelación.

Notifíquese en el original y archívese en oportunidad.

Marcelino Escalada.

RESOLUCIÓN DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Junio 4 de 1908.

Y vistos :

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de foja 23.

Devuélvanse.

*Joaquín Carrillo.—Pedro T.
Sanchez.—Daniel Goytia.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 6 de 1908.

Suprema Corte:

El presente recurso no procede bajo ningún concepto, ni aun

basado en las disposiciones que, á foja 29 vuelta, se mencionan para fundarlo.

Si bien es cierto que, el presidente de la junta de excepciones de Zárate, (provincia de Buenos Aires), ha dado una interpretación al artículo 63, de la ley 4707, contraria á aquella en que el peticionante apoya la excensión que pretende (fojas 1 y 2), no es menos cierto que las sentencias de foja 23 y foja 29, (esta última la apelada para ante V. E.) se ha pronunciado en favor del derecho ó exención alegado por aquél, á mérito de la expresada disposición legal.

Y así, aun dado que la diferencia de interpretación notada, pueda reputarse como una cuestión rélativa á la inteligencia de una cláusula de la ley nacional 4707, es indudable que, resuelta como lo ha sido en favor de la exención fundada en ella, el recurso interpuesto está excludido del conocimiento de V. E., por razón de la última parte del inciso 3 del artículo 14 de la ley 48, y no encuadrando, por otra parte, en los otros términos de esa disposición, no le corresponde tampoco el artículo 6 de la ley 4055.

Reputado el caso como contienda de competencia entre jueces, único motivo que podía someterle á los términos del artículo 9 de la citada ley 4055, siempre sería improcedente el recurso dañado que, ni la contienda se ha producido en la forma que corresponde, ni puede ella tener lugar dada la jurisprudencia sentada últimamente por V. E., en el caso de Lescaray contra una junta de excepciones de la provincia de Buenos Aires.

En virtud de lo expuesto sírvase pues V. E., declarar la improcedencia de este recurso mandando devolver los autos como corresponda.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 31 de 1908.

Vistos y considerando:

Que para fundar el recurso deducido contra la sentencia de la cámara federal de apelaciones de La Plata, se invocan los artículos 6 y 9 de la ley 4055.

Que el primero no es aplicable al caso, porque la sentencia apelada de foja 29, confirmatoria de la de foja 23, no contiene decisión contraria al derecho que ha sido fundado en el inciso C., artículo 63 de la ley número 4707.

Que es igualmente inaplicable el artículo 9.º de la ley 4055, por no haberse tratado contienda de competencia.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general se declara improcedente el recurso interpuesto.

Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUN-
GE. — NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA CXIII

Recurso extraordinario deducido de hecho por el Banco Hipotecario Nacional en autos con E. Gonzalez Moreu, sobre escritura-ción, daños y perjuicios.

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 ley número 48, deducido contra una sentencia que sólo interpreta y aplica disposiciones del código Civil.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL

Suprema Corte:

Evacuando el informe pedido por V. E. en el recurso de hecho interpuesto por don A. Peralta Ramos, representante del Banco Hipotecario Nacional, en los autos que le siguen los señores E. González Moran y Cía. sobre escrituración, daños y perjuicios, á V. E. debo exponer lo siguiente:

Los señores E. González Moran y Cía. compraron en remate público, al Banco Hipotecario Nacional, y por intermedio de los martilleros Román Bravo y Cía., una propiedad situada en esta capital. Se llenaron todas las formalidades de ley; entrega de la seña á cuenta del precio total; aprobación del remate por el director del banco; pago de saldo correspondiente al precio de venta; servicio por parte de los compradores de la deuda hipotecaria, etc.

Faltando solamente la escrituración y entrega de la propiedad, los señores E. González Moreu firmaron un boleto de compra-venta con don Alberto J. Berardo.

Vencido el plazo fijado en este boleto para la escrituración, el señor Berardo demandó su cumplimiento y los señores E. González Moreu y Cía. no pudiendo ejecutarla, demandaron á su vez al Banco Hipotecario Nacional, por escrituración, daños y perjuicios.

El inferior sentencia declarando que el banco demandado se encuentra en la imposibilidad de cumplir el contrato que celebró con los señores E. González Moreu; que rescindido dicho contrato por hechos imputables al banco, éste debe pagar á los señores E. González Moreu y Cía. los correspondientes daños y perjuicios.

Apelado este fallo, el tribunal lo confirmó en cuanto declaraba la responsabilidad del banco, modificando el monto de los daños y perjuicios que ordenaba pagar.

El representante del banco interpone recurso de apelación para ante V. E. y el tribunal considerando que el caso no se encuentra comprendido entre los enumerados en la ley número 4055 y su correlativa número 48 de 1863, no hizo lugar al recurso interpuesto.

Es cuanto tengo que informar á V. E. á quien Dios guarde.

A. Ferreyra Cortés

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 23 de 1908.

Suprema Corte:

Según el escrito de demanda de los señores González Moreu y Cía. que obra á fojas 12 del expediente tramitado ante el juzgado federal de la capital, la parte actora ha promovido acción por escrituración é indemnización de daños y perjuicios contra el recurrente, ó sea el Banco Hipotecario Nacional, siendo de notar, desde luego, que tanto la demanda como la contestación de fojas 21 se fundan, única y exclusivamente, en hechos y derechos regidos y amparados por la ley civil.

No ha sido materia del pleito, la inteligencia de cláusula alguna de la constitución, ni de un tratado ó ley del congreso, como se pretende al entablar el recurso directo traído ante V. E., con motivo de la resolución ~~denegatoria~~, del de apelación, pronunciada por la excelentísima cámara federal á fojas 215 vuelta.

A su vez, la sentencia definitiva de este último tribunal que corre á fojas 209, al confirmar la de primera instancia, en cuanto declara rescindido el contrato de compra-venta del inmueble celebrado entre el demandante y el expresado banco, por exclusiva culpa imputable á este último, al que también condena al pago de los daños y perjuicios, provenientes de tal rescisión, se apoya y aplica los artículos 511, 1183, 1187 y correlativos del código civil.

De manera, que tampoco existe, en el caso, sentencia que resuelve algo que afecte las exigencias y condiciones que, en esta clase de recursos, se impone el inciso 3.º del artículo 14 de la ley 48 en armonía con el artículo 6 de la ley 4055.

Versando, pues, la contienda tratada y el fallo pronunciado sobre la interpretación y aplicación del código civil, el caso *sub judice* se encuentra expresamente excluido de tales disposiciones legales, siendo improcedente el recurso extraordinario de que se trata, con tanta mayor razón cuanto que, por una parte, el fuero federal es excepcional y restringido por su misma naturaleza, como lo tiene establecido la constante jurisprudencia de los fallos de V. E. y que, por otra, el caso *sub judice* cae manifiestamente dentro de la excepción del artículo 15 *in fine* de la citada ley 48.

En virtud de lo expuesto es que pido á V. E. se sirva declarar improcedente el recurso directo traído por la parte del Banco Hipotecario Nacional y, declarando bien denegado mande devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 31 de 1902

Vistos:

Para resolver el recurso de hecho por apelación denegada, deducido por el Banco Hipotecario Nacional, en la presente causa seguida con don E. Gonzalez Moreu y Cía., sobre escrituración de un contrato de compra-venta é indemnización de daños y perjuicios.

Y considerando:

Que según resulta de lo informado por la cámara federal de apelaciones de esta capital, así como de las constancias de los autos que se han mandado agregar sin acumularse, y que se tienen á la vista, no se ha puesto en cuestión, ni ha sido, por lo tanto, materia de sentencia, la validez é inteligencia de ninguna ley del congreso ó cláusula de la constitución que haga procedente, en el caso, la apelación deducida para ante esta suprema corte, conforme á lo dispuesto por la ley número 4055, la correlativa número 48 y la jurisprudencia constante establecida en casos análogos.

Que los fallos pronunciados y que han motivado el recurso expresado, se limitan á resolver la causa con arreglo á la interpretación de las disposiciones del código Civil que en ellos se citan, lo que, como se establece por el artículo 15 de la citada ley número 48, no puede autorizar el recurso extraordinario que se ha deducido.

Por ello, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el procurador general, se declara bien denegado dicho recurso.

Notifíquese con el original y archívese previa reposición de sellos, devolviéndose los autos remitidos con testimonio en esta resolución.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUN-
GE.—NICANOR G. DEL SO-
LAR.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXIII

*Don Rodolfo Cayetano Cámara, apelando de una resolución de la
Junta de Excepciones*

Sumario: Las excepciones al servicio militar deben ser interpretadas restrictivamente y la acordada por el artículo 63, inciso b. de la ley 4707, se refiere al hijo de madre viuda y no al de la que ha sido abandonada por su marido.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Marzo 12 de 1908.

Autos y vistos :

Según la jurisprudencia de la Suprema Corte, el servicio militar, es un deber impuesto por la Constitución Nacional, y esta regla general se ha limitado en sus efectos á las excepciones, que la ley haya establecido, sin que sea dado por derecho, extenderse á casos no previstos por la misma ley.

cuyo texto es claro y terminante, quedando excluida toda interpretación extensiva desde que se trata de una exención ó privilegio.

Por esto y los fundamentos concordantes, del anterior dictamen fiscal, se confirma la resolución apelada de la junta de excepciones de esta ciudad; con costas. Repuestos los sellos devuélvanse á la junta de actuaciones remitidas y archívese.

Marcelino Escalada

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Junio 9 de 1909.

Y vistos :

Por sus fundamentos y con arreglo á lo resuelto en el caso de Bernardo Aryztizabal, de julio 4 de 1907 y otros análogos, se confirma la sentencia apelada de fojas 15.

Devuélvanse y repóngase.

*Joaquin Carrildo.—Pedro T.
Sanchez—(En disidencia)
Daniel Goytia.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Ha sido materia de cuestión la inteligencia de la prescripción del inciso b. del artículo 63, título I. de la ley 4707 sobre la excepción del servicio militar para los hijos de viuda, y la resolución definitiva contenida en la sentencia apelada de fojas 21.

ha sido contraria á la exención ó privilegio basado por el recurrente en aquella. Esto encuadra el recurso dentro del texto del inciso 3.º del artículo 14 de la ley 48, y le hace procedente á mérito del artículo 6, de la ley 4055.

En cuanto á su fondo, creo que, tratándose de una exención ó privilegio legal, la interpretación debe ser restrictiva, y en tal concepto, no puede ni debe equipararse la madre abandonada á la madre viuda, que es á la que exclusivamente se refiere la citada disposición de la ley 4707.

Pido pues á V. E. en mérito de lo dicho, la confirmación sin reservas de la recurrida sentencia de fojas 21.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1908.

Y considerando:

Que tratándose de un deber impuesto por la Constitución Nacional á todo ciudadano, las excepciones al mismo deben ser interpretadas restrictivamente.

Que el artículo 63, inciso b. de la ley número 4707, se refiere al hijo de la madre viuda en las condiciones que expresa, y no al de la que ha sido abandonada por su marido. (Resolución de octubre 15 de 1907, caso de Aryztizabal.

Por esto y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se confirma la sentencia apelada de fojas 21 y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO.—NICANOR G.
DEL SOLAR.—M. P. DARACT
C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXIV

*Criminal contra el Capitan José A. Calderón, por insubordinación á mano armada, con vías de hecho y muerte del superior
Recurso de hecho.*

Sumario: 1º. Si pronunciada sentencia por el consejo de guerra especial, el procesado, no obstante haber manifestado en la vista de la causa, que desea dejar constancia á los fines de ley que ulteriormente pudieran sobrevenir, que se ha limitado el derecho de defensa en contra del texto expreso de la constitución y código de justicia Militar, y en virtud de una disposición reglamentaria, interpone contra aquella solamente el recurso referente á la calificación legal del hecho, prescindiendo del relativo al quebrantamiento de las formas del procedimiento, no procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley número 48, contra el fallo del consejo supremo de Guerra y Marina, que se limita, dentro del recurso interpuesto, á la clasificación legal de los hechos establecidos por el consejo especial con el carácter de irrevocables, y á la aplicación de la pena correspondiente. (En tal caso, no hay decisión contraria á un derecho fundado en una cláusula de la constitución cuya inteligencia haya sido cuestionada.)

2º. La disposición del artículo 18 de la constitución no obsta á la reglamentación de las condiciones que deben reunir los que desempeñan las funciones de defensores; por consiguiente, la obligación impuesta á un procesado ante la justicia militar, de nombrar su defensor de entre los militares de servicio activo que se hallen en el asiento en que deben funcionar el tribunal, no es repugnante á la garantía de la

inviolabilidad de la defensa en juicio; la que, por otra parte, no puede decirse desconocida cuando el procesado ha sido oído, ha nombrado su defensor, ante el cual, se han recibido las pruebas, y que, con éstas á la vista, se ha formalizado la acusación y la defensa.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Denegado por el superior tribunal militar á foja 270, el recurso interpuesto por el procesado en la diligencia de foja 267 vuelta, se ha traído ante V. E. el presente recurso de hecho, fundado en el artículo 14 de la ley 48 y su correlativo el 6 de la ley 4055.

Sin desconocer, en momento alguno, la jurisdicción propia que han entendido ejercer, en el caso, los tribunales militares que han intervenido en el procedimiento extraordinario, á que ha sido sometido el procesado, á mérito del decreto del poder ejecutivo transcripto á foja 186 y dentro de los términos del artículo 497 del código de Justicia Militar (caso de vías de hecho contra superiores),—el recurrente se ha circunscripto á fundar su recurso en la limitación impuesta á su defensa en juicio, por el hecho de obligársele (en primera instancia) á nombrar como defensor y contra su querer, un oficial en servicio y de los que existían dentro de la región en que tuvo lugar el hecho;—limitación que, reputa contraria al texto del artículo 18 de la constitución que declara inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos, y violatoria del artículo

106 del citado código de Justicia Militar, que sólo exige en el defensor de todo procesado, la calidad de militar en servicio activo.

Estudiando el recurso dentro de estos términos cumple pronunciarse sobre su procedencia, con arreglo al artículo 14 de la ley 48 en que se le encuadra:

Se observa, en primer término, que no se ha puesto en cuestión ni ha sido materia del debate, la inteligencia de la citada cláusula constitucional ni el artículo de la mencionada ley militar; no se ha atacado la validez de esta última ni la autoridad ejercida por los tribunales militares de que se trata:— la reserva hecha por el defensor á foja 232 no implica sinó una simple referencia, que no ha suscitado debate ni ha motivado pronunciamiento, notándose por el contrario, que el procesado mismo aceptó la limitación de que se trata, cuando nombró defensor al capitán Peracca (foja 196) y que el mismo defensor declinó de esa reserva, cuando se limitó á apelar la sentencia de la primera instancia, dentro de los términos del inciso 1.º del artículo 428 del citado código, los que excluyen la idea de la existencia de aquella cuestión dentro del proceso (foja 252).

Estas circunstancias excluyen el caso de la enumeración que hace el referido artículo 14 de la ley 48, por faltar las cuestiones esenciales que basan su aplicación. (Tomo 105 página 125).

Es de notar, en segundo término, que, la tacha de inconstitucionalidad, que envuelve el recurso, esta fuera de los términos del artículo 18 de la constitución que se invoca, relativamente á la defensa en juicio que garante.—Esa defensa, como V. E. lo tiene establecido (tomo 83 página 321) no tiene otro alcance que garantizar al procesado la libertad de defensa por sí, de acuerdo con el principio de que nadie puede ser juzgado sin ser oído:—el derecho á nombrar á un tercero como defensor,

está fuera de la expresada garantía y ello es y puede ser materia de la ley ó mecanismo que rija al tribunal que juzga,— lo que basta para excluir el caso de la aplicación directa é inmediata de la citada prescripción constitucional, y por ende para hacer improcedente el recurso extraordinario ante V. E., fundado en esa aplicación (jurisprudencia citada).

Por último, la tacha legal en que también se base el recurso, consistente en sostener que la obligación impuesta al procesado de nombrar defensor ú oficial en servicio dentro de la región militar en que tuvo lugar el hecho, contrariamente ó prescripto por el artículo 106 del código de Justicia Militar, es extraña á V. E. y por tanto incapaz de fundar el presente recurso.—Los procedimientos de los consejos ó tribunales militares son y deben ser extraños á V. E. como son los de los tribunales locales, ó de provincia, excluidos del recurso extraordinario de que se trata por el artículo 15 de la ley 48 y según la jurisprudencia constante (tomo 58 páginas 191 y 226 y tomo 60 página 88):—siendo de notar, para mayor abundamiento, que la jurisdicción de V. E. en casos como éste, no puede avanzar sobre el ejercicio de la militar que, en sus procedimientos, es y debe ser perfectamente independiente y extraña á la revisión de V. E. (artículo 17 de la ley 48).

Fuera, pues, del debate desenvuelto en el proceso, las cuestiones que basan el recurso y sólo formuladas con posterioridad á la sentencia que se recurre,—no pueden aun por esta última circunstancia, motivar ni basar el recurso del artículo 14 de la ley número 48, como V. E., lo tiene establecido uniformemente (tomo 104, página 146).

Por estas consideraciones que reputo bastantes, es que pido á V. E., se sirva declarar improcedente el recurso interpuesto en el caso, mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1908.

Autos y vistos:

El recurso de hecho por apelación denegado, interpuesto por el capitán José A. Calderón, contra la sentencia pronunciada por el consejo supremo de Guerra y Marina, en el proceso por insubordinación á mano armada con vías de hecho y muerte del superior, en el que el apelante, para fundar el recurso deducido, alega:

Que no reclamó ni reclama hoy respecto de la constitución y procedimientos del tribunal indicado, especialmente para entender en su causa, limitándose á pedir que se le reconozca el derecho de defenderse en juicio, que es y le ha sido coartado por el tribunal militar al impedirle nombrar un defensor, expresión, de su voluntad, en virtud del decreto del poder Ejecutivo nacional, de 10 de diciembre de 1907; que pretende obligarle á nombrarlo entre los oficiales residentes en la ciudad donde funciona el consejo de Guerra.

Que esa disposición es contraria á los artículos 18 y 28 de la constitución nacional que aseguran la inviolabilidad de la defensa en juicio, que no puede ser alterado por las leyes que reglamentan su ejercicio, y que también viola abiertamente el derecho que estos últimos confieren, limitándolo por un simple decreto del poder ejecutivo.

Pedido informe al consejo supremo de guerra y marina y solicitados los autos para mejor proveer, fueron pasados en vista al señor procurador general.

Y considerando:

Que para justificar el recurso extraordinario para ante esta corte, prevista en el artículo 6.º de la ley número 4055, y 14 de la ley número 48, denegado por el consejo supremo de guerra y marina, el capitán Calderón se funda en que se ha desconocido en el consejo de guerra especial el principio de la inviolabilidad de la defensa consagrado por el artículo 18 de la Constitución al obligarle á nombrar defensor entre los oficiales que prestaban servicio en la ciudad, asiento del tribunal que lo juzgó.

Que respecto á ese punto, consta en los autos pedidos para mejor proveer, que «el procesado capitán don José A. Calderón, manifestó que designaba su defensor al mayor don Felipe S. Alfonso, presente en Buenos Aires y que revista en el gabinete Militar, y habiéndosele expresado el señor procurador presidente, que con arreglo á la naturaleza del procedimiento á seguirse y á lo dispuesto por superior decreto de fecha 5 de diciembre de 1907, debía elegir defensor entre los militares de servicio activo que se hallaba en el asiento en que debe funcionar el consejo, manifestó el procesado que, mediando tal circunstancia, designaba para patrocinarlo al capitán don Anselmo R. Peraca, perteneciente á su batallón quién presente, previa citación verbal, aceptó la defensa» (foja 191). Con posterioridad, en la vista de la causa, el defensor capitán Peraca, manifestó lo siguiente: «desea dejar constancia, á los fines de ley que ulteriormente pudieran sobrevenir, que se ha limitado el derecho de defensa en contra del texto expreso de nuestra constitución y código de justicia Militar, y en virtud de una disposición reglamentaria aparecida en el Boletín Militar número 82, segunda parte, de diciembre de 1907» (foja 232).

Que no obstante esa manifestación de la defensa, pronunciada la sentencia del consejo especial, aquélla interpone á foja 252

«el recurso de ley, de acuerdo con lo prescripto en el inciso 1.º del artículo 426, 3.ª parte, título 8.º del código de justicia Militar», es decir, que prescinde del recurso relativo al quebrantamiento de las formas del procedimiento, previsto en el mismo código, para circunscribirse al que se refiere únicamente á la calificación legal del hecho y á la aplicación de la pena señalada al mismo por la ley. De esa manera resulta que, si bien ante el consejo especial, la defensa plantea la cuestión federal relativa á la inconstitucionalidad del decreto de diciembre 10 de 1907, ella misma la abandona, cuando fallado el proceso por aquel consejo, lleva la causa al superior, solamente por la vía del recurso de infracción á la ley penal, prevista en el inciso 1.º del artículo 428 del código de justicia Militar.

Que llevado el proceso en las condiciones anunciadas, á la jurisdicción del consejo supremo de guerra y Marina, éste se ha limitado y debido limitarse á la clasificación legal de los hechos establecidos por el consejo especial con el carácter de irrevocables, y á la aplicación de la pena correspondiente, faltando así, las condiciones requeridas para la procedencia del recurso extraordinario previsto en el artículo 6.º de la ley número 4055, ó sea, la decisión contraria á un derecho fundado en una cláusula de la Constitución, cuya inteligencia haya sido cuestionada en la causa.

Que á lo que precede, puede agregarse, que, aun en la hipótesis de que el consejo supremo de guerra y marina hubiera podido pronunciarse y lo hubiera hecho, sobre el derecho de nombrar defensor, limitado por el decreto de 190, no habría habido desconocimiento de la garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa en juicio á que se refiere el artículo 18, pues que esa disposición ha sido interpretada por la jurisprudencia en el sentido de que ella no obsta á la reglamentación de las condiciones que deben reunir los que desem-

peñan funciones de defensores. (Fallos, tomo 70, página 25; tomo 72, página 78; tomo 83, página 325).

Que, además esa no puede considerarse garantía desconocida cuando aparece que el procesado ha sido oído, que ha nombrado su defensor, que ante éste se han recibido las pruebas y que, con éstas á la vista, se ha formalizado la acusación y la defensa.

Por estos fundamentos, los concordantes del auto de foja 270, y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el recurso interpuesto.

Notifíquese original y archívese, devolviéndose los autos principales con testimonio de esta resolución.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT. — C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXV

Don Antenor Beltrami contra la sucesión de don José B. Vitale, por cobro de un crédito hipotecario. Contienda de competencia entre un juez de 1.ª instancia de la capital y otro de igual clase del Rosario.

Sumario: Las acciones por cobro de créditos hipotecarios contra una sucesión no entran en la disposición del inciso 4.º del ar-

título 3284 del código Civil. En consecuencia, el conocimiento de una demanda por cobro de un crédito hipotecario corresponde al juez del lugar del bien hipotecado.

«Caso. Lo explican las siguientes piezas:

EXHORTO DEL JUEZ DEL ROSARIO

Rosario, Julio 23 de 1908.

Al señor Juez de lo Civil doctor Luis Ponce y Gómez

Capital Federal

En el exhorto librado por V.S. solicitando la inhibición de este juzgado en los autos Beltrame Antenor, contra José Baron Vitale, sobre cobro hipotecario de pesos, se ha dispuesto dirigir á V. E., el presente haciéndole saber la resolución de este tribunal á ese respecto la que se transcribe, así como el escrito presentado por la parte actora, que dicen: «Señor juez de 1.^a instancia, Evacúa vista: Carlos Deliob, por don Antenor Beltrame, en autos con José B. Vitale, cobro hipotecario de pesos, evacuando la vista conferida á foja 4, á V. S., como más haya lugar en derecho digo: Que procede rechazar con costas la excepción de incompetencia de jurisdicción promovida por don Pedro A. Niseggi, en mérito de haberse deducido esta demanda ante el juez del lugar designado expresamente por las partes para el cumplimiento de la obligación hipotecaria y además por

tratarse de una acción que debe entablarse, de acuerdo con las prescripciones de la ley de fondo y de forma vigente en nuestra provincia, ante el juez del lugar en que se halla el inmueble afectado á la hipoteca.

2.º La parte contraria se apoya para promover contienda de competencia, en las prescripciones del artículo 3284 inciso 4 del código Civil, según el cual deben entablarse ante el juez de la sucesión las acciones personales de los acreedores del difunto, antes de la división de la herencia, invocando á la vez, el artículo 410 del código de Procedimientos nacionales es, que al tratar sobre jurisdicción y competencia de los tribunales del a capital, repite el precepto sentado por la ley de fondo.

Dos razones fundamentales se oponen, empero, á la aplicación del artículo 3284 en el caso *sub judice*: es la primera que el señor Niseggi, aun admitiendo por simple vía de hipótesis que el crédito hipotecario perseguido por mi mandante imporara el ejercicio de una simple «acción personal», no ha demostrado ni intentado demostrar en forma alguna que esté llenada en el presente caso la condición impuesta por el mismo artículo 3284 para atraer al juez de la sucesión las acciones personales de los acreedores del difunto, esto es, que esas acciones se hayan entablado «antes de la división de la herencia». La prueba ó la simple constatación de este requisito esencial no se desprende de ninguno de los términos del exhorto que corre agregado á los auto; á V. E., no le consta en manera alguna que no haya tenido lugar hasta hoy la división de la herencia de don José Baron Vitale, hecho perfectamente presumible por otra parte, dado que según referencias del mismo exhorto, hace ya mucho más de un año se inició el juicio sucesorio de dicha persona. Así, pues, en el mejor de los casos V. S., debe desestimar la excepción de incompetencia deducida por don Pedro A. Niseggi en mérito de no aparecer llenadas los recaudos esenciales que para atraer una acción cualquiera al juez de la sucesión establece

imperativamente el inciso 4.º del artículo 3284, invocado por el contrario como único fundamento de sus pretensiones.

III. Pero hay otra razón más poderosa aun olvidada al parecer por el auto de este incidente y que constituye un motivo legal decisivo para resolver la presente contienda de competencia en el sentido que lo tengo solicitado. Me refiero señor juez, al carácter de *actio in re* que tiene en nuestro derecho la acción hipotecaria; carácter que surge de la misma naturaleza del derecho eminentemente real que tiene en vista esa acción la hipoteca, y que si bien no está incluida en el título especial que el código Civil consagra á esas acciones se desprende de la economía general del código Civil y de la opinión de los autores de donde ha sacado nuestra legislación las prescripciones pertinentes.

El doctor Vélez Sarsfield en la nota puesta al pié del mismo artículo 3284, invocado por el contrario ó «excluye» expresamente á las «hipotecarias» del rango de las «acciones personales» que según el inciso 4.º de dicho artículo, deben ventilarse ante el juez de la sucesión del deudor; y voy á permitirme transcribir las palabras del autor de nuestro código, porque creo que ellas resuelven por sí solas la presente cuestión. Artículo 3284, número 4. Decimos las «acciones personales», porque las «acciones reales», deben dirigirse ante el juez del lugar donde están situadas los bienes. Así la demanda de reivindicación, la «acción hipotecaria» respecta «de un inmueble dependiente de la sucesión», deben ser «entabladas ante el juez del lugar en que se halla el inmueble». Zacharie, inciso 351, nota 8. Duranton, tomo VII, número 138. Chabot sobre el artículo 822, número 4». Las palabras que anteceden proyectan sobre la cuestión en debate una luz que disipa por la propia autoridad de su autor todas las dudas que pudieran surgir sobre la verdadera índole y naturaleza de la acción acordada por nuestro código al acreedor hipotecario. Las notas del doctor Vélez Sarsfield son de un valor

inapreciable para penetrar con certeza y eficacia el verdadero espíritu de la ley; ellas son, por así decir, la llave con que se abre la mente del legislador, haciéndonos conocer los motivos de un precepto cualquiera y las fuentes donde ha tomado sus doctrinas» para incorporarlas al código como «leyes», siguiendo un maravilloso proceso de recopilación que recuerda la obra de Justiniano, cuando al legislar para pueblos nuevos, formó el digesto de una parte de la literatura del derecho, convirtiendo en leyes los textos de los grandes jurisconsultos. Si el propio autor de nuestro código Civil, siente en dicha nota el principio de que la «acción hipotecaria respecto de un inmueble de la sucesión, debe ser entablada», no ante el juez de la sucesión, «sino ante el juez del lugar en que se halle el inmueble», por propia definición niega á esa acción el carácter personal que algunos equivocadamente le atribuyen, y decimos que le niega el carácter de acción personal porque de lo contrario no hubiera proclamado á su favor, como lo hace, la regla *locus rei citae*, pues es un axioma de derecho que todas las acciones personales sin excepción siguen el fuero del demandado. Por otra parte, el doctor Vélez Sarsfield al declarar en dicha nota cuál es la jurisdicción competente para deducir la acción hipotecaria sobre un inmueble aun siendo este dependiente de una sucesión, se remite lisa y llanamente á los autores cuya opinión hace propia para confeccionar el artículo 3284, cuyo sentido propio expone en ella. Lo cita á Zacharia, á Duranton, á Chavot, á Lazulle á Toullier, jurisconsultos que proclaman sin discrepancias de criterio que la «acción hipotecaria» no es una «acción personal» sino una «acción real»; y cuando la cuestión dudosa para espíritus poco penetrantes, aparece tan clara y sencilla estudiada á la luz de sus concordancias y fundamentos jurídicos es inoficioso detenerse á rebatir la tesis contraria como quiera que, aclarado perfectamente el espíritu de la ley, huelga todo comentario sobre su concepto formal que podrá parecer más ó menos

oscuro, pero nunca dudoso ante el precepto aclaratorio del propio, codificador. Otras muchas prescripciones desparramadas en el código Civil y especialmente la de los artículos 2796 y 2801 (a. n.) que confieren al acreedor hipotecario al ejercicio de las «acciones confesoria y negativas», acciones reales por excelencia, corroboran de manera muy sugerente el principio general aceptado en la nota del artículo 3284, afirmando la opinión de que, dentro de los principios jurídicos que informan la economía general de nuestro código Civil, no encuadra la calificación de acción personal para las acciones hipotecarias sino que estas envuelven y traducen una verdadera *actio in re* correlativa del del *jui in re*, la hipoteca, que á la vez que su principio es también la razón y el fin de su existencia. La opinión de los autores á quienes cita el doctor Vélez Sarsfield, en la nota recordada más arriba no permite abrigar dada alguna sobre el carácter real de la acción hipotecaria; y aporta un elemento de juicio inapreciable para comprender las razones «poderosas que han llevado al doctor Vélez Sarsfield á desconocer al juez de la sucesión, jurisdicción para abocarse el conocimiento de una acción hipotecaria respecto de un inmueble dependiente de esa sucesión». El codificador ha entendido que, siendo el juez del lugar donde está situado el inmueble, el único competente, en razón de la naturaleza y del carácter especial de la acción hipotecaria, no hay ningún motivo serio para separarse de éste sano principio jurídico que en nada contraviene al de la inversalidad del juicio sucesorio invocado en nuestro caso, tanto más cuando el inmueble afectado con la hipoteca se haya situado fuera del lugar de la jurisdicción de la sucesión como ocurre en el caso *sub judice* según consta en autos. Zacharie, uno de los autores invocados en apoyo de su tesis por el codificador en la nota del artículo 3284 dice: textualmente en el inciso 351, notas 5 y 8 de su obra. 5.º, la competencia del tribunal del lugar de la apertura de la sucesión no tiene por efecto establecer respecto de los otros tri-

bunales una competencia absoluta. 8.º «pero esto no debe entenderse sino de las demandas personales y moviliarias dirigidas contra los herederos en tal calidad ó contra la sucesión y las acciones reales deben ser llevadas ante el tribunal de la situación de los bienes. (Duranton, 1, número 375, nota 1; Pigau, Com, 1, página 166, carré, número 263; Thomines Procivil número 82). Así «la demanda de reivindicación de un inmueble dudaban dependiente de la sucesión entablada por un tercero, aun antes de toda partición», debe ser llevada ante el juez de la situación del inmueble litigioso. (Duranton 7 número 138). Del mismo modo, los «acreedores hipotecarios del difunto conservan el derecho de perseguir la expropiación de los bienes que les son hipotecados ante el tribunal del lugar de su situación y esto aun en el caso de que los herederos hubieran ya provocado la venta de los inmuebles de la sucesión ante el tribunal de su apertura. (Cass, 29 de octubre 1807; Chabot sobre el artículo 822, número 4; Duranton Coccit. Ha sido también resuelto agrega Zacherie en la misma nota, que la demanda por la orden y distribución del precio de la venta de los bienes de la sucesión debe ser llevada, no ante el tribunal de la apertura de la sucesión, sino ante el tribunal del lugar de la situación de los bienes vendidos (Cass 18 abril 1809).

En mérito de las consideraciones aducidas y de las que suplirá el ilustrado criterio de V. S., pido al juzgado que, previa vista al señor agente fiscal, se digné resolver como lo tengo solicitado en el exordio. Es justicia. Mauricio J. Casal. — C. Deliot, número 1914. Presentado con firma de letrado hoy 8 de julio de 1908 y puesto al despacho á las dos p. m. Consta. — Nuñez—número 2006, Rosario julio 11 de 1908. Vista al señor agente fiscal con recomendación de pronto despacho — Lopez—Ante mí J. Tomás Nuñez. En 13 del mismo la corrí al fiscal, conste Nuñez. — P. del Campo. — Señor Juez. La excepción de incompetencia de jurisdicción formulada en este incidente no es.

procedente y corresponde que así lo declare rechazándola, de acuerdo en un todo á los fundamentos alegados en el precedente memorial que este ministerio los acepta. —P. del Campo, fiscalía julio 14 1908, número 2034. Presentado hoy 17 de julio de 1908 y puesto al despacho á las 2 p. m., conste. — Nuñez, número 297. Rosario julio 18 de 1908. — Autos y vistos: Por los fundamentos aducidos por el procurador Deliot, que el juzgado acepta en todas sus partes, y teniendo presente lo dictaminado por el agente fiscal resuelvo desconocer la competencia del juez exhortante ordenando se devuelvan los exhortos librados con el oficio de estilo, en el cual se transcribirá el texto de esta resolución y copia del escrito presentado por el nombrado procurador. Invitare al juez exhortante á remitir los antecedentes al tribunal superior que corresponda para la solución de la controversia en el caso que mantuviera su jurisdicción Lopez. Ante mí.—J. Tomás Nuñez.

Lo que antecede es copia fiel de constancia que obran á fojas 18 á 34 vuelta del exhorto dirigido por ese juzgado, con fecha 20 de junio de 1908.

Dado, sellado y firmado en la sala de mi despacho á 23 de julio de 1908.

Benjamin Lopez.--Tomás Nuñez.—Secretorio.

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Agosto de 1908.

Autos y vistos:

Los presentes caratulados «Vitale don José Barón (su testataría) promoviendo cuestión de competencia por inhibitoria.

Y considerando:

1.º La resolución del señor juez requerido, inserta en el exhorto de foja 7, en la que sostiene la procedencia de su jurisdicción, reposa en un concepto jurídicamente inexacto y erróneo. Basta saber que el deudor hipotecario de que se trata ha fallecido en esta capital y que en ella era donde tenía su domicilio real en la hora de la muerte, para decidir desde luego que la jurisdicción en que debe abrirse la sucesión es la del infrascripto como juez del lugar del último domicilio de dicho finado, y que sus acreedores están obligados á entablar en el mismo juzgado las acciones personales que tuvieren, siempre que no se hubiese hecho todavía la correspondiente división de la herencia, artículo 90 y 3284 del código Civil.

2.º La convención por la que se establece domicilio para el cumplimiento de la obligación de que se hace mérito el señor juez requerido, ha quedado sin eficacia alguna por el hecho mismo de la muerte del deudor y en fuerza de las prescripciones legales rememoradas en el anterior considerando. Que la jurisdicción establecida á fin de que los jueces ejerzan su ministerio, es de orden público, no puede negarse sin error manifiesto, desde que es tutelar de los intereses generales, y forma parte de la organización social; por cuya razón las leyes

que la consagran se consideran de orden público también y no pueden dejarlas sin efecto las convenciones particulares, artículo 21 del código Civil.

3.º No puede haber duda sobre si es personal la acción que debe instaurarse para cobrar el importe de un mútuo ó empréstito de consumo como el de que se trata, aun que esté garantido con hipoteca, y aunque el derecho de hipoteca sea real, toda vez que, para ello, la ley no dá otra acción que la personal, pura y simplemente. Las únicas acciones reales sancionadas en nuestro código Civil son la de reivindicación, la confesoria y la negatoria, artículos 2757, 2758, 2795 y 2800. En ninguna de estas acciones entra la idea de cobro de cantidades de dinero procedentes de contrato ó convención de ninguna clase; y si la acción que le atañe al acreedor hipotecario es personal, por no buscarse otra cosa con su ejercicio que la consecución de importe de un préstamo la jurisdicción competente ante la cual debe deducirse, dado la circunstancia de haber muerto el deudor, es la prescripta en el artículo 3284, inciso 4.º del código Civil.

Por estos fundamentos y leyes citadas, el infrascripto declara: Que no acepta las conclusiones del señor juez requerido, transcritas en el exhorto de foja 7; y dando por formada la contienda de competencia, manda pasar los antecedentes á la suprema corte de justicia nacional, con oficio, para que tenga á bien dirimir tal contienda, como lo estatuye la ley 4055, en su artículo 9.º.

Comuníquese esta determinación al señor juez requerido, doctor Lopez, por medio de nota.

Repónganse las fojas.

Luis Ponce y Gómez. (Ante mí): Juan B. Palacios.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 20 de 1908.

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia, suscitada entre un juez local de la capital de la república y otro igualmente local de la ciudad del Rosario (provincia de Santa Fe) encuadra dentro del inciso d., del artículo 9 de la ley 4055, correspondiendo ser dirimida por V. E.

Por más que la parte demandada en el juicio principal acompañado sea una sucesión abierta en esta capital, es de observarse que, lo que se ha entablado en la demanda de foja 5 y á lo que ha correspondido la secuela del juicio, es la acción por el derecho hipotecario constituido á favor del demandante, sobre una propiedad del demandado sita en la jurisdicción del mencionado juez de provincia.

Esto en primer término, excluye el asunto de la competencia del juez de la sucesión, así como de lo prescripto en el artículo 3284 del código Civil, por razón de la naturaleza de la acción instaurada, la que persiguiendo un *jus in re* ésta fuera del inciso 4 del citado artículo y debe ser interpuesta en la jurisdicción donde se halle la cosa gravada (nota del codificador al expresado artículo y jurisprudencia de V. E., del fallo tomo 88, pagina 181).

Concurre en segundo término, á la expresada exclusión y á basar la competencia del señor juez de provincia, la circunstancia de que el documento de foja 2 otorgado en el Rosario, constituyó esa ciudad como domicilio especial para el cumplimiento de lo pactado.—esto basta por si solo, y para mayor

abundamiento en el caso, para que, con arreglo al artículo 1197 del citado código, esa constitución sea ley para las partes y para sus herederos según el artículo 1195 del mismo (tomo 81, página 181).

Estas consideraciones y las pertinentes del escrito de foja 18 se deciden en pró de la competencia del señor juez de la ciudad del Rosario, pidiendo á V. E., se sirva así declararlo al dirimir esta contienda.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 10 de 1908.

Vistos y considerando :

Que la presente contienda de competencia entre el juez de 1.^a instancia de la ciudad del Rosario de Santa Fe y el de igual clase de la capital de la república, tiene por origen la demanda ejecutiva por un crédito hipotecario, entablada por don Antenor Beltrami contra la testamentaria de don José B. Vitale en la ciudad del Rosario, en la cual, notificado por exhorto el demandado, dedujo la inhibitoria ante el juez de esta capital, pidiendo se declarara competente, en razón de tratarse de una demanda contra una sucesión abierta en la misma.

Que la contienda quedó así planteada con la insistencia de cada uno de estos magistrados en la propia competencia; el de esta capital, fundándose en que se trata de acciones que solo pueden deducirse ante el juez donde debe abrirse la sucesión, que es el de esta ciudad, una vez que las acciones que se ejercen son personales; y el del Rosario, en que se trata de acciones hipotecarias que deben entablarse en el lugar de la situa-

ción de los bienes, y máxime, si existe como en este caso, un domicilio convenido para el cumplimiento de las obligaciones.

Que juzgando esta corte de la referida contienda, á mérito de lo establecido por el artículo 9.º inciso d., de la ley 4055, es de tenerse en cuenta que según la jurisprudencia de la misma establecida en el caso que se registra en el tomo 98, página 359, las acciones como la presente no entran en la disposición del inciso 4.º del artículo 3284 del código Civil.

Que siendo así no puede invocarse en pró de la competencia del juez de esta capital lo establecido por el artículo 3284 del código Civil citado.

Por ello, de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se resuelve que el juez competente para entender en la presente demanda, es el del Rosario de Santa Fe, á quién se le remitirán los autos, dirigiéndose el oficio de estilo al de esta capital.

Notifiquese con el original.

A. BUNGE.---OCTAVIO. BUNGE
NICANOR G. DEL SOLAR.—
M. P. DARACT.---C. MOYANO
GACITÚA

CAUSA CXVI

Don Juan L. D' Affitto contra el Gobierno Nacional, sobre indemnización por uso indebido de un invento

Sumario: 1.º Si bien el privilegio de explotar un invento empieza á contarse desde la fecha en que ha sido acordada

la patente respectiva, no existe defraudación por uso indebido de un invento cuando el caso ha sido hecho con intervención y consentimiento del inventor .

V. Errata

2.º Las responsabilidades establecidas en el artículo 53 de la ley número 111, tienen por base la consumación del delito de un invento cuando el uso ha sido hecho con intervención puede incurrir en ellas, en lo que se refiere á multas, prisión é indemnización de daños y menoscabos. No sucede lo propio relativamente á la pérdida de los objetos falsificados, pues la Nación no debe enriquecerse perjudicando los derechos del patentado contra la voluntad ó sin el consentimiento del mismo.

Caso: Lo explican las siguientes piezas :

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 19 de 1908.

Vistos estos autos, de cuyo estudio resulta :

Que don Juan D' Affitto se presentó ante este juzgado, manifestando: Que habiéndosele denegado el reconocimiento de derechos que tenía contra el superior gobierno de la Nación, ocurría entablando demanda en forma contra la nación á fin de que su oportunidad fuera condenada á indemnizarle las sumas que mencionaría, por uso y explotación de un invento que le pertenecía, debidamente patentado: Los fundamentos de la acción, en síntesis, son: en que era inventor patentado, según título número 2609, que presenta, invento que consistía en una herradura para caballos y mulas; que habiendo propuesto el modelo de la herradura al señor ministro de la Guerra, para

Las caballadas del ejército nacional; fué hallado más ventajosa y práctica que los que hasta entonces estaban en uso en dichas caballadas; que el modelo fué aprobado y se le dió autorización para intervenir en la construcción de los primeros ejemplares en los talleres oficiales, según nota de 14 de marzo de 1889, lo cual hizo dando todos los detalles á los obreros del arsenal; que por nota de 14 de octubre de 1889 se le invitó á fabricar en plaza, fuera del arsenal, 350 juegos de herraduras de sus sistema, destinados al regimiento 2.º de artillería á caballo; que comprobada la superioridad de su invento, el señor ministro ordenó al director general de arsenales que las herraduras que en adelante se construyan para el ganado del ejército sean conformes al modelo de su invento; que en ninguna ocasión, durante ni después de los ensayos, ni cuando su modelo se adoptó definitivamente, transfirió al gobierno ó á la Nación el derecho de propiedad de su invento, ó de explotar su patente, ó de fabricar y usar las herraduras, sin la intención de que se le indemnizara de alguna manera; que la adopción de su sistema de herraduras produjo al Gobierno una notable economía de precios, comparados con los que le costaban las de los antiguos sistemas; que desde la orden general de junio de 1889, las herraduras fabricadas, según sus sistema patentado, en los talleres del Gobierno, fueron los únicos, y la fabricación se hizo hasta julio de 1902, ajustándose á su modelo, teniendo motivos para creer que aun después de esa fecha se siguieron fabricando; que no existiendo transferencia á favor del Gobierno de la Nación, los actos ejecutados por él, con su invento, son actos indebidos, actos ilícitos, sino ha tenido la intención de remunerarlo ó indemnizarlo, y que en ningún caso puede alegarse como razón legal suficiente para que funden la suposición de una cesión ó un abandono por parte suya, ni menos la donación del invento ó la cesión de derechos; que salvo el respecto debido, son «actos ilícitos» la orden general número 171, de junio de 1889, y todos

los actos posteriores en virtud de los cuales el arsenal de guerra fabricó herraduras de su sistema. Después de otras consideraciones tendientes á demostrar los fundamentos del derecho que ejercita, termina el actor pidiendo, que en la estación oportuna sea la nación condenada á restituírle la cantidad de herraduras que se ha fabricado, según su sistema patentado, ó en su defecto á indemnizarlo de las pérdidas é intereses que se fije por el juzgado ó por peritos, bajo la base que determina, y á más una suma no menor de 50.000 pesos moneda nacional, como remuneración por el uso indebido de su patente y costas del juicio.

Que el señor procurador fiscal, evacuando á foja 34 el traslado conferido solicita el rechazo de la acción instaurada con costas, á mérito de las siguientes consideraciones: Que el juzgado era incompetente para conocer en la presente demanda por cuanto el actor no había solicitado y obtenido venia del honorable congreso, requisito indispensable en el caso *sub judice*; que no obstante ello y ocupándose por vía de discusión del fondo del asunto, debe agregar que no le consta la exactitud de los hechos en que se apoya la demanda pero aceptando por hipótesis que ellos fueran ciertos, no surge ninguna responsabilidad civil que obligue á su representado, el Poder Ejecutivo Nacional; que la responsabilidad civil que se le imputa, no puede apoyarse en los artículos 898, 919 y 1066 del código Civil, pues de las actuaciones administrativas acompañadas resultaba, que si el Gobierno aceptó el modelo de herraduras en cuestión, no solo lo hizo con conocimiento del demandante, sino con su intervención en la fabricación, como resulta de la nota del ministerio de la Guerra transcrita á foja 14, por lo que es obvio y absurdo calificar tales actos como ilícito, fundamentos por los que solicita se provea como lo deja solicitado.

Que recibida la causa á prueba con el resultado que informa el certificado del señor secretario de foja 60, y agregado á foja 61, el alegato del demandante, la causa se encuentra en estado de fallo definitivo.

Y considerando:

Que por la ley 4070, se concedió por el honorable congreso venia al autor para deducir la presente demanda contra el gobierno de la Nación, siendo en consecuencia, improcedente la excepción opuesta por el ministerio público relativo á la incompetencia deducida por dicho funcionario.

Que la demanda se funda en que se ha construído herraduras del modelo ideado por el demandante, y de cuyo invento obtuvo patente, como lo justifica con el título presentado á foja 1, sin que hubiese hecho cesión en ninguna forma de su derecho, al Estado. Por lo que habiéndose explotado y usado dicho invento, está en el deber de indemnizar el perjuicio ocasionado por razón del acto ilícito cometido.

Que es de observar, desde luego, que llama justamente la atención la reclamación del actor, cuando según resulta de su propia confesión y de las notas agregadas á foja 19 y 20, de fecha 14 de mayo y 14 de abril de 1899, con su intervención directa, el ministerio de la guerra mandó hacer gran cantidad de juegos de herraduras para el uso del ganado del ejército de la Nación, y en esas fechas el presentante no tenía patentado á su favor su invento, y sólo después de aceptado el modelo presentado, en 17 de junio de ese año, lo obtuvo de la oficina respectiva. De donde resulta que al proceder el ministerio de la guerra en la forma que lo hizo, por iniciativa é intervención directa del mismo D'Affitto, no cometió acto ilícito alguno que lo hiciera pasible de responsabilidad legal, y por ende pudiera obligar al poder ejecutivo, con sujeción á nuestra ley civil.

Que aun en la suposición de que el poder ejecutivo nacional, como se pretende, hubiera cometido el acto imputado y clasificado expresamente de «ilícito», la improcedencia de la acción es indudable, por ser expreso en derecho que «no se puede ejercer contra las personas jurídicas, acciones criminales

«ó civiles por indemnización de daños, aunque sus miembros «en común ó sus administradores individualmente, hubieren» «cometido delito que redunden en beneficio de ellos». Artículo 43 del código civil, tanto más que atento la generalidad de los términos de dicho artículo, no autoriza á hacer distinciones que en él no se hacen, en el sentido de limitar su prescripción legal á las acciones civiles procedentes de delitos del derecho criminal.

Que la tesis legal expuesta tiene en su apoyo, además, la jurisprudencia de la suprema corte nacional, que invariablemente ha sostenido esa doctrina, como resulta de las causas que se registran en el Tomo 52, página 371; Tomo 78, página 378; Tomo 90, página 344; Tomo 95, página 33; y Tomo 98, página 212; de la colección de sus fallos.

Que por consecuencia, no habiendo el actor demostrado el fundamento legal de donde hace surgir su reclamación de perjuicios, ó sea el derecho que fía ley, la jurisprudencia exigen en esta clase de juicios, para que la acción prospere, se impone su rechazo, sin otro trámite, y con prescindencia de todo estudio sobre el mérito de la prueba ofrecida para la justificación del perjuicio sufrido, por ser ello innecesario, atenta aquella exigencia del derecho y por ser elemental que los jueces no deben resolver cuestiones abstractas.

Por estos fundamentos y lo prevenido en el artículo 13 de la ley de procedimientos definitivamente juzgando, fallo: Desestimando la presente demanda instaurada por don Juan D' Affitto contra el superior gobierno de la Nación, á que absuelvo de sus consecuencias, sin especial condenación en costas, por no encontrar mérito para imponerlas al vencido.

Notifíquese con el original. Repónganse los sellos, y en su oportunidad archívese esta causa.

Agustín Urdinarraín.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 8 de 1908.

Vistos y considerando :

1.º—Que don Juan L. D'Affitto demandó á la Nación exponiendo: que es inventor de un sistema de herraduras para caballos y mulas, según consta de la patente que acompaña otorgada por el gobierno en 17 de junio de 1889, foja 1; que en 13 de marzo de 1889 se comunicó al arsenal de guerra, por orden del ministerio de la guerra, que las herraduras que en adelante se construyeran para el ganado del ejército debían ser conformes con el modelo de D'Affitto, el cual había sido probado (foja 14); que en la orden general de 20 de junio de 1889 se dispuso que las herraduras que en el arsenal de guerra se construyeran en los sucesivos, fuesen de acuerdo con el modelo referido; (foja) que en ninguna acción, ni durante ni después de los ensayos que de las herraduras se hizo, ni cuando se adoptó definitivamente el modelo de herraduras de que se trata, ha transferido al gobierno el derecho de propiedad de su invento ó de explotar su patente ó de fabricar y usar las herraduras sin su intervención en que se le indemnice de algún modo; que desde junio de 1889 hasta julio de 1902, las herraduras fabricadas en los talleres del gobierno, lo han sido según su modelo; que mientras hubo en la República temores de guerra no hizo reclamación alguna por el uso que la Nación hacía de su invento, pero que luego que esos temores se disiparon, se presentó en abril de 1902, solicitando del gobierno nacional la correspondiente remunera-

ción é indemnización, la cual no fué acordada; que habiendo la Nación usado de su invento y obtenido con ello una gran economía, debido á la diferencia de precio entre las herraduras fabricadas por el sistema antiguo y las hechas por su sistema patentado, venía, en uso del derecho que le acuerdan los artículos 1.º y 41, ley de patentes de invención, á pedir que se condene á la Nación á restituirle la cantidad de herraduras que ha fabricado según su sistema patentado, en un tiempo prudencial que se fije, siendo tal cantidad la que resulte de los libros de los talleres oficiales ó la que, por otros medios justifique; que si no se aviene á este pedido, por ser difícil la restitución, se declare que ésta queda resuelta en la obligación de abonar pérdidas é intereses; que la base para la indemnización debe consistir en la diferencia entre lo que costaba al gobierno cada juego de herraduras antes de usar el sistema patentado y lo que le costaba después de fabricado por el nuevo modelo.

2.º—Que evacuando el ministerio fiscal el traslado de la demanda, y ocupándose de su fondo, expone que no incumbe á la Nación ninguna responsabilidad civil, pues en las actuaciones administrativas acompañadas resulta que si el gobierno aceptó el modelo de herraduras en cuestión no sólo lo hizo con el consentimiento del demandante, sino con su intervención en la fabricación, por lo cual no puede considerarse como acto ilícito el de la fabricación de las herraduras de que se trata; que en consecuencia, corresponde no hacer lugar á la demanda.

Rechazada ésta, el actor interpuso el recurso de apelación de la sentencia de foja 87.

Considerando:

1.º—Que el demandante funda su derecho en la patente de invención de foja 1.

Dicha patente fué otorgada en 17 de junio de 1889. Por

consiguiente todos los actos anteriores á dicha fecha, y relativos á la fabricación de herraduras según el modelo patentado, no crean derecho alguno en favor del actor. Luego, las herraduras fabricadas en los talleres de la Nación, hasta el 17 de junio de 1889, quedan absolutamente fuera de cuestión, por cuanto D'Affitto no puede invocar derecho alguno, por cuanto hasta esa fecha no tenía patente (suprema corte, t. VII página 348).

2.º—Que otorgada la patente de foja 1, corresponde precisar cual es la situación legal en que se han encontrado recíprocamente el demandante y el demandado.

D'Affitto sólo puede deducir en este caso, y ante la justicia federal, acciones emergentes exclusivamente de la ley de patentes de invención. El caso, en su parte fundamental, se rige por esta ley especial y no por el derecho común.

D'Affitto sólo ha podido deducir la acción criminal por delito de falsificación, según el artículo 53 de la ley de patentes, ó la acción civil por indemnización de daños y perjuicios emergentes del delito de falsificación, que consiste en la defraudación de los derechos del patentado.

Procede examinar si en el caso ocurrente se ha cometido delito de falsificación por defraudación de los derechos del patentado.

D'Affitto, en 1889, era veterinario del regimiento 2.º de artillería montada del ejército nacional. Probablemente el desempeño de su empleo á sueldo del estado, le sugirió la idea de su modelo de herradura. Sea de esto lo que fuera, lo cierto es que á principios de 1889 se procedió á construir en los talleres del arsenal de guerra, en cumplimiento de órdenes del ministerio de la guerra un modelo de herraduras de conformidad con las instrucciones dadas por el veterinario D'Affitto, foja 14.

Se ve desde luego que el ministerio de la guerra procedía

de conformidad completa con D'Affitto por cuanto el modelo de herradura, había sido presentado por él y debía construirse de conformidad con las instrucciones que había dado. En 14 de marzo de 1889, por orden del señor ministro de guerra, se comunicó á D'Affitto que había sido aprobado su modelo de herraduras para el ganado del ejército que había presentado al ministerio, haciéndole saber al mismo tiempo que quedaba autorizado para intervenir en la construcción de los primeros ejemplares, á fin de que fuesen hechos de acuerdo en un todo con el modelo presentado, foja 19.

En 13 de marzo, año citado, se comunicó al director del arsenal de guerra, que de orden del señor ministro de guerra, las herraduras que en adelante se construyeran para el ganado del ejército debían ser conformes al modelo aprobado y que había sido propuesto por D'Affitto, con cuya intervención debían construirse los primeros ejemplares, foja 14.

En 14 de abril del año citado se comunicó á D'Affitto, en su carácter de veterinario del regimiento 2.º de artillería á caballo, que quedaba autorizado para comprar en plaza trescientos cincuenta juegos de herraduras con los clavos correspondientes, con destino á la caballada del regimiento, las que debían ser confeccionadas de acuerdo con los modelos presentados por él mismo.

De todos estos antecedentes resulta que D'Affitto presentó y propuso al ministerio de la guerra el modelo de herraduras de su invención que dicho ministerio aprobó dicho modelo y lo adoptó para las caballadas del ejército nacional; que esta resolución se comunicó á D'Affitto; que éste intervino en la construcción de los primeros ejemplares de herraduras, á fin de que fuesen construídas de acuerdo con el modelo aprobado.

La fabricación de herraduras era, pues, un hecho perfecta-

mente lejítimo, sin sombra alguna de malicia por parte del ministerio de guerra.

D'Affitto obtuvo su patente el 17 de junio de 1889. Este hecho dado los antecedentes relacionados, no alteraba la situación creada ya para la Nación. Téngase presente que ella tenía el uso del modelo de herraduras porque se lo había presentado y propuesto el mismo D'Affitto, y porque el ministerio de la guerra lo había adoptado para el ganado del ejército, habiendo comunicado á D'Affitto esta resolución.

Si D'Affitto, dueño de su patente de invención hubiera querido modificar la situación que el mismo había creado al gobierno, haciéndole aprobar y poner en ejecución su modelo, debió hacerlo presente al ministerio de la guerra, intimándole que como dueño exclusivo de su modelo de herradura, reivindicaba su propiedad y se oponía á que continuara teniendo aplicación la resolución ministerial que se había comunicado y según la cual se había ordenado que las herraduras para el ganado del ejército debían construirse según el modelo propuesto. Obtenida la patente, D'Affitto no hizo al gobierno observación alguna sobre la construcción de herraduras que el mismo propusiera. D'Affitto afirma que no hizo reclamo alguno en consideraciones á los temores de guerra que entonces existían. Establecidos estos hechos, no es posible aceptar que por parte del ministerio de guerra ó de cualquier funcionario ó empleado del estado se cometiera un delito al continuar la fabricación de herraduras según el modelo D'Affitto.

No puede haber delito de falsificación, de usurpación de patente de invención cuando se fabrica el objeto sobre que recae la patente á propuesta, con la autorización del mismo patentado.

No puede haber acto delictuoso cuando el mismo demandante afirma en su escrito de demanda, que en ninguna ocasión ni durante ni después de los ensayos, ni cuando se

adoptó definitivamente el modelo de herradura, ha transferido al gobierno ó á la Nación el derecho de propiedad del invento, ó de explotación de la patente ó de fábrica y usar las herraduras, «sin la intención de que se le indemnizara de alguna manera». N.º 7, escrito de demanda.

Resultando que no ha habido infracción á la ley de patentes, que no ha habido delito, síguese que no hay acción civil por indemnización de perjuicios emergentes de delito. Artículo 53. Ley de marcas.

Y esto es á todas luces evidente. Es corriente en la doctrina y en la jurisprudencia que si una persona ha obtenido una patente provoca á un tercero que no le conoce, á que fabrique un objeto sobre el que ha obtenido la patente, prometiendo comprárselo, la fabricación de ese objeto no constituye delito. Sostener lo contrario, dice Porvillet, sería una inmoralidad. Por otra parte, agrega, donde estaría la falsificación, desde el momento que el objeto se ha ejecutado por pedido y por cuenta del patentado? Patentes de invención, página 607-650.

Aplicando esta doctrina al caso *sub judice* podría decirse: ¿dónde estaría la falsificación si las herraduras se han fabricado á propuesta y con intervención de D'Affitto?

Finalmente Pouillet dice lo siguiente: M. Huord emite la opinión de que el fabricante perseguido por falsificación puede hacer valer su buena fe cuando ella resulta de la creencia en que se hubiera encontrado de que el propio patentado le había autorizado á servirse de su descubrimiento «Pouillet Patentes de Invención, página 649. Y esta opinión de M. Huard es tanto más aplicable al presente caso, cuanto que no se trata de una mera creencia respecto de la autorización de servirse del modelo patentado, sino que existe prueba plena respecto de dicha autorización.

3.º—Que eliminada la cuestión relativa á la existencia del delito de defraudación a lós derechos del patentado, esto es,

del delito de falsificación, y eliminada por lo mismo, la acción civil por indemnización de perjuicios emanada de delito, podría sostenerse que en el hecho de la fabricación de herraduras hay un «acto» ilícito. Si lo hay, dicho acto no estaría regido por la ley de patentes y no correspondería á la justicia federal, por razón de la materia.

Por lo demás, la Nación no pretende ser dueña de la patente, ni que se le haya cedido su derecho á ella; el ministerio fiscal afirma con verdad que se han fabricado herraduras en el arsenal de guerra con intervención y á propuesta de D' Affitto, y eso no impone responsabilidad por ser un acto perfectamente lícito.

4.º—Que lo que acaba de establecerse es aplicable sin duda hasta el momento en que D'Affitto se presentó ante el ministerio de guerra en abril 30 de 1902. Desde esa fecha en adelante la situación varía. Si hasta entonces en el arsenal de guerra se fabricaban las herraduras conforme á los antecedentes citados en el considerando 1.º, la fabricación posterior se ha llevado á cabo, no obstante el reclamo terminante del patentado, y, por consiguiente, se ha ejecutado un acto contra derecho.

La cuestión queda reducida á determinar si puede imputarse á la Nación la comisión de un delito ó de un «cuasi» delito.

Es elemental que las personas jurídicas, dada su naturaleza de entes de creación legal, no pueden cometer delito.

Sin embargo de esto, está admitido en nuestra jurisprudencia que las personas jurídicas pueden ser traídas á juicio por acción civil de reparación de daños cuando han cometido cuasi delitos regidos por leyes especiales; así las empresas de ferrocarriles, ó la Nación misma, por sus líneas férreas son traídas á juicio como responsables de cuasi delitos cometidos por sus agentes. En materia de marca de fábrica, se deducen acciones

criminales y civiles contra sociedades anónimas que son personas jurídicas; por infracciones á la ley respectiva.

Relativamente á la ley de patentes de invención se ha seguido juicio contra la compañía «Propietarios para la higiene», que condenada en primera instancia por defraudación de derechos de patentes, y fué absuelta por la suprema corte, sin que en ningún momento se hubiera, ni insinuado siquiera, que la sociedad anónima demandada no podía ser traída á juicio por la infracción que se le imputaba. Fallos, suprema corte, tomo XIV, página 546.

La compañía general de fósforos ha sido igualmente acusada por infracción de patente. Fallos, suprema corte, tomo LI, página 161.

Dejando de lado sin embargo esta cuestión, en el caso *sub judice* no se pretende responsabilizar criminalmente a ninguno de los funcionarios ó empleados de la Nación en razón de un cuasi delito, ó de un delito: se solicita simplemente una indemnización civil.

Si la Nación, como persona jurídica, no puede cometer delito, es indudable que cuando uno de sus agentes ejecuta un acto ilícito ó delictuoso que le ha producido beneficio, perjudicando á tercero, éste tiene contra la Nación la acción de *in rem verso* para reclamar de ella aquello con lo cual se enriqueció. Esta no es una acción de indemnización, que pueda equipararse á la que nace del precepto de que nadie puede enriquecerse con detrimento de otro. «Si el jefe de una corporación, dice el doctor Vélez Sarsfield en su nota al artículo 43 del código civil, comete fraude en el ejercicio de sus funciones, él solo es responsable por el dolo; pero la caja de la corporación debe restituir la suma con que el fraude la hubiera enriquecido».

En el caso *sub judice*, al presentarse D'Affitto al ministerio de la guerra reclamando una indemnización por el uso de que de su patente se hacía, correspondió que el ministerio

ordenara la suspensión de la fabricación de herraduras, según el sistema del reclamante, para que la Nación no incurriera en ninguna responsabilidad civil. No procedió así y se continuó hasta el 31 de julio de 1903 fabricando herraduras según el sistema patentado.

Esa fabricación ha producido al estado una economía efectiva, lo que implica para él una ganancia real.

El costo de cada juego de cuatro herraduras, confeccionadas en los talleres del arsenal principal de guerra, antes de adoptarse el sistema D'Affitto era término medio, un peso, cincuenta y dos centavos moneda nacional. Informe de foja 47.

Las herraduras fabricadas según el sistema D'Affitto, han costado término medio, el precio de 97 centavos y medio. Informe foja 58.

Por tanto, la economía que la Nación ha obtenido sobre cada juego de herraduras es la diferencia entre ambos precios, es decir, la suma de cincuenta y cuatro centavos y medio en cada juego de herraduras. D'Affitto se presentó al ministerio de la guerra en 30 de abril de 1902 reclamando del uso de su patente y pidiendo una indemnización, de manera que tiene derecho á ella desde esa fecha. La indemnización debe consistir en la suma que la Nación ha economizado, porque ella importa la cantidad con que se ha enriquecido.

Desde mayo de 1902 hasta junio de 1903, se han fabricado para la Nación según el sistema D'Affitto, 44.843 pares de herraduras, que á razón de 54 centavos y medio por cada juego de herraduras, hace la suma de 6.109 pesos 85 centavos moneda nacional.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja 87 y se condena á la Nación á pagar á don Juan L. D'Affitto la cantidad de seis mil ciento nueve pesos con ochenta y cinco centavos moneda nacional, sin costas.

Notifíquese y devuélvase. Repóngase el papel ante el inferior.

(En desidencia): *Angel Ferreyra*
Cortés. — Juan A. García. —
Angel de Rojas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 12 de 1908.

Vistos y considerando:

Que la demanda deducida en esta causa contra el gobierno de la Nación, tiene por base la patente de invención que previas las formalidades establecidas por la ley de 11 de octubre de 1864, le fué acordada al actor por decreto de 15 de junio de 1889, por el término de cinco años, sobre un sistema de herraduras.

Que si bien por la citada ley de 11 de Octubre de 1864, se reconoce á favor del inventor el privilegio de explotar su invento y este privilegio debe contarse desde la fecha en que le fué acordada la patente respectiva, como se ha declarado por esta suprema corte (tomo 7, página 348 de la publicación de sus fallos,, es de observarse que según lo acreditan las constancias de autos, con anterioridad á la época en que fué acordada la expresada patente, siendo el actor empleado del gobierno como veterinario en el regimiento número 2 de artillería montada, propuso al ministro de la guerra el modelo de herraduras de su invención, lo que le fué aceptado, disponiéndose su adopción, y que la construcción de los primeros ejemplares se hiciera con la intervención del mismo proponen-

te.—Informe del inspector general de remonta y de la dirección general de arsenales de guerra, corrientes á foja 13 y 14.

Que de estos antecedentes se desprende que no ha éxistido en el caso defraudación alguna de los derechos del actor al ordenarse la fabricación de herraduras del modelo de su invención por el ministerio de la guerra, con destino al ganado del ejército, desde que esa fabricación se ha ejecutado mediante su propuesta, sin que pudiera, por lo tanto, establecerse por ello ninguna responsabilidad, hasta el momento en que el mismo actor se presentó en 5 de Mayo de 1902, reclamando del uso que se hacia de su invento en los términos que expresa en su solicitud de foja 12.

Que las responsabilidades establecidas en el artículo 53 de la ley número 111, tienen por base la consumación del delito de falsificación, y el estado general, como persona jurídica, no puede haber incurrido en ellas, en lo que se refiere á multas, prisiones, indemnización de daños y menoscabos (artículos 33, 36 y 43 código Civil).

Que no sucede lo propio relativamente á la pérdida de los objetos falsificados, pues la nación no debe enriquecerse perjudicando los derechos del patentado contra la voluntad ó sin el consentimiento del mismo (artículo 53 de la ley número 111, y nota del codificador al artículo 43 del código Civil).

Que solicitada en reemplazo de la entrega de las herraduras, el pago de la diferencia entre lo que costaba al gobierno cada juego de aquellas antes de usar el sistema del patentado y lo que le costaba después de fabricarlas por ese sistema y modelos (foja 27 vuelta números 3 y 4 y fojas 99), ó sea una prestación menos onerosa que la establecida en la ley, debe hacerse lugar á ella, con la limitación antes indicada en cuanto al tiempo.

Por estos fundamentos y sus concordantes de la sentencia apelada pronunciada por la cámara federal de apelación de

esta capital á foja 117, se le confirma, sin especial condenación en costas en atención á la naturaleza de las cuestiones debatidas.

Notifíquese original y devuélvanse, debiendo reponerse el papel ante el inferior.

A. BERMEJO. — NICANOR G.
DEL SOLAR.--M. P. DARACT
(En disidencia): —OTAYIO
BUNGE--(En disidencia): C.
MOYANO GACITUA.

DISIDENCIA

Vistos y considerando :

Que la ley número 111, acuerda una acción por falsificación de patente de invención, y castiga á los autores con penas de multa ó prisión y pérdida de los objetos falsificados; todo sin perjuicio de la indemnización correspondiente (artículo 53, ley citada).

Que es esta y no otra acción, la que ha deducido el demandante, como puede verse en la demanda de foja 26 y 27, y á la que el fiscal en representación del gobierno de la nación, ha contestado á foja 34, trabándose la litis sobre los extremos que comprenden ambas piezas; á saber: Cesación del uso de la patente; entrega del objeto falsificado, si fuere posible, é indemnización de perjuicios, en caso de no serlo.

Que por consiguiente el *onus probandi* que correspondía al demandante, era el invento, la falsificación y el perjuicio; quedando comprobado el primero con el documento de foja 1, y en discusión los otros.

Que, como se consigna, en la sentencia apelada de foja 117,

el gobierno, al mandar fabricar las herraduras patentadas no ha cometido falsificación, pues ellas han sido hechas en su principio por pedido y con la dirección del inventor, foja 12, 13 y 14; y pudiendo agregarse también, que desempeñando su puesto de veterinario del ejército,—y esto, aparte de la doctrina consagrada por el artículo 43 del código Civil.

Que aún, en tal supuesto de falsificación, tampoco había probado el perjuicio sufrido en la forma y modo que lo pretende el demandante; desde que esta pérdida ó perjuicio no consiste en lo que el gobierno hubiera aprovechado con su invento, pues ninguna ley ha determinado el *lucrums cessans*, ni el *damnum emergens*, en ganancias de terceros, sino en la propia pérdida ó cesación del lucro, y que sean una consecuencia inmediata y necesaria del hecho, conforme se ha legislado por los artículos 519, 522 y 1069 y siguientes del código Civil.—Ni en los hechos hay tampoco relación de causalidad entre la economía que el ejército haya obtenido con el invento del señor D' Affitto y lo que este hubiera ganado si el gobierno no usara de este invento ó se lo hubiera comprado, el perjuicio en la demanda por falsificación de patentes, resulta de pruebas positivas de haberlo sufrido, y no de simples inducciones.—Suprema corte fallos tomo 29, página 24id. 38, página 48.).

Que de lo dicho resulta, que fundada la acción en la pretendida falsificación y utilidades por parte del gobierno del invento en cuestión, la demanda entablada no puede prosperar.

Que la sentencia de segunda instancia, alejándose con razón de este terreno, funda el derecho del demandante en la acción *in rem verso* que el código Civil consigna en la nota al artículo 43, en favor de aquel cuyos bienes hubieran sido defraudados, por el jefe de una corporación y que hubieran enriquecido la «caja de esta». Pero á estas conclusiones, puede oponerse antes que todo y en el supuesto de que el referido artículo 43, diga lo mismo que la nota.

Que la acción *in rem verso* no ha sido discutida en la *litis contestatio*, y, por consiguiente, no puede ser motivo de la sentencia.—Si en la demanda se hace alusión á las diferencias de costo de las herraduras, solo es como base del perjuicio, que es lo que se cobra, y el gobierno no se ha defendido respecto á ella ni en cuanto á su aplicabilidad en el derecho, ni en el hecho de si esa patente le ha traído beneficio, ó si esas diferencias de precio pueden ser concurrentemente debidas á otra causa.

Que, sin embargo, y prescindiendo de aquella consideración debe tenerse en cuenta como motivo principal de la improcedencia en este caso de la acción *in rem verso* que, para el ejercicio de ésta, se precisa ante todo, que el que la entabla se haya empobrecido ó al menos sufrido menoscabo en sus bienes, y que este menoscabo haya ido á enriquecer un tercero. En el derecho romano, según la regla «*locupletioris cum alterius detrimento neminem fieri*», sólo se acordaba la acción cuando se compraban cosas con dinero del esclavo ó de un ciudadano para el señor, ó por dinero dado en mútuo á aquellos y empleado en provecho de éste. Digesto libro XV, Tit. III, número 3 Ulpiano. En derecho francés «esta acción» tiende á la restitución «del objeto mismo» del cual «uno de los patrimonios» ha sido despojado en provecho de otro cuando ningún obstáculo de hecho ó de derecho se oponga á esta restitución en naturaleza, y en caso contrario, á la restitución del valor que lo representa, Aubry y Rau, tomo 61, parágrafo quinientos setenta y ocho. El mismo concepto tiene ante la legislación argentina. La condición del empobrecimiento ó siquiera sea del perjuicio sufrido por el aprovechamiento de la patente por el gobierno no ha sido comprobada, una vez que, como se ha dicho, esa comprobación no surge de la economía que hubiera sacado el gobierno, la que no tiene ninguna relación con aquellos daños.— El que usa sin derecho de una patente agena,

puede con ella obtener grandes ganancias, debidas á su ingenio nio ó á su inventiva ó labor, sin que esas ganancias correspondan al dueño de la patente, á menos que pruebe que él mismo los hubiera realizado sin esa apropiación indebida. El demandante no ha probado ni podido probar que si él hubiera fabricado las herraduras hechas en 1903, hubiera obtenido una ganancia, igual á la economía realizada por el gobierno, en primer lugar porque la economía del gobierno es solo relativa á precios anteriores, pero no á la ganancia líquida que hubiera obtenido D'Affitto, en caso de haber sido el fabricante; en segundo lugar, por que es imposible que el demandante hubiera obtenido ninguna utilidad en la fabricación, en relación al costo mínimo que ha podido obtener el gobierno, dada la circunstancia de disponer de los talleres del ejército y los empleados militares. La única utilidad sería el pago del valor de la patente, pero ninguna base ha suministrado para esa apreciación, ni sería posible fijarla, dada la circunstancia que habla en contra del valor de esta de que su dueño la ha dejado caducar sin pedir su renovación, en los términos de la ley.

Por estas consideraciones se revoca la sentencia apelada de foja 117, absolviéndose, en consecuencia, á la nación sin perjuicio de otras acciones que viere corresponderle al actor.

Hágase saber con el original y devuelvânse, reponiéndose los sellos ante el inferior.

OCTAVIO BUNGE.—C. MOYANO GACITUA.

ESCRITO

Suprema Corte:

José María Videla por don Juan L. D'Affitto en autos con el poder ejecutivo de la nación sobre cobro de pesos, á V. E. digo:

Que notificado ayer del fallo de V. E., vengo á ejercitar el

derecho consagrado en el artículo 233 de la ley de Procedimientos de los tribunales nacionales de 14 de Septiembre de 1863, pidiendo á V. E. se digne rectificar el error material que dicho fallo contiene y que paso á indicar.

V. E. como la cámara federal de apelaciones, condena á la nación á pagar á mi representado la suma de seis mil ciento-nueve pesos con ochenta y cinco centavos nacionales (6.109,85) ó sea la diferencia entre el costo de 11.210 piezas de cuatro herraduras más 3/4 de juego, ó sea tres herraduras fabricadas según el sistema D'Affitto y el costo de la misma cantidad fabricadas según el sistema antiguo.

La expresada cifra de pesos 6.109,85 es en efecto producto de juegos 11.210,75 por 54 1/2 centavos, es decir, por 545 milésimos de pesos.

Y bien: no es esto lo que V. E. ha querido que el gobierno pague, lo que V. E., y antes que V. E. la cámara federal, manda pagar es precisamente el doble,—ó sea los 44.843 «pares» de herraduras que el tribunal *aquo* dice al final de sus considerandos que se han fabricado desde Mayo de 1902 hasta Junio de 1903.

El error proviene de que ni la cámara federal ni V. E. han reparado en que los 44.843 «son pares» de herraduras y no herraduras; y han hecho el cálculo reduciendo esa cifra de 44.843 á su cuarta parte para convertirla en juegos, cuando solo debieran reducirla á su mitad para determinar el número de juegos que debía multiplicarse por 545 milésimos de pesos, vale decir, 54 1/2 centavos.

Ese error es tanto más visible y neto, direlo así, cuanto que en autos no hay absolutamente nada que autorice, no diré ya á afirmar resueltamente, pero ni siquiera á imaginar que las herraduras del sistema D'Affitto fabricadas en el arsenal de guerra desde el 2 de Mayo de 1902 hasta el 31 de Julio de 1903, sean solo 44.843 y no el doble como lo afirma la cámara.

federal al decir que esta cifra representa «pares» de herraduras y equivale por consiguiente á 89.686 unidades de herraduras.

Por el informe del contador público don Roberto H. Wilde, foja 58, que es el mas fehaciente de los producidos en autos y que, es sin duda el que ha tenido en cuenta la cámara federal y V. E. misma, consta que en 1902 se hicieron 62.725 herraduras y de Enero á Julio de 1903; 21.266 herraduras, lo que nos dá en los dos años sino el doble, por lo menos una cifra que se aproxima mucho al doble de la cifra de 44.843 que la cámara consigna.

En otros términos: la cuenta clara é indubitable del pronunciamiento de V. E. es condenar al gobierno á pagar á mi representado todo lo que ha abonado en las herraduras fabricadas para el ganado del ejército desde el 1.º de Mayo de 1902 hasta el 31 de Julio de 1903 y tal abono no importa solo pesos 6.109,85 sino el doble de esa suma ó sea pesos 12.219,70.

Es efectivamente esta cifra la que arroja la multiplicación de los 22.421 1/2 juegos contenidos en los 44.843 pares de herraduras por 54 1/2 centavos que el gobierno ha ahorrado en cada juego.

Temería ofender los respetos que debo y tributo á V. E. extendiéndome en más consideraciones para demostrar lo que es á mi juicio evidentísimo y se impone con la irresistible fuerza con que penetran al espíritu las verdades matemáticas.

Por tanto:

A V. E. suplico se digne rectificar el error patentizado y declarar que el gobierno debe pagar á mi mandante doce mil doscientos diez y nueve pesos con setenta centavos nacionales...

Es justicia.

*Rafael de los Llanos. — José
María Videla.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 21 de 1908.

Atenta la solicitud de rectificación precedente y considerando:

Que en la memoria de foja 141 ninguna observación se ha hecho sobre el error en que se pretende ha incurrido la sentencia de foja 117, confirmada por esta corte.

Que esto no obstante y en el supuesto que el recurrente estuviera en tiempo hábil para pedir la rectificación de que se trata, ella no sería procedente, por otro motivo.

Que, en efecto, según el informe de foja 58, las herraduras fabricadas para la nación por el sistema D'Affitto desde Mayo de 1902 hasta Junio de 1903, fueron 44.843.

Que el mismo informe expresa categóricamente que las 157.860 herraduras á que se refiere, forman 39.465 juegos de 4 herraduras; lo que vale decir que las 44.843, mencionadas, parte de aquéllas, son piezas y no pares como equivocadamente se ha dicho, y equivalen á 11.210 juegos y una fracción pues de otra suerte, en vez de 39.465 se tendría más de 50.000 juegos.

Que no hay así error en la cantidad de pesos 6.109,85 moneda nacional, mandada abonar al demandante, desde que no deben tomarse en cuenta todas las herraduras fabricadas en 1902, sinó desde el mes de Mayo de dicho año, y desde que esa suma de pesos 6.109,85 moneda nacional es el producto de la multiplicación de los 11.210 juegos y fracción referidos, por 545 milésimos, á que llega la diferencia entre el costo de cada juego de 4 herraduras confeccionadas en los talleres del arse-

nal principal de guerra antes de adoptarse el sistema de D'affitto y de lo que costó el juego, con arreglo á dicho sistema.

En su mérito, se declara no haber lugar á la rectificación pedida.

Notifíquese con el original y devuélvase como está mandado, reponiéndose el papel ante el inferior.

A. BERMEJO.—NICANOR G. DEL
SOLAR.—M. P. DARACT.

CAUSA CXVII

Don Ernerto A. Bunge y otros contra la sociedad Stroeder y Compañía, por cobro de un crédito hipotecario, contienda de un juez de 1ª instancia de la capital y otro de igual clase de la ciudad de Mercedes, provincia de Buenos Aires.

Sumario: 1.º En una contienda de competencia entre un juez local de la capital y otro de igual clase de la provincia de Buenos Aires, no son de aplicación el artículo 411 del código de Procedimientos de la capital y el 428 del de la referida provincia, por no ser ley común para esos jueces.

2.º No es extemporánea la inhibitoria promovida con anterioridad, al auto por el cual, en virtud del informe del secretario, de haber vencido el término para oponer excepciones sin que hubieran sido deducidas, se mandó llevar adelante la ejecución.

3.º Un escrito pidiendo ser tenido por parte y vista de la causa, no importa un reconocimiento expreso de jurisdicción.

4.º. El juez del domicilio especial designado para todos los efectos de un contrato, es el competente para conocer de una demanda por cobro de pesos, fundada en la inejecución de una de las cláusulas del mismo.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ DE MERCEDES

Mercedes, Diciembre 31 de 1907.

Y vistos:

I. Que según lo dispone el artículo 4.º del código de Procedimientos el juez competente cuando se ejercita acciones reales es el del lugar donde está situada la cosa litigiosa.

II. Que como lo expresa el contrato de compra-venta que corre agragado de foja 1 á foja 6, el inmueble afectado con hipoteca en garantía del anticipo de una suma de dinero hecha al ejecutado se encuentra ubicado en el partido de Bragado lugar comprendido dentro de las jurisdicciones de este juzgado.

III. Que si bien el señor juez requirente observa en el auto en que declara su competencia para conocer en este juicio que por la cláusula décima del mencionado contrato las partes han convenido para todos los efectos emergentes del mismo, designar como domicilio la capital federal, debe tenerse presente que en el caso no se trata de ninguna duda ó dificultad surgida en el cumplimiento de las obligaciones del deudor que pudiera dar lugar al nombramiento de arbitros, arbitradores que la dirimieran en el domicilio fijado de común acuerdo, si no de la devolución de un anticipo de dinero, intereses y bonificaciones haciendo efectiva la garantía hipotecaria dada en seguridad del crédito, á consecuencia del incumplimiento del precitado contrato por parte del deudor y conforme á lo estipulado en la cláusulas esta cuya acción, dada su naturaleza tiene necesariamente que ser ejercitada ante el juez del lugar de situación del inmueble afectado con el derecho real de hipoteca (artículo 4.º del código de Procedimientos).

IV. Que el hecho de que las partes hayan fijado domicilio en la ciudad de Buenos Aires para todos los efectos del contrato de compra, venta de cereales no importa prorrogar la jurisdicción de los tribunales de aquella capital para conocer de la acción ejecutiva reservado al acreedor por la cláusula décima séptima á objeto de perseguir la realización del inmueble afectado al pago de su crédito, porque tratándose de un derecho real como es la hipoteca, que gravita sobre la cosa independientemente de la persona del deudor, debe perseguirse su efectividad ante el juez del lugar bajo cuya jurisdicción se encuentra situada dicha cosa.

V. Que por otra parte, las cuestiones de competencia deben promoverse en la oportunidad fijada por la ley ó sea antes de estar trabado el pleito por demanda y contestación (artículos 432 de nuestra ley procesal y 414 del código de Procedimientos de

la capital y en el caso de autos ha sido promovida fuera de esa oportunidad, esto es después de dictada la sentencia de transe y remate, no obstante el conocimiento adquirido por el deudor de los tramites ejecutivos que se siguieron contra él, como resulta de la intimación de pago de foja 33 vuelta y de la diligencia de foja 50, notificándole el embargo trabado y la citación de remate; circunstancia que si sola bastaría para determinar su improcedencia.

Por estas consideraciones y de acuerdo con la opinión fiscal el infrascripto resuelve mantener su competencia para continuar entendiendo en esta causa. En consecuencia, líbrese exhorto al señor juez requirente haciéndole saber los fundamentos en que apoya su competencia el infrascripto. Artículo 436 del código de procedimientos.

Repónganse las fojas.

N. Savio.—José Aguirre.

ESCRITO

Señor Juez de lo Civil:

Catalina de Ecenarro, constituyendo domicilio en la calle 26, n.º 216, como mejor proceda á V. S., digo:

Que como justifico con el testimonio de escritura pública que acompaño, el señor Hugo Stroeder, en representación de la sociedad «Stroeder y Compañía», me ha autorizado para que intervenga por dicha sociedad en el juicio que por cobro de un crédito hipotecario les siguen los señores Bunge y Born.

Cumpliendo el mandato en principio y sin perjuicio de lo que más tarde solicitar pueda con arreglo á lo que conviniere á mis poderdantes, pido al juzgado.

1.º Se sirva tenerme por presentado y por parte con el domicilio indicado. R

2.º Ordenar se me dé vista de autos, debiendo entenderse conmigo las ulteriores diligencias

Dígnese V. S., proveerlo así.

Será justicia.

C. de Eccenarro.

PROVEIDO

Mercedes, Julio 16 de 1908.

Por presentado en cuanto ha lugar por derecho, tiénese al peticionante por parte en mérito del testimonio de poder especial que exhibe, y por constituido el domicilio legal que indica; désele vista de autos como se solicita; y entiéndanse con él las ulteriores del juicio.

N. Savio.-- (Ante mí): José Aguirre.

OTRO AUTO DEL JUEZ DE MERCEDES

Mercedes, Agosto 21 de 1909.

Vistos y considerando:

I. Que aparte de las razones aducidas por este juzgado en su auto de foja 77, para mantener su competencia, existe otro

fundamento y es lo que se refiere al medio ó forma adoptado por el ejecutado y aceptado por el señor juez de la capital federal para trabar la cuestión.

En efecto: si bien nuestro código de Procedimientos en su artículo 428, así como el de la capital federal en su artículo 410, establecen que las cuestiones de competencia pueden promoverse por declinatoria ó inhibitoria, hay que convenir en que esas mismas leyes procesales en sus artículos 429 y 411 determinan que «cuando los jueces ejerzan una misma clase de jurisdicción se empleará exclusivamente el primer medio», que no es otro que la declinatoria.

Tanto el señor juez de la capital federal, como el infrascripto ejercen la misma clase de jurisdicción, es decir, la común ordinaria; luego la cuestión de competencia únicamente ha podido promoverse por declinatoria.

II. Que estando trabada la cuestión de competencia y siendo la suprema corte de la Nación, el tribunal encargado de dirimir la, artículo 9, letra d., de la ley 11 de enero de 1902, corresponde remitir estos autos á ese efecto, suspendiéndose entre tanto los procedimientos (artículo 437 del código de procedimientos de la provincia de Buenos Aires).

Por esto, y de acuerdo con el oficio que precede remítanse estos autos á la suprema corte de la nación, con la nota de estilo, haciéndose saber á los interesados que han quedado suspendidos todos los procedimientos de este juicio.

Repónganse las fojas.

N. Savio.-- (Ante mí) José Aguirre.

CONTRATO

Sexta. El total de diez mil toneladas que constituye el objeto de este contrato, deberá ser entregado hasta el día treinta y uno de mayo de mil novecientos siete para cuya fecha el negocio debe ser definitivamente liquidado y si para esa fecha la sociedad Stroeder y Compañía, no hubiere podido cumplir la entrega de esas diez mil toneladas de cereales deberá pagar sobre lo que falta para llegar á dicha cantidad una bonificación de veinte centavos por cada cien kilos, sin perjuicio del derecho que compete á la sociedad Ernesto A. Bunge y J. Born, para declarar rescindido este contrato el expresado día 31 de mayo de mil novecientos siete y exigir la inmediata devolución del anticipo á que se refiere la cláusula tercera con más las bonificaciones, intereses y cuanto se le estuviere adeudando.

Décima. Para todos los efectos de este contrato ambas partes designan como domicilio especial la ciudad de Buenos Aires, capital de la República y el señor Stroeder, constituye como domicilio de la sociedad que representa la casa calle Lavalle, número cuatrocientos noventa y uno, el cual regirá mientras no comunique por escrito á la sociedad Ernesto A. Bunge y J. Born, otro domicilio en aquella ciudad.

Décima séptima. En caso de mora de la sociedad Stroeder y Compañía, la sociedad Ernesto A. Bunge y J. Born, podrá indistintamente hacer uso del mandato que se le confiere en la cláusula décima cuarta ó bien cobrar efectivamente su crédito.

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Octubre 11 de 1907

Autos y vistos:

Habiéndose autenticado con las formalidades de ley la firma del escribano que suscribe el contrato de foja y resultando del mismo que los contratantes en la cláusula décima han convenido para todos los efectos emergentes del mismo designar como domicilio esta ciudad; por ello, de conformidad con lo dictaminado por el agente fiscal y lo dispuesto en la última parte del artículo primero del código de Procedimientos, líbrese el oficio de inhibición que se solicita, remitiéndose testimonio del contrato de referencia del escrito de foja 7, de la vista del agente fiscal y de este auto.

*Felipe Arana. — Carlos Fra-
gueiro.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Tratándose de una contienda de competencia trabada entre un juez de 1ª. instancia de la capital, y un juez de igual categoría de la provincia de Buenos Aires, la autoridad de V. E., para dirimirla se basa en el inciso d., del artículo 9 de la ley 4055.

Estando á los términos precisos de la demanda que corre á foja 8 de los autos principales, la acción instaurada es la acción ejecutiva de la hipoteca constituida por el demandado á favor del demandante, sobre un inmueble de su propiedad sito en la provincia de Buenos Aires y dentro de la jurisdicción que corresponde al juez local contendiente.

Tomada la acción en tal concepto y dentro de las estipulaciones del contrato (foja 1), referentes á la hipoteca establecida, las que son perfectamente independientes y separables de las convenciones relativas á la entrega de los cereales, que ocasionó el préstamo de doscientos mil pesos, motivo de la constitución de aquel derecho real; es evidente para mí que, en este juicio, se trata solo de la acción que compete al acreedor hipotecario para hacer efectivo el crédito á que su hipoteca accede, directamente sobre el bien gravado.

No hecha la entrega de los cereales en el término estipulado en lo que ambas partes convienen, la parte á ello referente del contrato está fuera del debate y del juicio, quedando solo y en cambio el derecho de los actuales demandantes de cobrar su crédito hipotecario, exigible en toda su plenitud, justamente por la falta de aquella entrega, en la manera, tiempo y lugar que por la ley corresponde.

Y así, extraña á este punto la jurisdicción especial en esta ciudad convenida en la cláusula 7 del contrato, puede afirmarse que no alcanzando esa jurisdicción especial, la ejecución de la hipoteca, la acción correspondiente está sometida exclusivamente á las leyes que rigen su aplicación y sus efectos, ya que su existencia consta de documento público inatacable é inatacado.

Ahora bien, correspondiendo, dentro del concepto legal, la acción instaurada para hacer efectivo el derecho real, que envuelve el de hipoteca (artículos 2756 y 2503 inciso 5), es fuera

de toda duda que es competente para conocer de ella el juez del lugar donde se halla situado el bien hipotecado.

Por razón de la naturaleza de la acción misma, que va directa é inmediatamente sobre la cosa afectada, con prescindencia de la persona ó personas que la tengan actualmente en su dominio.

Por el texto expreso del artículo 4, de la ley de Procedimientos civiles vigente, el que concuerda en un todo con igual disposición de la ley de la provincia de Buenos Aires.

Por la jurisprudencia constante de nuestros tribunales comunes, pudiendo citar entre otros antecedentes los fallos del tomo 6, serie 4, página 139 y tomo 10, serie 5, página 104 de la cámara de lo Civil de la capital.

Estas consideraciones y las pertinentes del escrito de foja 87, son las que me inducen á pronunciarme en el sentido de la competencia, en el caso, del señor juez de 1.^a instancia de la provincia de Buenos Aires, (Mercedes) que interviene en esta contienda, pidiendo á V. E., se sirva así declararlo al dirimirlo.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1908.

Y vistos :

Para dirimir la cuestión de competencia suscitada entre el señor juez de 1.^a instancia en lo civil de esta capital, doctor Felipe Arana, y el de igual clase de Mercedes provincia de Buenos Aires, para conocer en la causa seguida ante el último por los señores Ernesto A. Bunge y J. Born, contra la sociedad Stroeder y Compañía por cobro de un crédito hipotecario.

Que el artículo 411 del código de Procedimientos de la capital y el artículo 428 del código de Procedimientos de la provincia de Buenos Aires, no son de aplicación en el presente caso, porque ninguno de esos códigos, es ley común para los jueces entre quienes se ha trabado la contienda de competencia.

Que según aparece de los autos, la inhibitoria se promovió por Stroeder y Compañía ante el juez de 1.^a instancia de esta capital, en 16 de septiembre de 1907, ó sea con anterioridad al auto del mismo mes y año, por el cual, en virtud del informe del secretario de haberse vencido el término para oponer excepciones, sin que los ejecutados las hubieran deducido, se mandó llevar adelante la ejecución (foja 12, expediente caratulado Stroeder y Compañía, sobre inhibitoria y foja 52 vuelta del citado expediente Bunge don Ernesto A. y Born J., contra Stroeder y Compañía, sobre cobro de un crédito con garantía hipotecaria).

Que, en tales condiciones y de acuerdo con los principios que informan la jurisprudencia establecida en casos análogos, la inhibitoria aludida no ha sido interpuesta extemporáneamente (fallos 37, 412; 756, página 321 y otros).

Que el escrito de foja 128, de los autos de la ejecución, ni importó un reconocimiento explícito de la jurisdicción del juez de Mercedes, ni hubiera sido ese el procedimiento regular de poner fin á la contienda suscitada; á que se agrega, que dicho juez no ha dado tal alcance al referido escrito (auto de foja 164).

Que las partes designaron como domicilio especial para todos los efectos del contrato á esta ciudad de Buenos Aires (base 10 instrumento foja 1.^a autos ejecutivos); y siendo el cobro de que se trata, uno de esos efectos, no es dudoso que él ha debido verificarse extrajudicial ó judicialmente en la capital (artículos 101 y 102, código Civil; fallos, tomo 100, página 419).

Por ello, oído el señor procurador general, se declara que el conocimiento de la causa corresponde al señor juez de 1.^a

instancia en lo civil de esta capital, á quién en consecuencia, se le remitirán los autos, haciéndose saber por oficio al señor juez de Mercedes.

Notifiquese original y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — NÍCANOR G.
DEL SOLAR. -- M. P. DARACT.
MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXVIII

Don Graciano y doña Angela Bordarumpé, su sucesión. Contienda de competencia entre el juez de 1ª instancia de la capital y el juez letrado de la Pampa Central

Sumario: El último domicilio del causante, á los efectos de la competencia del juez que ha de conocer de la sucesión, es el del lugar de su residencia habitual con su familia al tiempo de su fallecimiento y no el del asiento de sus negocios en la misma época.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ LETRADO

Santa Rosa de Tany. Mayo 30 de 1908.

Autos y vistos:

Que según resulta de las declaraciones de Anibal Petrina,

Eudoro R. Turdera, Hermenegildo Arroyo, Benjamín Alverde y Arturo Castro, é informe del juez de paz, Graciano y Angela Bordarampé, á cuya sucesión aluden los exhortos de foja 1 y 4, tuvieron su último domicilio en este territorio, departamento segundo, porque aunque fallecieron en la capital federal se trasladaron allí al solo objeto de hacerse asistir en sus últimas enfermedades, conservando en Pampa Central el asiento principal de sus negocios y la residencia habitual de la familia, siendo también de observar que los cadáveres de las referidas personas han sido supultados en la bóveda que esa familia posee en el cementerio de esta localidad.

Que como consecuencia de tal hecho, la jurisdicción de la sucesión «ab intestato» de que se trata no corresponde al señor juez exhortante sino al infrascripto, de conformidad con los artículos 89, 92, 93, 100 y 3318 n/n., código Civil y artículo 634 código de Procedimientos, y además con la numerosa y constante jurisprudencia de la Exma. suprema corte de la Nación, pudiendo citarse entre los casos más recientes, el de la sucesión de Gaspar Kachler, resuelto por dicho tribunal, el 7 de marzo de 1908.

Por estas consideraciones, resuelvo: declarar procedente la inhibitoria propuesta por el ministerio fiscal y en tal virtud ordeno que con los recaudos del caso se libre oficio al señor juez exhortante pidiéndole que se inhiba y remita los autos sucesorios de la referencia.

Por ausencia del secretario Espeche, autorice su colega Fonrouge.

Baltasar S. Beltran.— (Ante mí): Julio Fonrouge.

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

[Buenos Aires. Setiembre 2 de 1908.]

Autos y vistos:

Que el señor juez letrado de la Pampa Central ha promovido cuestión de competencia, requiriendo al infrascripto para que se inhiba de conocer en el presente juicio de «ab intestato», de don Graciano y de doña Angela Bordarampé.

Que, como resulta de los testimonios agregados de foja 36 á foja 41, la cuestión de la referencia fué iniciada por el señor fiscal de ese territorio, en razón de ser público y notorio, que los causantes han tenido allí su domicilio, respecto á lo cual declaran seis testigos presentados por el mismo señor fiscal, los que declaran que son exactos los hechos sobre los que son preguntados. Que el señor juez letrado, funda la cuestión en las aludidas declaraciones, de los que deduce que aunque los causantes fallecieron en esta capital, se trasladaron aquí, al solo efecto de hacerse asistir en sus últimas enfermedades, conservando en la Pampa Central el asiento principal de sus negocios y residencia habitual de su familia, siendo de notar dice el juez requirente, que los cadáveres de esas personas han sido sepultados en lá bóveda que la familia posee en el cementerio de esa localidad.

Que, provocados por la cuestión suscitada, los presuntos herederos de los causantes han presentado trece testigos que, con sus declaraciones, demuestran plenamente que don Graciano Bordarampé ha residido constantemente en esta capital, desde el

mes de agosto de 1907, hasta el día de su fallecimiento, ocurrida en la calle Chile número 3468; que aquí había resuelto el día 31 de enero de 1908, en una finca de su propiedad ubi establecer su domicilio y el de su familia.

Que si se atiende á los antecedentes que arrojan las constancias de este expediente, del que resulta: partidas de fojas 4 y foja 5), que los causantes han fallecido en esta capital; al hecho de haberse adquirido por don Graciano Bordarampé una finca en esta misma capital (foja 68), en la que vivía con su familia, finca que se encontraba adornada con sus muebles, que no tenía desocupada, ni arrendada á terceros, lo que hace suponer que la había adquirido para fijar en ella su residencia y domicilio, como lo ha manifestado á varias personas; si se tiene en cuenta el número y calidad de los testigos presentados por los herederos, á las razones satisfactorias que, de sus dichos, dan esos testigos, ligados á los causantes por vínculos de amistad con los que tenían frecuente trato y se visitaban las condiciones de intelectualidad, moralidad é imparcialidad de esos testigos, habrá que llegar necesariamente á la conclusión de que el domicilio de los Bordarampé, al tiempo de su fallecimiento, era en esta capital, por más que hayan tenido sus bienes y sus negocios en otro territorio, hecho este que comunmente se produce en aquellos que, como los causantes, cuentan con una posición desahogada.

Que las leyes 40 y 41, título 16, partida 3.ª, aplicable al caso, previenen que cuando los dichos de los testigos son contrarios á los de otros y cada una de las partes probase «su intención por ellos», entonces el juez debe creer los dichos de aquellos testigos que entendiera que dicen la verdad y se acerquen más á ella, atendiendo á los de mejor fama, aunque los que dijeren lo contrario fueran de mayor número, y aun en el supuesto de que aquí hubiera igualdad en las declaraciones en razón de los dichos de los testigos y de las personas de éstos

porque afirmasen lo que pudo ser y fueran de igual fama, las leyes citadas establecen que los jueces deben creer á los que en mayor número estuviesen contestes, juzgando también según sea la parte que los adujo.

Que no puede presumirse en los herederos un interés inconcesable al iniciar en esta capital las sucesiones de sus causantes. desde que no hay medio de burlar los derechos fiscales, ni los de los acreedores que no resulta se hayan presentado aquí ni en la Pampa Central, no obstante el tiempo transcurrido desde que se produjeron los respectivos fallecimientos.

Que con arreglo á lo dispuesto en el artículo 3318 del código Civil y en el 634 del de Procedimientos, el juez competente para conocer del juicio de testamentaría es el del lugar del último domicilio del difunto, que determina el lugar en que se abre la sucesión. inciso 7.º, del artículo 90 del código Civil citado).

Que el domicilio se determina por la residencia con la intención de permanecer en el lugar en que se habita (artículo 91 código Civil) y en este caso tanto está justificada la residencia por lo que resulta de las partidas presentadas, como lo está el ánimo de permanecer en esta capital por manifestaciones hechas en forma, expresa por el causante Borderampé y por el hecho de haber adquirido una finca en la que habitaba, donde recibía á sus amigos, donde se trataba frecuentemente con ellos y donde se hacía asistir de sus enfermedades.

Que el cambio de domicilio se verifica instantáneamente por el hecho de la traslación de la residencia de un lugar á otro con ánimo de permanecer en él y cuando se tienen los negocios en un lugar y la familia en otro, éste es el lugar del domicilio de la persona de que se trate (artículo 94 del código Civil).

Que, por otra parte, la jurisdicción territorial no es de orden público, desde que las personas pueden fijar cualquier lugar para el cumplimiento de sus obligaciones, sometiendo al juez del lugar

lugar elegido las cuestiones judiciales que se produzcan con motivo de su cumplimiento.

Que los presuntos herederos de los causantes, al iniciar este juicio y solicitar medidas tendientes á proseguirlos, han prorrogado la jurisdicción territorial a la que corresponde la apertura de las sucesiones correspondiera haberse hecho ante el señor juez requirente, ejercitando, en efecto, la facultad que les acuerdan los artículos 1º y 4º del código de Procedimientos y que debe entenderse que les está conferida, como lo enseña Dalloz, en su nota número 754 al artículo 59, del código de Procedimientos francés y en la número 1675 á las sucesiones, así como Borinan, (código de Procedimiento belga) número 540, nota 2 y lo establece la jurisprudencia.

Por estas consideraciones, los aducidos en el escrito de foja 100 y conforme con lo dictaminado por el agente fiscal, resuelvo: no acceder á la inhibitoria formulada y ordenar se libre oficio al señor juez letrado de la Pampa Central, manifestándole las razones en que apoyo mi competencia y requiriéndosele para que dando por formada la contienda remita los antecedentes á la suprema corte de la Nación, conforme con lo que estableció la ley de 11 de enero de 1902, en el inciso c., del artículo 9.

Repónganse las fojas .

Jorge de la Torre. (Ante mí)
Alberto M. Rodríguez

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La contienda de competencia trabada entre el señor juez letrado de la Pampa Central y el de 1.^a instancia de lo Civil de la capital, en juicio sucesorios de don Graciano Bordarampé, y de su hija Angela Bordarampé, estriba en la resolución de una cuestión de hecho, á saber, dónde tenían los causantes su último domicilio.

Se invoca, en pro de la competencia del primero, la prueba testimonial que corre de foja 12 á 18 del expediente actuado ante el mismo, con arreglo á la cual ambos causantes han tenido su último domicilio en la estancia «San Guillermo», ubicado en el departamento segundo de dicho territorio, donde el finado Graciano Bordarampé y su hija Angela han habitado siempre con su demás familia habiéndose trasladado ambos y por razones de salud, á la capital federal en que los sorprendió la muerte.

A estas declaraciones se opone, de parte del señor juez de la capital, el mérito de la prueba testimonial que obra de fojas 75 á 85 y de fojas 88 á 90, según la cual, los causantes se radicaron, con ánimo de permanecer en esta capital, en busca de salud; de modo que, don Graciano ha fijado su domicilio en la casa de su propiedad, que compró en la calle Chile 1468, desde agosto de 1907 hasta el último día de enero del corriente año, en que falleció, habiéndose domiciliado su hija Angela en la calle Cuyo número 1458, donde falleció el 8 de marzo de 1907, antes que su padre.

En presencia de lo contradictorio de ambas pruebas testi-

moniales, y sin entrar á considerar el mérito propio de una y otra, pues ambas presentan todos los contornos que las hacen respetables, creo necesario analizar cuál de ellas está corroborada por otras constancias á fin de acreditar, el verdadero domicilio legal y último de los causantes.

Es un hecho fuera de cuestión que el finado don Graciano Bordarampé ha tenido hasta su muerte el principal establecimiento de sus negocios en la estancia «San Guillermo», de la Pampa Central, donde ha vivido la mayoría de sus hijos, dos de cuales administran hoy dicho establecimiento.

Allí en la estancia ha permanecido largos años con su familia allí se hallan y residen sus hijos, allí están sus intereses y allí en la Pampa, descansan los restos de su finada esposa, donde igualmente fueron trasladados los suyos y los de su hija.

En todo esto hay una presunción vehemente de la intención del causante y de los suyos en conservar su habitual domicilio, sin que la prueba testimonial en contrario, denote la intención de cambiarlo, por manifestación y actos positivos que la denuncien.

Es de notar además, y en corroboración de lo dicho que, al comprar el causante la casa de la calle Chile 1468, en esta ciudad, declaró que su domicilio era en la Pampa Central y que se encontraba accidentalmente aquí, según reza la escritura pública de foja 68, siendo de notar que la adquisición de ese inmueble por el causante recién se efectuó en agosto 31 de 1907, o sea cinco meses antes del día en que falleció, acompañado solo de una cuñada y estando sus demás hijos en la estancia de la Pampa.

Todo esto me induce á considerar que don Graciano Bordarampé, realmente tenía su último domicilio en la Pampa Central y que, el hecho de su fallecimiento en esta capital, en la casa de su propiedad, recientemente adquirida no implica la residencia habitual que denota la intención de un cambio de

domicilio tantos años sostenido, y sin que haya manifestación alguna en tal sentido.

Con mayor razón son aplicables estas consideraciones, respecto á su hija Angela, menor de quince años que, aunque fallecida en la calle Cuyo 1458, seis meses antes de que su padre adquiriese la finca de la calle Chile 1468, sólo tenía su domicilio con arreglo á la ley.

En esta situación y con arreglo á los artículos 3318 y concordancia del código Civil, artículo 634 del código de Procedimientos y fallo del tomo 86, página 187, entre otros de V. E., y recordando, por otra parte que, es improcedente la prorróga de jurisdicción que se invoca en contra de los sostenido por el ministerio fiscal ante el juez del territorio, en defensa de la jurisdicción de la ley, con arreglo al fallo del tomo 81, página 181, pido á V. E., se sirva resolver la presente contienda, declarando la del señor juez de la Pampa Central para conocer de los juicios sucesorios de don Graciano Bordarampé y de su hija Angela Bordarampé.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires. Noviembre 19 de 1908.

Vistos y considerando:

Que la presente contienda de competencia entre el juez de 1.^a instancia de esta capital y el de igual clase del territorio de la Pampa Central se plantea sosteniendo su competencia el primero para entender en un juicio sucesorio «ab intestato», por

muerte de don Graciano y doña Angela Bordarampé, en que el último domicilio de estas personas fué esta capital, donde fallecieron y tenían su residencia habitual, y el de la Pampa en que era en esta gobernación, porque en ella tenía el centro principal de sus negocios y residencia permanente y donde fueron enterrados sus restos, afirmando que su residencia en Buenos Aires fué solo accidental.

Que planteada así la contienda y dado el trámite que le corresponde es de tenerse en cuenta para su decisión, que, según la doctrina consagrada por el título VI, del libro 1, del código Civil, cuando una persona tiene sus negocios en un lugar y la residencia de la familia en otro, debe reputarse que su domicilio es este último.

Que está fuera de discusión que los causantes de la sucesión residían en esta ciudad con sus familias y que en ella fallecieron, quedando solo sometido á comprobación si esta residencia fué habitual y no accidental á fin de llenar el requisito del artículo 92 del código.

Que del conjunto de la prueba agregada á los autos, especialmente de la testimonial producida por las declaraciones de los testigos Mason foja 75, 3.^a pregunta y Chismondegui, 77 vuelta, Goyenechea 81, vuelta, Goñi (hijo) 82 vuelta, y Oscoby, 84 vuelta, 4.^a pregunta, resulta plenamente comprobado que los Bordarampé residían habitualmente en esta capital desde meses antes de su fallecimiento, que habitaban en casa propia, que don Graciano había comprado en la calle Chile número 1468, de esta ciudad, con el objeto de residir en ella, donde había resuelto establecerse con ánimo de permanecer, por razones de su quebrantada salud, retirándose de su establecimiento donde antes vivía.

Que á esta prueba tan completa é intachable no puede oponerse la testimonial producida en el juzgado de la Pampa, por cuanto los testigos no parecen afirmar que tuvieran en ese

territorio el domicilio los Bordarampé, sino porque tenían allí sus negocios y establecimientos de campo, porque allí vivieron, pagaban la contribución y porque allí se llevaron sus restos; hechos aquéllos que no constituyen prueba del domicilio, sino del asiento de sus negocios. Una declaración la del juez de paz y jefe del registro civil, dice: que el domicilio de Bordarampé fué el territorio, sin dar explicaciones ni razón de su dicho. Estas declaraciones difieren de las prestadas en la capital, en que en estas últimas se afirma el cambio de domicilio, con intención de residir por el dicho mismo de Bordarampé, además de las otras circunstancias.

Que contra el hecho no personal por parte de Bordarampé, de que sus restos se trasladaron á la Pampa, puede oponerse el otro de mayor fuerza de convicción, de que éste había comprado casa é instaládose en ella, lo que tiende á excluir el propósito de una residencia transitoria, mientras se curaba de una enfermedad.

Por estas consideraciones y oído el dictamen del señor procurador general, se declara; que el juez de esta capital es el competente para entender en el presente juicio, á quien se le remitirán los autos, dándose aviso de esta resolución al de la Pampa Central.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos ante el inferior.

A. BERMEO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXIX

Don Andreas Henningsen, solicitando carta de ciudadanía

Sumario: La residencia actual en el país, del que solicita carta de ciudadanía, es condición *sine qua non* para el ejercicio del derecho acordado por la ley de 8 de octubre de 1869. La residencia anterior, aun unida á las circunstancias de estar casado el solicitante con mujer argentina y de desempeñar el cargo de cónsul en el extranjero, no autoriza el ejercicio de aquél derecho.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Abril 7 de 1907.

Y vistos :

Estas actuaciones, de las que resulta la solicitud presentada por el súbdito dinamarqués Andrea Henningsen, por intermedio de mandatario con poder especial, solicitando se le otorgue carta de ciudadanía argentina, alegando como razón funda-

mental para ello estar casado con una mujer argentina y los servicios prestados á la república en su carácter de cónsul general en Dinamarca.

Que la ley de 8 de octubre de 1869, sobre ciudadanía argentina, concordante con el artículo 20 de la constitución nacional, de carácter esencialmente liberal para el extranjero que desea obtenerla, sólo pone por limitación que el que la solicita resida en el territorio de la república dos años continuos, plazo que la autoridad judicial puede acortar siempre que se alegue y justifique encontrarse comprendido en alguna de las disposiciones contenidas en el inciso 2.º, artículo 2.º de la ley citada.

Que del contexto y espíritu de dichas disposiciones claramente se desprende que es condición necesaria para otorgarla, que el extranjero á la época, que la pida resida en el país durante ese plazo ú otro menor según el caso, pero siempre bajo la condición implícita de que habite el territorio respondiendo con ello al alto propósito de utilizar su brazo y concurso intelectual para la labor común; no siendo bastante para oponerse á ello el hecho de la residencia anterior en el país, época en que debió tomar la ciudadanía, si era su intención, y no actualmente cuando ya no habita en el territorio de la república.

Que siendo esto así, la solicitud de ciudadanía interpuesta no es procedente por oponerse al espíritu y letra de la constitución y al artículo 2.º de la ley recordada, cuya aplicación debe ser hecha sin restricción por ser su redacción clara y expresa; doctrina que tiene en su apoyo la autoridad que nace de la jurisprudencia sentada por la suprema corte federal en la causa que se registra en la página 157 de sus fallos. Tomo 13, serie 2.ª; por la opinión del señor procurador general de la Nación, doctor Kier, consignada en la página 195 de la memoria de relaciones exteriores para el año de

1894, cuyo dictamen fué aceptado como resolución por el poder ejecutivo.

Por estas consideraciones, y no obstante lo aconsejado por el señor procurador fiscal, no se hace lugar al otorgamiento de la carta de ciudadanía pedida por don Andreas Henningsen.

Notifíquese con el original, repóngase el papel y oportunamente archívese.

Agustín Urdinarraín.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 23 de 1908.

Vistos y considerando:

Que el señor Andreas Henningsen, domiciliado actualmente en Dinamarca, solicita carta de ciudadanía, haciendo presente que desempeña el cargo de cónsul general de esta república en aquella Nación, y que se encuentra casado con mujer argentina, por matrimonio celebrado ante el registro civil, sección 2.^a de esta capital.

Discútese si para dar carta de ciudadanía es necesario que el solicitante resida en todo caso en la república, ó si habiendo llenado alguno de los requisitos de la ley la puede pedir desde el extranjero. Se menciona que hasta aquí la jurisprudencia federal sólo ha otorgado carta de ciudadanía á personas que se han encontrado en la república en el momento de pedir las; pero el señor procurador fiscal observa que eso ha sido así, porque los que la han solicitado antes desde el extranjero, si bien invocaron servicios, nunca habían

tenido residencia. ¿Puede constituir una excepción el hecho de que el solicitante está prestando el servicio de cónsul general, y sea esposo de mujer argentina, llenando así, dos de las condiciones de la ley respectiva para que con cualquier tiempo de residencia se otorgue la ciudadanía?

¿La residencia anterior que ha tenido el solicitante puede computarse comprendida en los favores de la ley?

El caso debe resolverse por la negativa, porque la constitución nacional (artículo 20) y la ley de ciudadanía hablan claramente, de personas residentes en la república. En el hecho material de la residencia está fundado este derecho, pues por la carta de ciudadanía se pierde una nacionalidad y se adquiere otra.

Páschal (traducción de Calvo, tomo 1.º página 197) dice que estas leyes están basadas sobre el reconocido principio de la expatriación y que ésta incluye no sólo la emigración del país nativo, sino la naturalización en el país adoptado como residencia futura. De tales conceptos se desprende la necesidad de que exista en el momento de la naturalización el hecho de la residencia del país adoptado, del cual emerge la presunción lógica de que va a seguir en él, puesto que por medio de la carta de ciudadanía se trata de incorporar un nuevo miembro a la sociedad, que quedaría en adelante protegido contra las leyes del cual fué su soberano natural.

No basta pues, que en el caso *sub judice* el solicitante tenga a su favor algunos de los requisitos mencionados en la ley, porque le falta el fundamental de la residencia, que es el que serviría para determinar estrictamente el abandono de la patria nativa. El desempeño de un consulado argentino constituye ciertamente un servicio a la república, pero no es suficiente para demostrar la expatriación, puesto que dado nuestro régimen consular, puede ser cónsul un extranjero manteniendo su condición de tal.

Por esto y los fundamentos de la sentencia apelada de foja 12 vuelta, se confirma.

Notifíquese, devuélvase y repóngase los sellos ante el inferior.

Angel Ferreyra Cortés.—Angel D. Rojas.—Juan A. García.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Bien acordado el presente recurso por encuadrar dentro de lo prescripto por el inciso 3.º del artículo 14 de la ley 48, dado que se ha resuelto en definitiva contra el derecho que el recurrente funda en la ley nacional de ciudadanía (346), corresponde á V. E. pronunciarse á su respecto, y así lo pido en consecuencia.

Es fuera de duda que, dentro del espíritu de la constitución, de la ley y de la jurisprudencia, la facultad que se acuerda al extranjero para adquirir la ciudadanía argentina, tiene por base la residencia en el país, no sólo anterior sino actual y susceptible de hacer presumir la voluntad de incorporarse á la Nación, habitando su territorio y tomando en su vida y en su desenvolvimiento, la participación que, salvo las excepciones de la constitución á su respecto, toman los ciudadanos nativos, con sus obligaciones y derechos.

El pedido de naturalización formulado por el recurrente, por poder y domiciliado en su país de origen, por más que reuna ciertas condiciones para acortar el tiempo de residencia que marca la constitución (artículo 20), y que está en el des-

empeño de un consulado argentino, lo que no es incompatible con su calidad de extranjero, no se ajusta al espíritu, ni aun al texto constitucional legal ó de la jurisprudencia á que antes me he referido, denotando por él contrario su calidad de cónsul argentino en su país, la idea de no residir entre nosotros y de continuar habitando su patria, que sólo se propone abandonar legalmente sin hacerlo en la realidad, mientras su expatriación no se produzca.

Estas consideraciones y las concordantes de las sentencias de foja 12 vuelta y foja 27 me inducen á pedir á V. E. la confirmación en todas sus partes de la última de las citadas sentencias, que es la recurrida en el caso.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 21 de 1908.

Vistos y considerando:

Que los artículos 20 y 21 de la constitución nacional y el 2.º de la número 346, al conceder la naturalización en las condiciones eminentemente liberales en que lo hacen, han tenido el propósito manifiesto de radicar al extranjero en el país, convirtiéndolo en un poblador del mismo, investido de derechos y responsabilidades políticas de la más grave trascendencia.

Que no estaría de acuerdo con el propósito mencionado el otorgamiento de carta de ciudadanía á personas que no residen en el territorio de la república y que en el momento de pedir el título de ciudadanos se encuentran incorporados

á una sociedad política extraña, con deberes de sumisión y fidelidad á ella, inconciliables con los que comporta el cambio de ciudadanía.

Por ello, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general y fundamentos de la sentencia recurrida de foja 27, se confirma ésta en la parte que es material del recurso.

Notifíquese con el original y devuélvansé debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

A. BERMEO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXX

Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires en autos con J. M. Méndez y Cía., por daños y perjuicios; sobre procedencia del recurso extraordinario.

Sumario: Procede el recurso del artículo 14, ley número 48 contra una sentencia que, si bien no tomó en cuenta, explícitamente, la intervención del poder ejecutivo nacional ó de una de sus dependencias, en el caso, la dirección general de ferrocarriles, en el acto autorizado por ésta, cuya eficacia es desconocida por el fallo recurrido, tal acto fué

alegado oportunamente por el apelante como base de su defensa y tendría influencia en el resultado del juicio, en caso de encontrarse autorizado por la ley.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

ACUERDO DE LA CÁMARA DE APELACIONES

En Buenos Aires, á 18 de julio de 1907, reunidos los señores vocales en la sala de acuerdos y traídos para conocer los autos seguidos por los señores J. M. Méndez y Compañía contra el ferrocarril Oeste, por daños y perjuicios, se practicó la insaculación que ordena el artículo 256 del código de procedimientos, resultando de ella que debían votar los señores vocales en el orden siguiente:

Doctores Saavedra, Esteves, Méndez, López, Cabanillas, Pérez.

Estudiados los autos la cámara planteó las siguientes cuestiones á resolver:

1.^a ¿Es nula la sentencia recurrida?

En caso negativo. 2.^a ¿Es arreglada á derecho?

A la primera cuestión el doctor Saavedra dijo: Las omisiones que se atribuyen al fallo apelado no autorizan el recurso de nulidad deducido, porque el juez con razón ó sin ella, ha declarado que no se ha probado la culpabilidad de la empresa, uno de los puntos sometidos á la decisión judicial. Si para llegar á esa solución no ha estudiado ciertas pruebas, ó las ha interpretado erróneamente, tales circunstancias po-

drán autorizar el recurso de apelación pero no el de nulidad. Por ello voto negativamente en esta cuestión.

Por análogas razones los doctores Esteves, Méndez, López Cabanillas, Pérez, se adhieren al voto anterior.

En la 2.^a cuestión el doctor Saavedra dijo: No se discute, ni cabe discusión en esta causa, sobre el hecho de que el demandante hizo transportar por el ferrocarril del Oeste 65 reproductores lanares, de los cuales llegaron á su destino solo 52, y entre éstos 15 casi completamente inutilizados. Lo que se discute es si la empresa es responsable de esos perjuicios y en caso afirmativo cual es la extensión de su responsabilidad.

La primera de estas cuestiones ha sido juzgada por la misma empresa en la carta de foja 12, firmada por el señor A. F. Lértora, que desempeña un alto cargo en la administración de la empresa del F. C. del O., según las propias palabras del apoderado judicial de ésta en el escrito de foja 49.

El alto cargo de la referencia tiene necesariamente que ser el relativo á la decisión de esta clase de reclamos, puesto que si así no fuera, ni los demandantes se habrían dirigido á Lértora ni éste hubiera tomado en cuenta el reclamo.

Pues bien, el alto empleado del ferrocarril que se ocupa de estos casos ha dicho expresamente: «Devuelvo á Vds. la cuenta que se sirvieron mandarme en la carta que contesto, porque esos animales no han sido asegurados por el valor que Vds. les estipulan y entonces la empresa del ferro carril sólo puede acordar una indemnización de acuerdo con lo que establece el aviso número 200, que fué publicado á su debido tiempo».

Esta comunicación prueba, pues, de la manera más completa, que la empresa se ha reconocido obligada á la indemnización y que sólo desconoció la importancia de la que los actores reclamaban.

¿Cómo explicar entonces el actual desconocimiento de esa responsabilidad y las conclusiones distintas del alto empleado Lértora y de la dirección del ferrocarril? ¿Será acaso por el descubrimiento de nuevos hechos ó porque se ha encontrado una interpretación más justa de las disposiciones legales que rigen el caso? ¿Ni una ni otra cosa?

Los hechos son los mismos en el tiempo de Lértora que ahora; un choque del tren que conducía los carneros con unos wagones sueltos de la misma empresa demandada.

En cuanto al derecho, no veo en que pueda favorecer á la tesis actual del ferro carril la disposición del artículo 177 del código de Comercio, en la que funda toda la defensa.

Dicho artículo permite estipular que cuando se trata de ciertos casos, como animales, se presume que las pérdidas ó averías provienen de vicio de las mismas cosas, de su propia naturaleza ó de hecho del remitente ó destinatario.

Y bien, admitiendo que esto se haya estipulado en la carta de porte, su inaplicabilidad al caso *sub judice* es manifiesta, existiendo como existe, la prueba de que las pérdidas y averías se han producido á consecuencia de un choque, lo que excluye en absoluto la presunción de vicio de las cosas ó de hecho del remitente ó destinatario.

La presunción estipulada, no puede, pues, invocarse en este caso, desde que ella está concluyentemente destruída por la prueba de que las averías se produjeron por un choque de trenes.

Creo inútil agregar una palabra más sobre este punto, porque considero que la empresa misma no podría seriamente sostener que la muerte y las lesiones de los carneros, fueron debidos á su mal estado de salud, sino á los golpes, que muy á pesar de ellos y del remitente y destinatario, les fueron dados por los 35 wagones sueltos que la empresa colocó en el camino del tren que los conducía.

Pero es el caso que este artículo 177 que la empresa invoca en su defensa, es su más segura condenación. La última parte del artículo impone á los ferro carriles la responsabilidad por los perjuicios ocurridos á las cosas transportadas aún cuando se hubiera estipulado la presunción á que se refiere si se probara la culpa de la empresa.

Ahora bien, quien tiene la culpa del choque causante de los perjuicios? No la tienen los carneros, tampoco la tienen los señores Méndez y Compañía, remitentes, ni el señor Inchauspe, destinatario. ¿Quien la tiene entonces? Pues solamente la empresa que colocó los 35 wagones á que antes me referí, en el camino que traía el tren y que con toda torpeza por parte de los empleados se los llevó por delante.

El juez de primera instancia, no obstante estas pruebas evidentes, cree, sin embargo, que no fué la empresa la culpable del desastre sino un ciclón que ocurrió la noche del transporte.

Este ciclón yo no puedo tomarlo en cuenta, porque la empresa no lo mencionó en la contestación á la demanda y porque, en consecuencia, es un hecho completamente ajeno á la litis (artículo 108, código de Procedimientos).

Por lo demás, si me fuera permitido ocuparme de ese ciclón, diría que del informe del ministerio de obras públicas, sólo resulta que ese fenómeno «arrancó techos de galpones, etc., en la zona por donde corrió» y que por lo tanto, no ha podido ser causa de este desastre, puesto que el tren que conducía los carneros, no chocó con ningún techo de galpón, sino con unos wagones.

Diría también, que si la empresa hubiera observado las precauciones convenientes, es seguro que los wagones no habrían sido movidos por el viento. Y diría por fin, que los términos de la carta de foja 12 demuestra que para el alto empleado Lértora, no fué por fuerza mayor, sino por culpa

de la empresa que el accidente se produjo. Estas consideraciones y los preceptos legales de los artículos 162, 175 y concordantes del código de Comercio, justifican pues, la responsabilidad de la empresa en el hecho que ha motivado

Queda por resolver ahora la cuestión referente á la extensión de la responsabilidad, que es el punto en que están de acuerdo el empleado Lértora y la dirección de la empresa.

Los artículos que he citado del código de Comercio y las disposiciones del código Civil, sobre indemnización de perjuicios por culpa ó negligencia, deciden uniformemente que la indemnización debe comprender todo el daño causado; pero la empresa entiende que en virtud de un aviso que dice haber publicado en oportunidad, ella sólo está obligada á pagar las sumas que ha fijado en dicho aviso y que tratándose de animales lanares alcanza sólo á ocho pesos.

Veamos por consiguiente, si esta defensa es procedente y se encuentra amparada por la ley.

Creo en primer lugar, que si ese aviso, al que el ferro carril le atribuye el efecto obligatorio de una ley, obligase realmente al demandante, así mismo la cuestión estaría perdida para la empresa, porque el hecho conocido por ésta de que el transporte era de animales lanares reproductores, la inhabilitaría para pretender pagar con arreglo á la tarifa que ella misma ha establecido para animales comunes.

Pero es el caso que ese aviso no forma parte del contrato de transporte, desde que no figura en la carta de porte, ni consta que haya sido aceptada por el cargador en otra forma, de modo que la empresa no tiene ningún derecho para invocar en contra de aquél, cláusulas que no figuran en el contrato, que él no ha aceptado, que tal vez no ha conocido, que son la obra exclusiva y antojadiza de uno solo de los contratantes.

Aparte de esto, esa limitación de la responsabilidad, aun cuando figurara en el contrato sería radical é insanablemente nula de acuerdo con la disposición expresa del artículo 204 del código de Comercio y la jurisprudencia de este tribunal (Alfonso Durao versus Expreso Villalonga, série 5ª. tomo 7º. página 119.

Demostrado así que la empresa está obligada á indemnizar á los demandantes todos los perjuicios que hayan sufrido en el transporte de que se trata, queda sólo por fijar el monto de la indemnización, con arreglo á las pruebas producidas.

Sobre esto hay conformidad de partes en que se perdieron 13 carneros, cuyo valor es de 80 pesos, en que 7 tuvieron un desmérito de 40 pesos y en que murieron 8 borregos de un valor de 55 pesos. El total de estos perjuicios asciende á 1.760 pesos, que es lo único á que los actores tienen derecho, por que no han justificado debidamente que los 37 restantes hayan desmerecido de valor.

Mi voto es por consecuencia en el sentido de que se condene á la empresa al pago de la suma expresada, revocándose la sentencia apelada.

Por análogas razones los doctores Esteves, Mendez, Lopez Cabanillas, Perez, se adhirieron al voto anterior.

Con lo que terminó este acuerdo que firmaron los señores. vocales, doctores, Saavedra, Perez, Lopez Cabanillas, Estevez, y Mendez.

Es copia del original que corre á foja 307 del libro de acuerdos comerciales.

Juan del Campillo (hijo).

SENTENCIA

Buenos Aires, Julio de 18 1908.

Y vistos:

Por el mérito que ofrece el acuerdo que precede, se revoca la sentencia apelada, condenándose á la empresa del ferrocarril del Oeste á pagar á los señores J. M. Mendez y Cía. dentro de diez días la suma de 1.760 pesos moneda nacional con sus intereses legales desde el día de la demanda y las costas del juicio: regulándose en doscientos pesos los honorarios del doctor Soto y en 60 los derechos procuratorios de Illescas, por sus trabajos en esta instancia.

Devuélvanse y repóngase los sellos.

*Diego Saavedra.— Carlos M.
Perez.— L. Lopez Cabau-
illas.— Miguel Estevez.— Ra-
mon Méndez. (Ante mí):
Juan del Campillo (hijo)*

ESCRITO

Buenos Aires, Julio 29 de 1907.

Excmá. Corte:

Juan Castello en representación de la empresa del ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, constituyendo domicilio legal en la calle Cangallo 564 á V. E. respetuosamente digo:

Que vengo á deducir de hecho el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, de 14 de Septiembre de 1863, fundado en que la Exma. cámara de Apelaciones en lo Comercial, Criminal y Correccional de la capital, me lo ha denegado en grado de apelación, considerando que el caso *sub-judice* no está comprendido en los indicados por la ley citada.

En el litigio que motiva el recurso se ha puesto, en cuestión la validez y eficacia de la ley número 2873 sobre ferrocarriles nacionales, como así mismo, la autoridad ejercida en nombre de la nación por la dirección general de ferrocarriles.

La litis fué iniciada por los señores J. M. Mendez y Cía. contra mi representado demandando los daños y perjuicios provenientes de pérdidas y averías en el transporte de una partida de animales, que el actor sostenía eran reproductores. Mi parte sostuvo en su defensa que no era responsable en primer término, y en caso de serlo su responsabilidad estaba limitada por la resolución de la dirección general de ferrocarriles de fecha 21 de Septiembre de 1903, aprobatoria de la tarifa para transporte de animales finos, establecida por la empresa del ferrocarril Oeste de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 44 y 49 de la ley de ferrocarriles citada, y los artículos 212 A. y 358 del reglamento general de ferrocarriles nacionales. El fallo pronunciado por la Exma. Cámara declara nula y sin ningún valor la resolución que aprobó la tarifa especial para el transporte de animales finos, la cual se dictó ejercitando atribuciones conferidas por la ley para crear el privilegio en que se funda la limitación de responsabilidad alegada por mi mandante.

Resultando claramente de lo expuesto que ha sido materia de litigio la inteligencia de una ley del congreso y de una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional y la decisión del tribunal contraria á la validez del título invocado, corresponde y así lo solicitó de V. E. declare mal denegado el recurso.

Dignese V. E. así resolverlo, ordenando la remisión de los autos seguidos por los señores Jorge M. Mendez y Compañía contra la empresa del ferrocarril Oeste por daños y perjuicios.

Será justicia.

N. del Valle.-Juan Castello.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Considero que el presente recurso no procede, dado que no encuadra dentro de los términos de los artículos 14 y 15 de la ley 48 y por tanto del artículo 6.º de la ley 4055.

Sirven de base á esta afirmación las siguientes consideraciones:

1.º Que todo el debate judicial de esta litis ha versado sobre la responsabilidad de la empresa demandada, por los daños de una hacienda por ella transportada y sobre la aplicación de las disposiciones del código de Comercio aplicables al caso.

2.º Que tanto la sentencia de primera como de segunda instancia se han pronunciado sobre esa responsabilidad y sobre la acción instaurada, apoyándose únicamente en las disposiciones de ese código con exclusión de toda otra ley.

3.º Que la resolución de la dirección general de ferrocarriles que se cita por la empresa, en su descargo y que corre á foja 110, no ha sido cuestionada como no valedera ni las sentencias se han pronunciado en tal sentido, siendo que lo que se ha hecho á su respecto es simplemente no tomarla en cuenta, por carecer en absoluto de autoridad ante el texto expreso de la ley.

Las dos primeras consideraciones ponen el caso en la última parte del artículo 15 de la citada ley 48 por no haberse hecho y resuelto otra cosa en el debate y en las sentencias de primera y segunda instancia que aplican el código de Comercio:—la tercera saca el caso de los términos del inciso 2.º del citado artículo que es el fundamento único del recurso mismo, sin que se le pueda encuadrar en los otros incisos del mismo artículo.

En consecuencia, soy de opinión que, declarado bien denegado el recurso, mande V. E. devolver los autos al inferior en la manera que corresponda.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 24 de 1908.

Visto el recurso de hecho entablado por el ferrocarril del Oeste de Buenos Aires en autos con Mendez y Cía. sobre daños y perjuicios, que han sido remitidos por vía de informe y de los que en lo pertinente resulta:

Que el demandado invocó, entre otras defensas, las «condiciones» publicadas bajo el rubro de «Aviso número 200», autorizado en 21 de Septiembre de 1903, por la dirección de vías y comunicaciones (foja 27 número 3; foja 109 á 112).

Que, á su vez, el actor sostuvo que el poder administrador carecía de facultades para fijar las reglas generales de interpretación de los contratos (foja 125), y en la sentencia definitiva de foja 158, se ha desconocido toda eficacia á las referidas «condiciones».

Y considerando:

Que procede la apelación para ante esta corte de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de provincia ó de la capital cuando en el pleito se ha puesto en cuestión la validez de una autoridad ejercida en nombre de la nación y la decisión ha sido contra su validez (artículo 14 ley número 48 y 6.º ley número 4055).

Que si bien es cierto que en la sentencia citada de foja 158 no se tome en cuenta explícitamente la intervención del poder ejecutivo nacional ó de una de sus dependencias en el acto aludido de 21 de Septiembre de 1903, también lo es que ese acto había sido alegado oportunamente,—y tendría influencia en el resultado del juicio en caso de encontrarse autorizado por la ley.

Por ello, oído el señor procurador general, se declara mal denegado el recurso; y encontrándose el expediente en este tribunal, autos; debiendo el expediente permanecer en la secretaría, por el término de diez días comunes é improrrogables, á los efectos del artículo 8.º de la ley número 4055; señalándose los días lunes y viernes para que los interesados concurran á la oficina á ser notificados.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

A. BERMELJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXXI

Provincia de Mendoza contra la Compañía de Ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico, por expropiación; sobre competencia.

Sumario: 1.º Corresponde á la jurisdicción originaria de la corte suprema, por razón de las personas, el conocimiento de un juicio de expropiación iniciado por una provincia contra una empresa de ferrocarril, cuyo administrador general tiene su domicilio en la capital federal, aún cuando se trate de una expropiación de carácter local, autorizada por una ley de provincia.

2.º Tratándose de un juicio de expropiación, no tiene aplicación lo dispuesto en el inciso 4.º del artículo 90 del código Civil, que crea un domicilio especial en el lugar de las sucursales de una compañía, para solo la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 12 de 1908.

Suprema Corte:

Los informes remitidos por el señor juez de primera instancia en lo Civil, Comercial y de Minería de la provincia de Mendoza

que obran respectivamente, á fojas 33 del expediente sobre inhibitoria, iniciado por las compañías de los ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico y á fojas 535 del expediente letra M número 269, establecen las siguientes circunstancias:

1.º Que, como lo hice notar anteriormente, el gobierno de aquella provincia promovió juicio de expropiación de un terreno, en Cacheuta, ó sea, dentro de su territorio, al amparo y en virtud de una ley local 257, sancionada por su poder legislativo.

2.º Que si bien es cierto que, la acción sobre expropiación se inició ante el referido juez de provincia, contra el señor José A. Villalonga, por aparecer como propietario del fundo á expropiarse,—no es menos cierto, como lo declara el superior tribunal de justicia de Mendoza en su fallo, que testimoniado corre á fojas 542 del citado expediente letra M número 269, que la ratificación y transferencia de ese terreno, á las referidas empresas ferrocarrileras, la efectuó el señor Villalonga en Junio 28 de 1907, ó sea antes del juicio verbal del 12 de Julio del mismo año, única oportunidad legal que tiene el demandado, en estos juicios, para hacer valer sus defensas, quedando así la litis trabada entre el gobierno de Mendoza y las citadas empresas.

Si se tratara simplemente de una provincia en litigio por expropiación contra dos empresas de ferrocarriles domiciliadas en la capital federal y equiparadas á vecinos de distinta provincia, á los efectos del fuero, sería competente la justicia federal y procedente la jurisdicción originaria de V. E., al tenor del inciso 1.º del artículo 1.º de la ley 48 y en armonía con los artículos 100 y 101 de la ley nacional:—pero, como lo hice notar á fojas 17, es procedente la competencia de la justicia ordinaria de Mendoza, en razón de tratarse de una expropiación de carácter local, autorizada y regida, exclusivamente, por una ley de provincia, sobre un terreno sometido á su jurisdicción territorial,

y destinado á la construcción de una obra pública perteneciente á ella.

Con esto desaparece, en el caso ocurrente, la razón de ser de la competencia del fuero federal y de la jurisdicción originaria de V. E., y á que se refieren las disposiciones constitucionales y legales á que me he referido, dado que, por razón del motivo y objeto del juicio no se afecta ley nacional alguna, ni menos nada que caiga bajo la jurisdicción nacional.

Además y como también lo hice notar en aquel dictámen, apoyado en la propia jurisprudencia de V. E., la aplicación de las leyes locales, sin conexión con las leyes nacionales, corresponde á las autoridades provinciales,—como también á ellas compete lo que afecta directamente aquello que por razón del territorio está sometida á su propia legislación y dominio.

Las circunstancias relativas á la intervención del señor Villalonga y sobre la cual se pronunció oportunamente el tribunal local de Mendoza, lejos de alterar lo que dejo dicho y tengo sostenido antes de ahora contrariamente á la competencia originaria de V. E. en el caso, viene á confirmarlo en todas sus partes:—ello me induce pues, á reiterar mi pedido de que no se haga lugar á la inhibitoria solicitadas por las empresas.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

• Buenos Aires, Noviembre 26 de 1908.

Autos y vistos:

El incidente de inhibitoria promovido por el representante de las empresas de ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos

Aires al Pacífico en el juicio de expropiación iniciado por la provincia de Mendoza, ante el juez de lo civil, comercial y minas de aquella provincia, en el que se ha producido por aquel funcionario el informe corriente de fojas 33 á fojas 40 vuelta, y los dictámenes del señor procurador general de fojas 17 y 43.

Y considerando:

Que según lo resuelto en la sentencia de la cámara de apelaciones de Mendoza, á que se hace referencia en el informe de fojas 33, y corre agregada en testimonio á fojas 536 vuelta de los autos seguidos por la provincia de Mendoza contra doña Elo-dia Peralta de Rodríguez sobre reivindicación, en el presente juicio de expropiación son partes aquella provincia como demandante y las empresas de ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico como demandadas.

Que como aparece de los documentos agregados de fojas 8 á 10 vuelta, el domicilio legal del administrador general de esas empresas es en esta capital, calle 25 de Mayo 277; por lo que tratándose de demanda de una provincia contra vecinos de otra, procede la jurisdicción originaria de esta suprema corte, con arreglo á los artículos 100 y 101 de la constitución.

Que no es de aplicación en el caso, lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 90 del Código Civil, que crea un domicilio especial en el lugar de las sucursales de una compañía «para solo la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad».

Que si es exacto, como se observa, que se trata de una expropiación de carácter local autorizada por una ley de provincia, la única consecuencia que de ello puede derivarse es que, en el caso, no procede la jurisdicción federal por razón de la materia; pero, es evidente, que no es aquella la única fuente de esta jurisdicción de privilegio que también puede surgir, como ocurre en el *sub-judice*, por razón de las personas, por la circuns-

tancia de tener esta distinta vecindad, ó sea, por tratarse de una causa entre una provincia y los vecinos de otra.—Artículo 100 de la constitución nacional.

Por estos fundamentos, oído el procurador general, se declara que el conocimiento de esta causa corresponde á la jurisdicción originaria de esta corte y hágase saber al señor juez de lo Civil, comercial y minas de Mendoza para que remita los autos.

Notifiquese original y repóngase el papel.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.
NICANOR G. DEL SOLAR-
M. P. DARACT.—C. MOYA-
NO GACITUA.

CAUSA CXXII

Doña Felisa T. de Alvarado y otros, contra la provincia de Jujui sobre nulidad é inconstitucionalidad de unos decretos y reivindicación; sobre informe en derecho.

Sumario: Con arreglo á la ley número 3375, de Agosto 3 de 1896, debe prescindirse en la tramitación de las causas de jurisdicción originaria, del informe en derecho, que autorizaba el artículo 218 de la ley nacional de Procedimientos.

Caso: En esta causa, la parte actora solicitó venía para que su abogado escribiera en derecho con sujeción á lo preceptuado

por el artículo 218 de la ley nacional de Procedimientos, en razón de la importancia y lo complejo de las cuestiones debatidas, y de la necesidad de plantearlas con claridad y precisión.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 26 de 1908.

Vista la solicitud precedente y considerando:

Que con arreglo al artículo 7.º de la ley 3375 de Agosto 3 de 1896, en las causas de jurisdicción originaria las partes podrán dentro de los tres días siguientes á la notificación de la providencia de autos, hacer la manifestación mencionada en el artículo 5.º, es decir, solicitar día para informar «in voce», prescindiendo del informe en derecho que autorizaba el artículo 218 de la ley nacional de Procedimientos, no ha lugar á lo solicitado.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE
NICANOR G. DEL SOLAR. —
M. P. DARACT. --- C. MOYANO
GACITÚA.

CAUSA CXXIII

Don José R. Lastra en autos con la provincia de Santa Fé, por expropiación; sobre competencia.

Sumario: Iniciado por la provincia de Santa Fé juicio de expro-

piación contra varios condóminos corresponde á la corte suprema conocer de la causa en lo que se refiere á uno de aquellos, domiciliado en la capital federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La demanda de fojas 4 sostiene que el fuero federal procede en esta causa por razón de la diversa vecindad de las partes, y por razón de la materia en controversia.

Respecto del primer punto resulta que en la escritura de fojas 1.º, aparecen nombrados diversos condóminos, cuya vecindad no consta, y que para que el fuero federal proceda por razón de la diversa vecindad de las personas, debiera justificarse con sujeción á lo dispuesto en el artículo 10 de la ley sobre jurisdicción de los tribunales nacionales de Septiembre 14 de 1863, que todos los miembros de la comunidad demandada están avecindados fuera de la jurisdicción de la provincia.

Respecto al segundo punto, no consta la causa de la expropiación, que ha dado lugar al ejercicio de la jurisdicción reclamada.

Si efectivamente se tratara de una expropiación autorizada por ley del congreso nacional, á los efectos de la formación de un puerto para el comercio exterior de la república, aquellas circunstancias debieron ser justificadas, para apoyar en ellas como fundamental la declinación de la jurisdicción provincial.

Considero en su mérito, que la jurisdicción invocada no puede

resolverse con preciso criterio jurídico, sin que previamente se justifique los extremos alegados, ya en lo que respecta á la diversa vecindad de todos los condóminos demandados en Santa Fe, en lo que concierne á la materia fundamental del pleito.

Pido por ello á V. E. se sirva así disponerlo, mandando agregar «ad effectum videndi» la demanda iniciada por el doctor Benito Villanueva, con idéntico propósito, á que se refiere el párrafo 9.º del escrito de fojas 6, y las actuaciones producidas ante el juzgado de Santa Fe, á que se refiere el párrafo 8.º del mismo escrito.

Diciembre 30 de 1909.

Sabimiano Kier.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 26 de 1908.

Autos y vistos :

La presente cuestión de competencia deducida por don Rafael R. Llerena en representación de don José R. Lastra á fin de que esta corte se declare competente para conocer en el juicio que la provincia de Santa Fe tiene iniciado contra éste por expropiación de unos terrenos en la isla Tacurú, fundado en tener su domicilio en esta capital,

Y considerando :

Que en la sumaria producida á fojas 7 y 8 queda comprobado que el ocurrente señor Lastra tiene su domicilio en esta capital.

Que tratándose de una cuestión de la naturaleza de la presente esta corte, de acuerdo con los precedentes que tiene

establecidos, pidió informe al juez que estaba conociendo en la causa, comunicándole al mismo tiempo, el escrito en que se deducía la presente cuestión.

Que el referido funcionario, evacuando ese informe á fojas 14 vuelta, se limita á hacer saber que en ese juzgado radica el juicio sobre expropiación de la isla Tacurú, iniciado y seguido por el gobierno de la provincia de Santa Fe contra los propietarios de dicha isla, nombrando como tal entre otros, al peticionante, sin manifestar su desestimiento de seguir conociendo en el mismo.

Que tramitada así la presente cuestión y entrando resolverla, esta corte se pronunció en favor de su propia competencia, atenta la circunstancia comprobada, de estar domiciliado en esta capital el demandado por aquella provincia, señor Lastra, y á mérito de lo establecido por el artículo 100 de la constitución é inciso 1.º de la ley número 48 y de la consideración de que el juicio de expropiación no es un juicio universal ni está comprendido en las excepciones establecidas por el artículo 12 de la referida ley.—Todo de acuerdo con lo que tiene resuelto en los casos registrados en los tomos 26 página 133 y 102, página 250 de los fallos de este tribunal.

Por ello y oído el dictámen del señor procurador general se declara que esta corte es la competente para entender en la presente causa, debiendo en consecuencia, oficiarse al juez de primera instancia de la ciudad de Santa Fe para que se inhibe de conocer en ella y remita el expediente en lo que se refiere al recurrente.

Hágase saber con el original y repóngase los sellos.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXXIV

Ferrocarril Central Córdoba, Extensión á Buenos Aires, en autos con don Pascual Quiroga y otro, por expropiación; sobre retardada justicia.

Sumario: Corresponde á las cámaras federales de apelación el conocimiento de los recursos de queja contra los jueces de sección, por retardo en la remisión de los expedientes que deben ser elevados en apelación al superior.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

ESCRITO

Suprema Corte:

Antonio Martinolich, constituyendo domicilio legal en la calle Florida 705, respetuosamente á V. E. expongo:

Que soy sustituto en el Rosario de Santa Fé del señor Juan W. Richards apoderado de la empresa del ferrocarril Ext. á Buenos Aires, para la expropiación de las tierras necesarias, para la vía y estaciones de dicho ferrocarril; y en tal carácter sigo juicios de expropiación contra el doctor Pascual Quiroga y María H. de Arosagaray ante el Juzgado á cargo del doctor

Eugenio Puccio y Benza, secretaria del doctor José V. de la Vega.

En el primero de dichos expedientes se dictó sentencia definitiva en Diciembre 16 de 1907, mandándose abonar un peso por metro cuadrado, más los intereses legales, sobre setenta centavos por metro cuadrado, pues mi parte sólo había consignado treinta centavos por metro cuadrado.

Y, bien, V. E. desde la fecha referida, esto es después de seis meses, por mucho, muchísimo, que me he debatido ante el personal de secretaría, y ante el mismo señor juez no he podido conseguir que los autos respectivos sean remitidos al superior, como lo expresan los dos escritos que en copia acompaño, presentados por mí ante el juzgado «a quo». Como V. E. se apercibirá, esta demora en el caso extremo de que la sentencia del superior, mandara pagar un precio mayor del consignado por el terreno que se expropia, originaría á mi parte un perjuicio considerable é injusto por los intereses de la diferencia.

Resultando estériles hasta la fecha todas mis requisiciones para que el señor juez «a quo», usando de su autoridad, tome una medida reparadora y moralizadora, me veo en la necesidad de ocurrir á V. E. como lo hago, de acuerdo á los artículos números 10 y 11 de la ley número 4057, para que en ejercicio de la superintendencia que le corresponde dicte las medidas que el caso requiere según lo prescribe el inciso 1.º del último de los artículos citados.

Soy antiguo profesional V. E. y aunque constantemente han existido en la justicia federal del Rosario causas semejantes por las cuales habría podido molestar á V. E. como lo hago ahora me he contenido porque algún recurso podía emplearse con esperanza de éxito. Hoy no puedo tolerar más, pues considero que la demora de seis meses para la remisión de un expediente al superior es inconcebibles, y en salvaguarda de los derechos

de mi cliente no trepido en exponerme á las mayores persecuciones de que sin duda seré objeto por parte de mis denunciados.

Ruego á V. E. que al mismo tiempo que pide informe del juzgado «a quo», le pida igualmente de la cámara federal del Paraná, sobre si ha ido y en qué fecha, el expediente de referencia.

Sírvase V. E. resolver como lo solicito y es justicia.

A. Martinolich

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Al Señor Secretario de la Suprema Corte de Justicia Federal

Buenos Aires.

Tengo el agrado de dirigirme al señor secretario para que **por su intermedio** se digné elevar á la Exma. Suprema Corte, los antecedentes que se han pedido á este Juzgado á raíz de la queja presentada ante ese alto tribunal por el procurador Annio Martinolich, y que es quien gestiona en representación de la empresa del ferrocarril Central Córdoba, extensión á Buenos Aires, los intereses de la misma, asésorado por el abogado José M. Fierro.

Como mejor informe, he creído conveniente elevar originales las actuaciones que se practicaron con motivo del incidente que ha dado origen á la queja.

Lo acompaño por lo tanto en la seguridad de que de esta manera respondo en la forma más eficiente á la orden de la Exma. Suprema Corte.

Sin embargo, necesito agregar dos palabras como un desagravio á un cargo que con carencia de toda justicia se ha hecho por el protestante señor Martinolich á los procederes de este juzgado.

Esta afirmación es absolutamente inexacta y la prueba de mi aserto la encontrará la Exma. Corte en el siguiente hecho que es rigurosamente exacto.

Al recibirme del juzgado el primero de Noviembre próximo pasado tenía el ferrocarril aludido, causas en tramitación y en estado de sentencia, más ó menos al rededor de ciento veinte.

Desde esa fecha, hasta el momento presente, han sido fallados por el infrascripto en lo principal y en sus incidentes poco menos que un 80 por ciento.

Este dato, creo que pone al juzgado que desempeño á cubierto de toda queja.

Agregaré finalmente, y esto como un antecedente de orden sugestivo que considero un deber elevarlo á conocimiento de la superioridad, que es notoria la idiosincrasia original y perturbadora de los representantes mencionados, cuya característica en su acción ante el tribunal se exterioriza por una intolerancia y exigencias desmedidas y que más de una vez han dado pie para que tanto éste como el otro juzgado les aplicasen penas disciplinarias, y también la Exma. Cámara de circuito, 48 horas antes de suscribir la presente, ha dictado un auto de serio apercibimiento contra el abogado y procurador mencionados por los términos irrespetuosos de un escrito presentado en el juicio de expropiación de la antes dicha empresa con los sucesores de Ibarlucea.

Por lo demás, me es un honor significar á Exma. Suprema Corte, que dentro de mis fuerzas me esmero por llenar cumplidamente los deberes del cargo que invisto incluso todo el perso-

nal á mis ordenes acompañándome la satisfacción, hasta el momento, del deber estrictamente cumplido.

Saludo al señor secretario atte.

Eugenio Puccio y Benza

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

No se ha caracterizado ningún acto ni omisión que acuse negligencia ó culpabilidad de parte del juez federal de Rosario, capaz de motivar el ejercicio de la superintendencia conferida á V. E., en los artículos 10 y 11 de la ley número 4055.

Las afirmaciones del recurrente no bastan para ese ejercicio, con tanta mayor razón, cuanto que no ha hecho uso de los recursos que la ley acuerda cuando se produce un retardo ó denegación de justicia, aun envuelto como en el caso, en la pretendida omisión de las diligencias legales necesarias, para que el expediente á que se hace referencia haya seguido oportunamente el curso que le corresponde.

Tales recursos tienen su juez determinado por la ley (inciso 3 del artículo 17 de la ley número 4055), y á él y no á V. E., ha debido ocurrirse en defensa de los intereses dañados por la demanda antes de requerir la aplicación de disposiciones legales que son pertinentes.

Pido, pues á V. E., se sirva no hacer lugar á lo solicitado por el recurrente, mandando archivar el expediente.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA 1

Buenos Aires, Noviembre 24 de 1908.

Vistos y considerando:

Que don Antonio Martinolich se queja del retardo en que dice ha incurrido el juez federal de Rosario, doctor Puccio y Benza, respecto á la remisión al superior, ó sea, la cámara federal de apelaciones del Paraná, de los expedientes sobre expropiación seguidos por el F. C. C. C., extensión á Buenos Aires, contra el doctor Pascual Quiroga y contra doña María H. de Arrozagay, que fallados por aquél habían sido apelados por las partes.

Que la administración de justicia puede ser retardada indebidamente no sólo dejando de fallar las causas sino también reteniendo sin motivo justificado, y en daño de los litigantes los expedientes que deben ser elevados en apelación al superior.

Que el conocimiento de esa clase de recursos, ha sido sometido á las cámaras federales de apelación, por el inciso 3.º, artículo 17 de la ley número 4055.

Que por lo expuesto, el interesado debe llevar su queja ante la cámara federal de apelaciones, sin perjuicio, en su caso, de las facultades de superintendencia que corresponden á esta Suprema Corte.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, no ha lugar á lo solicitado y archívese reponiéndose el papel.

Notifíquese con el original.

A. BERMEJO. — NICANOR G.
DEL SOLAR. -- M. P. DARACT
C. MOYANO GACITÚA.

(1) En el mismo sentido fueron resueltos los recursos deducidos por el mismo ferrocarril en los autos seguidos con Ginochio y Botto y con doña Mercedes Banera de Méndez.

CAUSA CXXV

Criminal, contra Máximo Díaz, por infracción á la ley militar N.º 4707

Sumario: Es improcedente el recurso ante la corte suprema contra una sentencia que absuelve á un procesado por infracción á la ley militar número 4707, sentencia fundada en que no se ha probado que aquél fuera debidamente citado para que se incorporara al ejército á cumplir con la conscripción.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Julio 2 de 1908.

Autos y vistos:

Esta causa seguida á Máximo Domingo Díaz por infracción á la ley 4707 de la que resulta:

1.º Que Díaz pertenece á la clase del 87, enrolado en Chascomús con el número de matrícula 798 y sorteado en el llamado complementario con el número 345, no habiéndose presentado al llamado de su clase el día 15 de Enero de corriente año (vuelta fojas 1 y 21 vuelta).

2.º Que el procesado en su indagatoria de fojas 7, manifiesta que no se incorporó con los conscriptos de su clase por que nó

le correspondió sorteo, según consta de los carteles publicados y fijados en los parajes públicos del partido de General Paz y no recibió el aviso que envía el ministerio de guerra á todos los sorteados.

3.º Que del certificado del secretario á foja 215 consta que en los carteles del llamado complementario remitidos por el ministerio de guerra, figura el procesado con las enunciaciones expresadas en el resultando 1.º, más la de que los conscriptos de General Paz serán reconocidos en General Belgrano el 18 de enero desde las 7 a. m.

4.º Que el señor procurador fiscal acusa á Díaz por infracción al servicio de conscripción y pide se le condene á un año de recargo de servicio y al pago de las costas, (fojas 14 vuelta): el señor defensor pide la absolución porque siendo calificada la confesión del procesado, no puede ser condenado sin que se le justifique que fué debidamente convocado, (fojas 14 vuelta).

Y considerando:

1.º Que la omisión de no incorporarse un conscripto en la fecha fijada para efectuar su servicio militar, no es por sí sola constitutiva de la infracción prevista y penada en el artículo 71, título I ley 4707, pido como lo dice la misma ley, debe ser sin «causa justificada». Y el proveyente encuentra en el *sub judice* que Díaz ha tenido causa justificada para no incorporarse, consistiendo esa causa en no haber sido convocado debidamente.

El artículo 16 de la citada ley requiere la convocatoria del conscripto esto es, que se le cite ó llame á que concurra á las filas, y entonces, es necesaria la prueba de que el llamado ó citación fué personal, ó que llegó á su conocimiento, para que la no concurrencia sea punible.

2.º ¿Ha probado debidamente la acusación esa citación ó llamado? El infrascripto entiende que no:

a) No consta que Díaz leyese ó viese los carteles de su convocatoria, ni que estos se hubiesen fijado en lugares en donde necesariamente debió verlos ó leerlos, como ocurrió, según su propia confesión, con los del primer sorteo, en los que no era llamado.

b) No consta que se le hubiese enviado cédula de convocatoria, y menos que la hubiese recibido.

c) No fué imposible ni difícil la citación personal de Díaz, bien se hubiese hecho por carta ó telegrama, bien por intermedio de la policía local ó del correspondiente distrito de reclutamiento y movilización.

3.º Que, á mayor abundamiento, la manifestación de Díaz de que no recibió el aviso de convocatoria, forma prueba plena de ello, porque su confesión es indivisible (artículo 318 Civil de Procedimientos sin que obste á esta calificación las objeciones que formula el señor procurador fiscal fundado en el informe de fojas 10 vuelta y en el certificado de fojas 21 vuelta. Es cierto que Díaz dijo á fojas 7 vuelta «que es enfermo y que cree que su enfermedad es de carácter contagioso», y que en el certificado de fojas 10 los médicos de policía lo consideran apto para el servicio militar activo; pero como Díaz no invocó esa circunstancia para excusar la infracción de la que se le acusa, no influye para nada en la calificación de la confesión. La 2.º objeción también carece de eficacia pues los carteles á que se refiere el certificado de fojas 215, son del llamado complementario y dicho se está que si Díaz se encuentra incluido en este no pudo figurar en el llamado principal ó en los carteles de la primera convocatoria lo que lejos de destruir su confesión, la robustece en esa parte.

4.º Que si las precedentes consideraciones no sirviesen para demostrar la inexistencia de la infracción á la ley («corpus delicti»), serían suficientes para revocar la falta de voluntad de delinquir (animus delicti).

Por estos fundamentos y los concordantes aceptados por la Exma. Cámara Federal de esta ciudad en el fallo del tomo XI página 232, y no obstante lo solicitado por el señor procurador fiscal, fallo: Que debo absolver y absuelvo á don Máximo Domingo Díaz por la infracción que se le imputa, á la ley 4707, sin perjuicio del servicio que le correspondió por sorteo y que está prestando en el batallón 2.º de ingenieros. Declaránse las costas de oficio.

Remítase testimonio al señor ministro de guerra, hágase saber y archívese.

Marcelino Escalada.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Agosto 18 de 1908.

Vistos y considerando :

Que en el presente caso por infracción á la conscripción militar, el procesado no ha sido insaculado en el sorteo general para los conscriptos de su clase, sino en un sorteo complementario para integrar el número de plazas de la movilización, circunstancia que hace presumir sea verídica la declaración del procesado que su nombre no figuró en la lista general de convocatoria.

Que en autos no se ha justificado que el cartel de convocatoria complementaria haya sido publicado en el partido de General Paz domicilio del guardia nacional, ni está probado que se haya cumplido por el estado mayor militar con lo dispuesto en el artículo 10 del reglamento á la ley 4707, es decir, que se haya mandado por correo ó cédula de citación de conscripto. No estando acreditada la convocatoria en debida forma, no puede legalmente pensarse la omisión involuntaria á la convocatoria á la conscripción.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia de fojas 23 se la confirma.

Devuélvase.

*Joaquín Carrillo.--Daniel Goytia
Isaac Godoy (En desidencia).*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 17 de 1908.

Suprema Corte:

Bajo ningún concepto procede el presente recurso, para ante V. E.

No encuadra en ninguno de los casos enumerados en el artículo 3.º de la ley 4055, ni menos dentro de la calificación ni de los límites que especialmente señala el inciso 5.º del mismo artículo, á las causas criminales para llegar hasta V. E.

Favorable la sentencia recurrida al derecho que el procesado fundó sobre la aplicación é inteligencia del artículo 16 de la ley 4707, tampoco encuadra el asunto dentro del artículo 6.º de la ley citada y del inciso 3.º del artículo 14 de la ley 48.

Creo pues que, V. E. debe declarar mal otorgado el presente recurso mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA 1

Buenos Aires, Diciembre 3 de 1908

No encontrándose el presente caso entre los que prevee el artículo 3.º de la ley 4055, ni en el artículo 6.º de la misma por tratarse de puntos de hecho, de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se declara improcedente el recurso y devuélvanse.

A. BERMEO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITUA.

(1) Igual resolución se dictó en las causas seguidas contra Manuel H. Suarez y Jose Silvestre.

CAUSA CXXVI

Recurso deducido por doña Luisa Alvarez de Medina, en autos sobre excepción del servicio militar de Juan H. Medina y Alvarez.

Sumario: No es sentencia definitiva, á los efectos del recurso previsto en los artículos 3.º y 6.º de la ley 4055, la que señala á la junta de excepciones un plazo para que dicte resolución definitiva en un pedido de excepción; en consecuencia, es improcedente el recurso deducido contra tal sentencia ante la corte suprema.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Julio 21 de 1908.

Autos y vistos:

El recurso de queja interpuesto por doña Luisa Alvarez de Medina contra la junta de excepciones de Junin.

Y considerando:

1.º Que, correspondiendo á este juzgado la jurisdicción de apelación en lo concerniente á los pedidos de excepciones (ar-

título 69, título 1., ley 4707, es necesario que se acredite la existencia de la resolución de la junta negando la excepción, para que el infrascripto, revocando la primera, pueda acordar la segunda.

2.º Que, bajo este punto de vista, y atento el pedido que se formula al final del escrito de foja 1, el recurso sería improcedente; pero como del contexto de ese escrito y del informe de foja 4, resulta que el que se interpone no es de apelación contra resolución definitiva de la junta, sino el de queja por retardada justicia procede analizar sus fundamentos y resolverlo.

3.º Que del informe de la junta de foja 4, resulta que, iniciado el expediente de excepción el 13 de enero y no resuelto antes de la incorporación del expecionante, la junta remitió el expediente al interesado «para que éste, á su vez, lo transmitirá intermedio del jefe de su cuerpo, como lo determina el penúltimo párrafo del artículo 8 de las modificaciones citadas «á la reglamentación de la ley 4707».

Hay error manifiesto en la junta interpretar esa disposición reglamentaria, que es de aplicación á los casos en que no se haya solicitado la excepción antes de la incorporación. En el *sub judice*, la solicitud se había presentado con anterioridad y la junta debió proseguir sus trámites y dictar resolución definitiva.

Por estos fundamentos y no obstante lo solicitado por el señor procurador fiscal, se declara procedente el recurso interpuesto y se señala á la junta de excepciones de Junin, el término de diez días para que dicte resolución definitiva en el expediente de la de Juan Hermenegildo Medina contados desde la presentación que del mismo haga la parte interesada, á consecuencia de lo resuelto en el presente.

Hágase saber y comuníquese á la junta.

Marcelino Escalada.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Agosto 28 de 1908.

Y vistos:

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de fojas diez y seis.

Devuélvase.

Joaquín Carrillo--Daniel Goytia.—Isaac Godoy.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 5 de 1908

Suprema Corte:

Reconocida en toda su amplitud la competencia del señor juez federal para conocer en los recursos de apelación, retardada ó denegada justicia de las resoluciones demoras ó negativas de las juntas de excepciones, ninguna prescripción legal autoriza el recurso que, de nuevo se trae á V. E., dado que, la sentencia de foja 19 vuelta, es de trámite, dentro de su competencia, y no encuadra por ende, dentro de lo prescripto por los artículos 3 y 6 de la ley 4055.

Sírvase pues V. E., declarar mal otorgado el recurso con devolución de los autos.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 3 de 1908.

No estando autorizado el recurso interpuesto, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara improcedente, y devuélvanse los autos.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXXVII

Recurso deducido por don Vicente Vargas en autos sobre excepción del servicio militar.

Sumario: El artículo 63, inciso d) de la ley número 4707, confiere derecho de ser exceptuado del servicio militar al nieto que con su trabajo atiende la subsistencia de la abuela pobre, sin distinguir si se refiere al nieto legítimo ó natural; por lo que debe aceptarse la excepción en favor de ambos.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata Mayo 19 de 1908.

Autos y vistos:

La apelación deducida por don Vicente F. Vargas contra la resolución de la junta de excepciones de esta ciudad de la que resulta:

1.º Que el recurrente solicitó su excepción, fundado en el inciso d) artículo 63, título I., ley 4707, por ser nieto que atiende á la subsistencia de su abuela natural, doña Silveria Vargas.

Y considerando:

1.º Que con la partida de bautismo de foja 57, se acredita que el recurrente es hijo legítimo de don Vicente Vargas y de doña Severa Cañete, cuyo matrimonio se justifica con la partida de foja 6, en la que se consigna que el padre del recurrente es hijo natural de doña Silveria Vargas, de acuerdo con el reconocimiento hecho por ésta y que se lee á continuación de la partida de bautismo de foja 23.

2.º Que, en su consecuencia, está probado que el recurrente es nieto natural de doña Silveria Vargas.

El inciso (d., citado, no hace distinción alguna entre nieto legítimo ó natural, se refiere al «nieto», y tan nieto es el legítimo como el natural. El móvil de la ley al acordar excepción al nieto que atiende á la subsistencia de la abuela pobre, alcanza tanto al nieto natural como al legítimo y no es lícito distinguir donde la ley no distingue.

Es cierto que al hablar del hijo, el inciso (c., del recordado artículo 63 especifica el legítimo ó el natural, pero de ahí no puede deducirse que la omisión de los adjetivos en el inciso (d., excluya de los beneficios de la excepción al nieto natural, porque el mismo argumento podría formularse con relación al legítimo.

Aquellas especificaciones obedecen á causas muy distintas; se fundan en la génesis de la ley. Al enumerar la 318 los beneficiados con la excepción, mencionó «*expresis verbis*» al hijo legítimo; y por ello los tribunales aplicando esa disposición, negaron constante y uniformemente la excepción al hijo natural. Posteriormente, al sancionarse la ley 4031 se tuvo en cuenta la desigualdad irritante que establecía la 3318 entre los hijos legítimos y naturales, á pesar de la igualdad de deberes filiales de unos y otros, y para destruirla en vez de suprimir el calificativo de legítimo, con lo que quedaba llenado el propósito reparador, se agregó el aditamento «ó natural» con el que pasó á la ley 4707.

3.º Que la absoluta pobreza de doña Silveria Vargas y del recurrente aparece suficientemente comprobada:

a) Con el certificado de la oficina, de valuación de Quilmes, en el que se hace constar que figura á nombre de doña Silveria Vargas una propiedad valuada en un mil pesos moneda nacional. Si dicha señora vive en ella, necesita del auxilio ajeno para atender á su subsistencia, por cuanto en ésta se comprende no solo la casa, sino también los alimentos, vestidos y gastos de enfermedad, las que no se suplen con ser propietario de un inmueble valuado en mil pesos moneda nacional: si la dedica á producir renta, ésta es insuficiente por los mismos motivos.

b) Con las constancias de la información de foja 8.

4.º Que el hecho esencial de ser el recurrente quién atiende

con su trabajo personal á la subsistencia de su señora abuela pobre, está acreditado con la citada información de foja 8.

5.º Que con el certificado de foja 25, reconocido á foja 27 vuelta, se prueba que el recurrente trabaja como peón ganando 50 pesos mensuales.

Por estos fundamentos y no obstante lo dictaminado por el señor procurador fiscal, fallo: revocando la resolución de la junta de excepciones de esta ciudad y se declara que don Vicente F. Vargas, está comprendido en el «inciso d», artículo 63, título I, ley 4707, por haber acreditado que es el nieto que atiende con su trabajo personal á la subsistencia de su señora abuela doña Silveria Vargas.

Comuníquese á la junta con transcripción de la parte dispositiva del presente y devolución de los antecedentes por ella remitidos y de los acumulados en esta instancia.

Hágase saber y archívese.

Marcelino Escalada

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Junio 20 de 1908.

Vistos y considerando:

Que de autos consta que la señora abuela del conscripto tiene hijos varones mayores de edad y otros nietos legítimos obligados á la prestación de alimentos de la abuela natural; que por consiguiente el nieto natural recurrente no ha justificado estar comprendido en la excepción al servicio militar á

que se refiere el inciso d, del artículo 63 de la ley número 4707.

Por estas consideraciones y pedido del señor procurador fiscal se revoca la sentencia del señor juez federal á foja 30 y se confirma la resolución de la junta á foja 15 vuelta.

Vuélvase y repóngase.

Joaquín Carrillo—Pedro T.

Sanchez.—Daniel Goytia.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 3 de 1908.

Suprema Corte:

Por la sentencia recurrida de foja 34 vuelta, se niega la excepción que el recurrente alega y apoya en el inciso d., del artículo 63 de la ley nacional 4707.

Esto hace procedente el presente recurso para ante V. E., de acuerdo con el artículo 14 de la ley 48 y correlativo artículo 6, de la 4055.

Justificado por el postulante su calidad de nieto natural de doña Silveria Vargas, establecida la pobreza notoria de ésta, la que no se desmiente por tener la humilde casa en que vive y que resulta de su propiedad, constando igualmente que el recurrente es el que, con su trabajo, atiende á la subsistencia de su abuela, dado que los hijos de ella no lo hacen, así como que no aparece comprobada, en ningún momento, la denuncia que se hace contra aquél. en el anónimo que corre á foja 15; soy de opinión de que, teniendo en cuenta estos hechos y de que el texto expreso y espíritu claro del inciso d., del artículo

63 de la ley 4707, invocando que no hace distinción alguna de la calidad de nieto á que se refiere, ni de las circunstancias que, fuera de la pobreza, rodean el auxilio prestado á la abuela, comprende al recurrente en la excepción que establece.

En consecuencia, pido á V. E., que, teniendo en cuenta estas circunstancias y consideraciones, se sirva revocar la sentencia apelada, acordando la excepción pedida, en los términos que la acordó la sentencia de la 1.^a instancia de foja 30.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires Diciembre 5 de 1908,

Vistos y considerando:

Que el artículo 63, inciso d., de la ley 4707, confiere derecho de ser exceptuado del servicio militar, al nieto que con su trabajo atiende la subsistencia de la abuela pobre, sin distinguir si se refiere al nieto legítimo ó natural; por lo que debe aceptarse la excepción en favor de ambos.

Que, como lo hace constar la sentencia de 1.^a instancia, están debidamente comprobados los puntos de hecho requeridos por la ley sobre el parentesco de Vargas con doña Silvina Vargas, la absoluta pobreza de estos y la atención que aquél le presta, sin que la sentencia apelada haya establecido nada en contrario, por lo que deben darse por probados aquellos extremos.

Que la circunstancia de que haya en el caso parientes más allegados de la Vargas, que deban prestarle alimentos, no es causa bastante para negarle al recurrente la excepción que le

acuerda la ley y máxime si, como sucede no existen en autos motivos suficientes para creer de parte de éstos, en una omisión fraudulenta de sus deberes de familia, para favorecer ilegítimamente á éste último.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se revoca la sentencia apelada de foja 34 vuelta, declarándose exceptuado del servicio militar á don Vicente Vargas, debiendo hacerse saber esta resolución á la junta de excepciones, transcribiéndose la misma.

Hágase saber con el original y devuélvanse.

OCTAVIO BUNGE. — NICANOR
G. DEL SOLAR.--- *En disiden-*
cia: A. BERMEJO. — M.
P. DARACT.

DISIDENCIA

Vistos y considerando:

Que la interpretación del artículo 63, de la ley número 4707, debe hacerse restrictivamente, dados los fines constitucionales á que responde el servicio militar y de acuerdo con la jurisprudencia establecida en casos análogos.

Que el inciso d) del citado artículo habla del «nieto» que atienda á la subsistencia de la abuela pobre ó abuelo septuagenario ó impedido.

Que el concepto «nieto» sin otro calificativo se refiere al legítimo, porque los parientes ilegítimos no hacen parte, en principio, de la familia de los legítimos (artículos 365 y otros del código Civil), y porque el legislador no expresa que quiere exceptuar también del servicio militar á los nietos naturales.

como lo hace respecto de los hijos naturales en el inciso b., del mismo artículo 63, véase diario de Sesiones de la cámara de diputados, 1902, II. página 82).

En su mérito oído el señor procurador general, se confirma el auto de foja 34 vuelta, con costas.

Notifíquese con el original y repuesto el papel devuélvase.

A. BERMEJO.----P. DARACT.

CAUSA CXXVIII

Contienda de competencia trabada entre el juez de 1ª. instancia, de la capital y el de igual clase de la provincia de Corrientes en los autos. producidos entre Francisco Foulland, y Jose Rios por cobro de pesos.

Sumario: A los efectos de determinar la competencia del juez,, debe considerarse como acción personal y no como cumplimiento de sentencia, la demanda por cobro de daños y perjuicios iniciada á consecuencia de un fallo pronunciado en otro pleito, en el que se declaró que los daños y perjuicios serán á cargo del vencido, y cuya fijación deberá hacerse en otro juicio.

Caso. Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Corrientes, Noviembre 27 de 1907.

Y considerando:

1.º Que según lo establece el artículo 367 del código de Procedimientos, cuando los jueces ejerzan una misma clase de jurisdicción, se empleará exclusivamente el primer medio ó sea la declinatoria.

2.º Que el mismo promotor de esta nueva cuestión de competencia manifiesta á foja 1 vuelta, que igual cuestión promovió al interponer la excepción de incompetencia contestando la demanda de reivindicación y daños y perjuicios; que dicha excepción fué rechazada en ambas instancias quedando así establecida desde fecha 27 de julio de 1904, con la autoridad de la cosa juzgada, la competencia de los tribunales de esta provincia para lo principal é incidentes de la causa: que es un principio establecido en nuestro código de Procedimientos que, «el litigante que hubiere optado por una de los medios no podrá abandonarlo y recurrir al otro»; ni tampoco emplearlos sucesivamente, debiendo estarse á aquél á que se haya dado la preferencia, (artículo 368, inciso 2 y 3.º del código citado); de manera que el demandado que dió preferencia al primer medio ó sea á la «declinatoria» no puede hoy pretender que proceda esta nueva contienda de competencia por «inhibitoria».

3.º La competencia de los tribunales de Corrientes ha sido reconocida espontáneamente por el señor Ríos, en el poder especial (de foja 390 vuelta, expediente número 1080), que otorgó el procurador don Juan P. Gandulfo, el 15 de abril de

1904, para intervenir en los juicios pendientes ante los tribunales competentes de esta provincia, tales como los tramitados con don Antonio J. Ruiz y Francisco Fuilland, sobre dominio y posesión del campo «San Mateo», y sobre cobro de pesos, procedentes de los daños y perjuicios, por la ocupación indebida del campo, explotación de sus bosques. Na, para que prosiga interviniendo en dicho juicios y sus incidentes que sobrevinieren hasta su terminación.

4.º Que en el caso presente, no se trata de una nueva demanda, ni de una acción personal, cuya competencia deba regirse por el domicilio del demandado, pues la acción de daños y perjuicios se entabló conjuntamente con la reivindicatoria y ambas han sido ya juzgadas por sentencias consentidas y aun cuando sean acciones diferentes pudieron acumularse y se acumularon desde que no son excluyentes y pueden tramitarse por los mismos trámites del juicio ordinario, originándose los perjuicios reclamados por la ocupación indebida del campo reivindicado, (artículo 85, código citado).

5.º Que en consecuencia, ambas acciones corresponden á la jurisdicción del mismo juez, tanto más si se observa que la de daños y perjuicios del caso *sub judice* no puede existir independiente de la reivindicatoria puesto que si ésta no se hubiera probado, tampoco surgiría ó existiría la de daños y perjuicios. Por tanto, dicha acción aun cuando por su naturaleza sea personal, es una mera acción accesoria de la reivindicación del inmueble y queda regida por la jurisdicción del mismo juez de la demanda principal.

6.º Que en el caso presente se trata de la ejecución de una sentencia del superior tribunal, que condena á la parte vencida al pago de cantidad ilíquida procedente de perjuicios, procedimiento regido por artículo 541 del código de Procedimientos, que es incidental y relativo á la liquidación de los perjuicios que «se declaran á cargo del vencido», procedimiento

que puede convertirse en un juicio análogo al ordinario, si la parte vencida no prestare su conformidad con la liquidación que debe presentar el actor al juez de la causa, como se ha hecho, y á este respecto la jurisprudencia de la suprema corte nacional, ha establecido en uno de sus fallos: «La acción por daños y perjuicios procedentes de una providencia pronunciada por tribunal competente, es un incidente del juicio en que se dictó dicha providencia y debe ser juzgada por el juez que entendió en aquél». Serie 2.^a, tomo 1, página 408 y la jurisdicción competente para conocer de una causa lo es también para resolver las cuestiones incidentales que se ligán con ella». Suprema Corte, serie 2.^a, tomo 5.^o, página 80.

Por estos fundamentos en que se apoya la competencia del infrascripto, no se accede al pedido del señor juez exhortante requiriéndole á los efectos del caso, que, dando por entablada la contienda de competencia, remita los antecedentes á la suprema corte nacional, para que resuelva, de acuerdo con la 4055, de reformas de jurisdicción y competencia de los tribunales federales, de 11 de enero de 1902. Dirijase al señor juez exhortante el oficio de estilo.

Hágase saber y repónganse.

Jose M. Aguilar.—(Ante mí)
Aurelio Cúceres. — *Secretario.*

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Mayo 21 de 1908.

1.^o Que la presente contienda de competencia se refiere á jueces que pertenecen á distintas jurisdicciones provinciales, lo que hace procedente la promoción de esta inhitoria.

2.º Que si la excepción de incompetencia por «declinatoria», á que alude el señor juez exhortado en el número 2 de su resolución, se opuso en la acción «reivindicatoria» que terminó por sentencias de febrero de 1904 y agosto de 1906, no puede existir cosa juzgada respecto de la inhibitoria» actualmente en un juicio distinto, en que se ejercita «acción personal», y tiene por objeto, no la entrega de una cosa, sino un cobro de pesos, procedentes de indemnización de frutos ó productos. No existe identidad, ni de objeto ni de causa ó acción.

3.º Que las facultades conferidas en un poder, para intervenir en pleitos pendientes, no obligan al mandante mientras el apoderado no haya hecho uso de ellas en juicio, y en las oportunidades de la ley.

4.º Que de las referencias del interesado señor Ríos y del señor juez de Corrientes, no resulta que la acción personal por cobro de pesos, á título de indemnización del daño, hubiera sido «acumulada y juzgada» conjuntamente con la acción real reivindicatoria, y la circunstancia de contener la sentencia mención de que «los daños y perjuicios son á cargo del vencido» no autoriza á hacer semejante afirmación, porque dicha mención solo importa la simple declaración del derecho acordado á todo reivindicante (en los artículos 2753, 2787, 2433 y demás concordantes del código Civil), no resultando que se haya discutido ni resuelto nada acerca de la existencia del daño, de su valor pecuniario, de la buena ó mala ó fe del poseedor vencido, etc., todo lo cual hace la materia y objeto especial de la nueva acción personal á que se refiere esta inhibitoria.

5.º Que habiendo terminado el juicio reivindicatorio por sentencia firme, ya satisfecha con la entrega de la cosa reclamada, como dispone el artículo 2794 del código Civil, sin contener «condenación» alguna sobre la materia que hace el objeto especial de la acción personal de referencia, no puede considerarse

la nueva demanda como «incidente» del juicio fenecido, ni como «ejecución» de una sentencia ya satisfecha.

6.º Que siendo la causa y objeto de la acción personal que se inicia, completamente distintos por su naturaleza y por la oportunidad de su ejercicio, de los de la acción real ya terminada, es evidente que la nueva demanda debe sustanciarse por separado, con independencia y por el procedimiento ordinario que la ley manda en falta de una especial para el caso; siendo de observar que, según referencias del señor Ríos, no desautorizadas por el señor juez de Corrientes, el mismo superior tribunal de aquella provincia, al declarar que los daños y perjuicios son á cargo del vencido, ha establecido que su fijación de los perjuicios «debe hacerse en otro juicio», no es pues caso de ejecución de sentencia ni de aplicación, por lo tanto el artículo 552 del código de Procedimientos.

Que expresando la misma sentencia del superior tribunal de Corrientes que el señor juez exhortado cita para sostener su competencia, que la existencia y fijación de los perjuicios «debe hacerse en otro juicio», no es pues caso de ejecución de sentencia ni de aplicación por lo tanto el artículo 552 del código de Procedimientos.

Es conveniente transcribir las palabras del señor procurador general de la nación en la causa XCVI tomo 102, cuando dice: «Tal circunstancia, apreciada con prescindencia del origen que el actor atribuye á tal cobro y de acuerdo con la jurisprudencia constante (tomo 49 página 484) revela que la acción es simplemente personal y originaria, en el sentido que no deriva legalmente de otro juicio etc.

Esa derivación solo está autorizada para aquellos casos en que el juicio emergente es sobre ejecución de la sentencia anterior ó sobre pago de costas ó otras accesorias del primitivo juicio (digesto de Frías, palabra competencia, número 18 á 24 y 40 á 41.

Conviene así mismo citar el fallo dictado por la corte suprema en la causa CIII tomo 103.

7.º Que el hecho de que la acción para exigir el daño sea accesoria y dependa su existencia del éxito de la acción de recuperar la cosa, por aquello de que el propietario de la cosa tiene derecho á sus frutos, en las condiciones previstas en la ley, no es razón suficiente para sacar la nueva demanda del conocimiento del juez cuya jurisdicción se funda en la ley del domicilio del demandado, en el carácter personal de la acción y en la separación é independencia de las «causas», de los «objetos» y hasta de los «efectos» de la nueva acción, para someterla al conocimiento de otro juez, cuya jurisdicción no puede fundarse sino en una remota relación de subordinación de los diversos «derechos» del propietario, que no imponen dependencia legal de los «juicios» en que ellos se ejercitan, con sus respectivos objetos.

8.º Que los fallos citados por el señor juez exhortado, no son aplicables al caso, por cuanto la acción por daños y perjuicios, á que se refiere está inhibitoria, no procede de «providencia» alguna dictada en el juicio reivindicatorio, del cual tampoco es un «incidente» pues es de suponer que aquellos procedan del hecho de la posesión, que el demandado tenía en la cosa reivindicada.

Por estas consideraciones se mantiene el auto de foja 11 vuelta y estando trabada la contienda de competencia, remítanse estas actuaciones á la suprema corte de justicia de la nación á los efectos que corresponda.

Repóngase las fojas.

NICANOR GONZALEZ DEL SOLAR.—(Ante mí): NARCISO ARROTEA MOLINA.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 28 de 1908

Suprema Corte:

A estar al texto del escrito de foja 1. del expediente agregado (tercer cuerpo) la demanda interpuesta tiene por objeto bien determinado el cobro de una cantidad de dinero, por razón de daños y perjuicios.

Tal circunstancia,—apreciada con prescindencia del origen que el actor atribuye á tal cobro y de acuerdo con la jurisprudencia constante,—revela que la acción es simplemente personal y originaria, en el sentido esto último de que, sin derivar de juicio anterior, nace de una sentencia definitiva, consentida y ejecutoriada, que es una de las fuentes reconocidas del derecho ó acción que se ejerce.

En tal concepto, y no habiendo lugar señalado para el cumplimiento de la obligación que se demanda, ni desprendiéndose de la sentencia de foja 394 (segundo cuerpo) del expediente agregado, con arreglo á los artículos 100 y 744 del código Civil, es el del lugar del domicilio del demandado y por ende, es al juez de ese domicilio á quien compete conocer.

Ahora bien,—resultando de lo actuado á foja 7 á 12 que el demandado vive y se halla radicado desde tiempo atrás en esta capital, la jurisdicción del juez de primera instancia en lo ordinario de ella, doctor González del Solar, se impone, en el caso, sobre la del señor juez de Corrientes, doctor Aguilar, y por ello, aplicando las disposiciones citadas y la jurisprudencia pertinente de V. E. (Tomo 49 página 444, 102 página 425 y 103

página 29, pidiéndole se sirva, de acuerdo con el inciso d del artículo 9.º de la ley 4055, dirimir la presente contienda, en el sentido de que corresponde conocer en este asunto, al señor juez de primera instancia de la capital, doctor González del Solar.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1938.

Vistos y considerando:

1. °Que la excepción de incompetencia opuesta en el juicio seguido por don Francisco Fonilland, sobre reivindicación de un campo, fué resuelta por los autos de foja 116 y 122, del expediente agregado, terminando ese juicio por la sentencia definitiva de foja 260, confirmada por la de foja 394, que declara además, que los daños y perjuicios son á cargo del vencido, y cuya fijación debe hacerse en otro juicio.

2. ° Que deducida la demanda por el cobro de los daños y perjuicios ante el juzgado de primera instancia de la ciudad de Corrientes, el demandado, don José Ignacio Rios, se presentó ante el juez de primera instancia en lo civil, de esta capital, doctor don Nicanor González del Solar, pidiéndole se declarese competente para entender en la demanda, por tratarse del ejercicio de una acción personal y hallarse él domiciliado en esta ciudad.

3. °Que en vista de los antecedentes enunciados, la cuestión de competencia que ahora se promueve, es distinta de la que fué resuelta en el juicio que se siguió por don Francisco Fonilland,

sobre reivindicación de un campo, sin que pueda confundirse con ella, como lo pretende el demandante, porque no se trata del cumplimiento de una sentencia, sino del cobro de los daños y perjuicios á que fué condenado el vencido, por la sentencia del superior tribunal de Corrientes, de foja 394, y que, para hacerse efectivos, según ésta misma lo establece, deberán fijarse en otro juicio.

4.º Que no tratándose del cumplimiento de una sentencia, sino del ejercicio de una acción personal, que no es accesoría de otro juicio, para fijar la existencia y el monto de los daños y perjuicios, el juez competente que debe conocer de la demanda, es el del domicilio del demandado.

5.º Que habiéndose comprobado por las declaraciones que corren de foja 9 vuelta á 11, que don José Ignacio Ríos, tiene su domicilio en esta ciudad, corresponde el conocimiento de la causa, al juez de lo civil de la misma.

Por esto, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, y por los fundamentos del auto de foja 42, se declara que el juez competente para conocer en este juicio, es el de lo civil de la capital á quien se remitirá lo obrado, devolviéndose con oficio al señor juez en lo civil de Corrientes, el expediente agregado.

- Repóngase el papel

.OCTAVIO BUNGE.--C. MOYANO

GACITÚA.— *En disidencia.*

M. P. DARACT.

DISIDENCIA

Vistos los de contienda de competencia entre el juez de primera instancia de la capital y el de igual clase de la provincia de Corrientes, para conocer en juicio por cobro de pesos entre don Francisco F. Fouilland y don José I. Rios, y considerando:

Que el artículo 411 del código de Procedimientos de la capital y el artículo 367 del código de Procedimientos de la provincia de Corrientes no son de aplicación en el presente caso, porque ninguno de esos códigos, es ley común para los jueces entre quienes se ha trabado la contienda de competencia.

Que en la sentencia de foja 394, del superior tribunal de Corrientes, se condenó á la parte de Silvero, de quien es sucesor Rios (foja 311). á restituir al actor Fouilland el inmueble reivindicado, declarándose, además, que los daños y perjuicios, cuya fijación debía hacerse en otro juicio, eran á cargo del vencido.

Que la condenación sobre este último particular había sido solicitada en el escrito de foja 139, á la vez que la restitución del campo.

Que el hecho de dejarse para otro juicio la estimación de los daños y perjuicios, se encuentra explicada de la siguiente manera en los considerandos de la citada sentencia de foja 393: «Me parece innegable que la reivindicación de un campo dirigida contra un poseedor sin justo título, ni buena fe, hace procedente la condenación pedida, y en tal caso los daños y perjuicios consistirán en el valor del arrendamiento del inmueble y de los frutos que el ocupante hubiere percibido, pues que éste con su indebida posesión ha venido á privar al propietario

de la percepción de esos valores, aprovechándolos él, y debe, por consiguiente, restituirlos. Ahora bien; en el presente caso el tribunal no puede fijar cuál sea cada uno de esos valores, ni determinar una cantidad para su apreciación por medio del juramento estimatorio, por que no se le han dado en juicio por el actor los elementos de criterio para ello, ni siquiera se ha probado qué clase y cantidad de frutos haya percibido el poseedor. Si la posesión hubiera sido de buena fe, nada tendría que indemnizar, según es corriente y lo consagran numerosas textos legales, pero no habiendo así sucedido, es indudable que un capítulo de indemnización es el precio del arrendamiento ó uso de la tierra durante el tiempo de la ocupación, para fijarse el cual habrá que procederse en otro juicio teniendo en cuenta la calidad y extensión del inmueble y el precio respectivo corriente en los sucesivos años de posesión de la tierra, lo que deberá determinarse por peritos».

Que no es así dudoso que la petición de foja 462 en la que Fouilland especifica los daños y perjuicios á que alude la sentencia de foja 393 y pide que el vencido manifieste conformidad con ellos, ha importado, no el ejercicio de una acción nueva, sino, como se establece en los autos de foja 478 y 490 vuelta, un trámite propio de ejecución de esa sentencia; y á este fin, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 67 inciso 11 y concordantes de la constitución nacional, así como á la jurisprudencia establecida en casos análogos, no puede desconocerse á los tribunales de Corrientes competencia para hacer efectivas las sentencias que pronuncien en asuntos radicados ante ellos.

Por ello, oído el señor procurador general, se declara que el señor juez de primera instancia de Corrientes es el competente para entender en el juicio de que se trata. Remitársele, en consecuencia, los autos y avísese por oficio al señor juez de primera instancia de la capital.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

M. P. DARACT.

CAUSA CXXIX

Contienda de competencia entre el juez local de la capital y el del fuero federal de la misma, en los autos del fisco nacional contra "La Paternal" y la "Mutua"; sobre infracción á la ley de sellos

Sumario: La ley de sellos número 4927 no solo rige en la capital y territorios nacionales, sino que es general para toda la nación, es decir, que se aplica en las provincias en asuntos que corresponden al fuero nacional; en consecuencia, el juez competente á que se refiere el artículo 64 inciso 2.º de dicha ley es el federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

AUTO DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Junio 13 de 1908

Vistos y considerando:

Que si bien los tribunales de comercio no son competentes para entender en el presente juicio por no ser de naturaleza comercial, sino civil el asunto que lo motiva, teniendo, sin embargo, en consideración, que el pedido en cuestión tiende al cobro de sumas provenientes de defraudación de impuestos generales para la nación y no exclusivamente para la capital de la república, en cuyo caso el conocimiento del asunto corresponde á los jueces federales conforme á lo dispuesto en el artículo 111 inciso 5.º de la ley orgánica de los tribunales.—Por ello, se revoca el auto apelado de fojas 245, en cuanto resuelve que la cuestión corresponde á la jurisdicción comercial y se declara que por razón del fuero son incompetentes los tribunales ordinarios de la capital para su conocimiento.

Basualdo—Gelly—Arana. (Ante mí): Jorge de la Torre

AUTO DEL JUEZ LOCAL DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Agosto 6 de 1908

Autos y vistos:

Informando el secretario en este acto, que el expediente á que se hace referencia, ha sido remitido al juzgado federal,

en virtud de una resolución dictada por la Exma. Cámara que declara la incompetencia del infrascripto para conocer en el asunto, con citación fiscal, devuélvase el oficio librado y hagase saber que, dando por trabada contienda de competencia, se elevan los autos al superior que corresponda para la decisión del caso. A sus efectos sirva el presente de suficiente oficio en forma.

F. Lelguera. --- (Ante mí)

Ricardo Ballini.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 24 de 1908

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia negativa se ha trabado entre un juez federal de la capital de la República y un juez ó tribunal ordinario de la misma: en tal concepto y observados los trámites legales que caractericen la contienda procede que ella sea dirimida por V. E. de acuerdo con el inciso b. del artículo 9 de la ley 4055.

Las razones en que el señor juez federal aludido (fojas 38 y 36) funda su negativa para conocer en el caso, parte del error evidente de que la ley de papel sellado (ley 4927) no es una ley genera sino exclusivamente para la capital y territorios nacionales, como es la ley de patentes.

Basta tener presente que la expresada ley rige en toda la república y se aplica á todos los documentos ó procedimientos nacionales, en todo su territorio, y que en tal concepto, se le ha reputado y considerado siempre, con arreglo á su texto y espíritu diferente de la de patentes (ley 4933) con la

que se le compra, la que en su artículo 1.º denuncia la propia limitación de sus prescripciones á la capital y territorios federales.

Tales circunstancias, así como la errónea cita de la jurisprudencia de V. E. tratándose de una cuestión sobre patente municipal, (tomo 45, página 149) muy diversa de la de una sobre papel sellado, hace más notable el error que señalo, y demuestra la inaplicabilidad al caso, de la excepción del inciso 5.º, «in fine» del artículo 111 de la ley 1893, quitando en consecuencia toda base legal á la excusación del señor juez federal para entender en el asunto de que se trata.

En consecuencia, tomando la ley de papel sellado en su concepto general, la competencia del fuero federal surge de la disposición citada, así como de su correlativo el inciso 5.º del artículo 2.º de la ley 48, y por ello considero que V. E., debe dirimir la presente contienda, en el sentido de que al señor juez federal de la capital corresponde conocer en este asunto.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1908.

Y vistos :

En la presente contienda negativa de competencia ocurrida entre el juez local de 1.ª instancia de esta capital, doctor Helguera y el del fuero federal de la misma doctor Doncel, por pretender

ambos ser incompetentes para conocer de un pedido de allanamiento á fin de verificar la inspección de libros en una denuncia por defraudación de papel sellado.

Y considerando:

Que esta corte es competente para conocer de la presente contienda, á mérito de lo establecido por el artículo 9, inciso b., de la ley 4055.

Que juzgando de ella, es indudable que el juez competente á que se refiere el artículo 64, inciso 2, de la ley 4927, es el federal, desde que se trata de una diligencia regida por una ley especial del congreso, y á mérito de lo establecido por los artículos 100 y 101 de la constitución nacional.

Que la citada ley 4927, no es de aplicación á la sola capital ó territorios nacionales, si no general para toda la Nación, porque, como lo dice el artículo 1.º de la misma, ella se aplica «á los documentos y obligaciones que versaren sobre asuntos ó negocios sujetos á la jurisdicción nacional exclusivamente por razón del lugar ó naturaleza del acto», lo que quiere decir que no solo se aplica en la capital y territorio federales, sino también en las provincias en asunto que correspondan al fuero nacional.

Que por razón de lo expuesto no es de aplicación el inciso 1.º del artículo 111, de la ley 1893, por que él excluye de la competencia de los jueces federales, no los asuntos regidos por leyes de la capital, sino los que están regidos por leyes que se refieran al gobierno y administración de la capital» en los que sin duda, no entra la ley de sellos.

Por estas consideraciones y lo expuesto y pedido por el señor procurador general: se declara que el juez competente para entender en las diligencias de que se trata, es el federal, á quién

se le remitirá lo actuado, comunicándose la presente resolución al del fuero común, doctor Helguera.

Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXXX

Estradición de Joaquín Gómez Camargo (a) el Vivillo, solicitada por las autoridades de España

Sumario: Es procedente la extradición solicitada por las autoridades de España de un reo de incendio voluntario y robo, si se ha identificado la persona del requerido y el pedido llena las condiciones previstas en el tratado sobre la materia, celebrado entre España y la República Argentina.

Caso: Lo explican las siguientes piczas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Junio 20 de 1908

Y vistos:

Esta causa seguida por extradición del sugeto Joaquín Gómez (a) El Vivillo, solicitada por las autoridades del reino de España.

Y considerando:

Que entre los recaudos traídos, se acompañan copias auténticas de autos dictados por la autoridad judicial del país requirente, en los que se hace la declaración de culpabilidad del sugeto Joaquín Camargo Gómez (a) «El Vivillo», en los delitos de incendio voluntario y robo, á quién se le procesa por esos mismos delitos, habiéndose así, cumplido en el presente pedido con las formalidades requeridas por el artículo 11 del tratado de extradición con España.

Que los delitos mencionados, son de los que autorizan la extradición, por estar ellos comprendidos entre los enumerados en el artículo segundo del tratado de extradición expresado.

Que el detenido es la misma persona del sugeto requerido, según así resulta de la declaración prestada por aquél á foja 7 de estos autos.

Por estos fundamentos y lo dispuesto por el artículo 648 del código de Procedimientos en lo Criminal, fallo: haciendo lugar al presente pedido de extradición de Joaquín Camargo Gómez (a) El Vivillo.

En consecuencia, remítase este proceso al ministro de relaciones Exteriores, dejándose constancia suficiente, y póngase al detenido á disposición de dicho ministerio, librándose el oficio de estilo al señor jefe de policía de la capital.

Horacio R. Larreta.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1908

Y vistos :

Por sus fundamentos y de acuerdo con el precedente dictamen fiscal, se confirma la sentencia apelada de foja 99.

Notifíquese y devuélvase.

*Angel Ferreyra Cortés.—An-
gel D. Rjas. — Juan A.
García.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 17 de 1908

Suprema Corte:

Encuadra el presente caso en el inciso 4 de la ley 4055.

Resolviendo sobre el fondo del recurso, considero que V. E. debe confirmar la sentencia recurrida.

Identificada la persona del requerido, instrumentado el pedido de extradición como corresponde y dentro de las cláusulas pertinentes del tratado de extradición con España, país requirente en el paso, no hay óbice legal que se le oponga.

Pido por ello á V. E., se sirva resolver como lo he indicado.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1908

Vistos y considerando:

Que el pedido de extradición de Joaquín Camargo Gómez apodado El Vivillo, llena las condiciones previstas en el tratado celebrado entre esta república y el reino de España, canjeado en 22 de octubre de 1871, habiendo quedado fuera de discusión los puntos á que con arreglo al artículo 655 del código de procedimientos en lo criminal, debía limitarse la tramitación judicial del caso.

Por ello, y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se confirma la sentencia apelada de foja 106.

Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO.--OCTAVIO. BUNGE-
NÍCANOR G. DEL SOLAR.—
M. P. DARACT.---C. MOYANO
GACITÚA.

CAUSA CXXXI

Joaquín Díaz, solicita carta de ciudadanía. Recurso extraordinario

Sumario: Es improcedente el recurso autorizado por los artículos 6 de la ley número 4055 y 14 de la ley 48, deducido contra una sentencia que acuerda una carta de ciudadanía.

Caso: Lo explican las siguientes piezas

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Junio 23 de 1908

Autos y vistos:

El delito imputado al postulante Joaquín Díaz no es de los que causan indignidad para aspirar á la ciudadanía argentina por naturalización, y por ello no puede serle negada, siendo por lo tanto, innecesaria la diligencia solicitada por el señor procurador fiscal.

En la información producida, se han llenado los extremos legales que establece el inciso 1.º del artículo 2.º de la ley de la materia, constatándose las buenas condiciones morales del aspirante.

Por lo expuesto, y no obstante lo dictaminado por el señor procurador fiscal, se aprueba la información producida y se acuerda al peticionante Joaquín Díaz, la ciudadanía argentina por naturalización. Previo juramento que podrá prestar en cualquier audiencia, entréguesele la carta respectiva bajo constancia.

Notifíquese con el original, regístrese y en oportunidad, archívese este expediente.

Marcelino Escalada.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Agosto 28 de 1908.

Vistos y considerando:

Que se han comprobado los requisitos exigidos por la ley, para el otorgamiento de la carta de ciudadanía solicitada por don Joaquín Díaz.

Que la oposición del fiscal y su apelación tienen por fundamento los informes policiales agregados, de los que no se deduce inhabilidad legal para rehusar lo pedido.

Por esto se confirma el auto recurrido de foja seis.

Devuélvase.

*Joaquín Carrillo.--Daniel Goy-
tia.--Isaac Godoy*

Buenos Aires, Octubre 17 de 1908

Excma. Corte:

No encuadra el presente recurso dentro de los que autoriza el artículo 3.º de la ley 4055, en la enumeración que hace.

Tampoco encaja dentro del artículo 14 de la ley 48 y su correlativo el 6, de la 4055, dado que, si bien se ha discutido un derecho fundado en la ley de ciudadanía, no se ha puesto en cuestión su validez ni se ha resuelto en contra del derecho requerido, sino en favor de su existencia.

Pido pues á V. E., se sirva declarar mal otorgado el presente recurso, mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Vistos y considerando:

Que ésta suprema corte sólo conoce en última instancia, de las sentencias definitivas pronunciadas por las cámaras federales de apelaciones en los casos determinados por la ley número 4055 y su correlativa de 14 de septiembre de 1863.

Que el fallo recurrido, que confirma el del inferior, en el que se concede la carta de ciudadanía solicitada, no está comprendido en ninguno de los casos á que las disposiciones legales citadas se refieren; porque no habiéndose invocado por el re-

(1) Igual fallo, pronunciado en la misma fecha, recayó en la causa Gabriel Blagioti sobre ciudadanía.

presentante del ministerio público, derecho alguno, fundado en la ley de ciudadanía, no ha existido la decisión contraria á ese derecho, requerida para la procedencia del recurso previsto en el artículo 6 de la ley 4055.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general; se declara improcedente el recurso interpuesto.

Notifíquese original y devuélvanse.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE

NICANOR G. DEL SOLAR.

M. P. DARACT.—C. MOYA-

NO GACITÚA.

CAUSA CXXXII

*Juan M. Dethou y otros, contra el ferrocarril Central Argentino
sobre cobro de pesos. Incidente de competencia*

Sumario: Corresponde á la justicia federal el conocimiento de una demanda contra un ferrocarril nacional originada por la no entrega de equipaje, caso especialmente regido por el artículo 39 de la ley número 2873.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ DE PAZ LETRADO DEL ROSARIO

Rosario, Febrero 22 de 1908.

Autos y vistos:

Los seguidos por los señores Juan María Show, Luis Pinasco y Graciano Laborda por daños y perjuicios contra el ferrocarril Central Argentino, de los que resulta: Que á fojas tres, se presentan las personas nombradas manifestando que el día treinta y uno de mayo del año mil novecientos cuatro, despacharon de la estación Retiro (Buenos Aires), á ésta ciudad por la empresa del ferrocarril Central Argentino, seis bultos de equipajes conteniendo los objetos que se detallan en la lista que acompañaban, de un valor de seiscientos cincuenta pesos y cuya remisión la comprobaban con la guía número cuatro cientos veinte y cuatro, expedida por dicha empresa y que también acompañan. Que pasaron después en ésta ciudad á reclamar la entrega de aquellos bultos y se les informó, que se habían perdido, y como transcurriera el término prescripto por el artículo 178, del reglamento de ferrocarriles, interpusieron el reclamo respectivo, el día seis de junio de ese mismo año, en el libro que habla el artículo 63, del reglamento mencionado, detallando los objetos que contenían los bultos y haciendo constar el valor de ellos, que era de seis cientos cincuenta pesos, moneda nacional.

Que habiendo llenado todos los requisitos legales, para conseguir la entrega de los bultos ó en su defecto el pago del contenido de ellos, y no habiéndolo podido conseguir porque la empresa no los había atendido, venían á entablar la presente

demanda por cobro de la cantidad ya mencionada, que importaba el valor de los objetos contenidos en los seis bultos perdidos de propiedad de ellos y que instruía la copia y guía que acompañaban. Fundaban su acción en los artículos 39, 50 y 178 del reglamento de ferrocarriles, que establece la responsabilidad de la empresa, y en los artículos 162, 170, 174, 175, 176 y 179 del código de Comercio; por cuya razón pedían al tribunal que previo los tramites de ley, se condenara á la empresa del ferrocarril Central Argentino á pagar la deuda que reclaman, con sus intereses y costas del presente juicio. Que citada y emplazada dicha empresa, recién á foja veinte y cuatro, se presenta el procurador Studder, pidiendo designación de audiencia á los fines del artículo 456 del código de Procedimientos; á quién se le tiene por parte y se le da la participación que le corresponde en el juicio. Que á foja quince, se presenta el procurador Raffo, en representación de los actores á quien se le da igualmente la participación que le corresponde. Que á foja 25 vuelta, comparecen las partes, teniendo lugar la audiencia que establece el artículo 456 del código de Procedimientos, en la cual el representante del actor expuso, que se ratificaba de la demanda en todas sus partes, y concedida á su vez al representante del demandado, manifestó que oponía las excepciones de incompetencia de jurisdicción y perención de instancia en la forma que lo expresa el acta respectiva (foja 26). Abierta la causa á prueba, el actor ofreció por su parte el documento de foja, un documento de foja diez y nueve y la testimonial de los señores Jorge Capdesume, Ramón Alvarez y Silvano Benitez. El representante de la empresa no ofreció prueba alguna. Que señalada la audiencia para que declarasen los testigos ofrecidos, éstos no concurrieron, razón por la cual á petición de la parte demandada, se le dió por decaído el derecho de ofrecer prueba fundado en el artículo 457 y 459

del código de Procedimientos; con lo cual quedaron estos autos en estado de dictar sentencia.

Y considerando:

1.º Que la incompetencia de jurisdicción opuesta por el representante del demandado es completamente improcedente, por cuanto las leyes de justicia nacional de fecha del año mil ochocientos setenta y tres, establece que los asuntos cuya cuantía no pasen de la cantidad que deben intervenir los jueces de paz, es de competencia de los tribunales de provincia; razón por la cual, la excepción opuesta debe desestimarse.

2.º Que en cuanto á la excepción de perención de instancia alegada igualmente por el demandado, no es admisible en el presente caso, desde que las mismas constancias de autos que corren de fojas seis á veinte y cuatro, inclusive, demuestran que no se ha efectuado la perención que se alega; razón por la cual debe ser rechazada no siendo de aplicación el artículo invocado.

3.º Que los actores con los documentos de fojas una á diez y nueve, han justificado de una manera evidente los fundamentos de su acción, y, en consecuencia, la responsabilidad de la empresa, por la pérdida de los bultos, motivo del presente juicio.

4.º Que en el presente caso, á juicio del pveyente, es de estricta aplicación lo que dispone el artículo 178 del reglamento de ferrocarriles y los artículos 170, 162, 175, 179 y demás concordantes del código de Comercio.

Por cuyos fundamentos resuelvo hacer lugar á la demanda, condenando á la empresa demandada á abonar á los actores dentro del término de diez días, la suma que como indemnización por los bultos perdidos, deberá ser fijada por peritos que se

nombrarán oportunamente; con especial condenación en costas.
Hágase saber, registrese, repóngase y archívese.

Fidel A. Torres.

SENTENCIA DEL JUEZ LOCAL DEL ROSARIO

Rosario, Junio 30 de 1908.

Y vistos :

Los seguidos por don Juan María Show, don Luis Pinasco y Graciano Laborda contra el ferrocarril Central Argentino por daños y perjuicios, venido á éste tribunal en grado de apelación por virtud del recurso interpuesto de la sentencia de fojas treinta cinco pronunciada por el juez de paz letrado de la segunda sección, por la cual se hace lugar á la demanda y se condena á la empresa demandada á abonar á los actores dentro del término de diez días la suma que como indemnización de los bultos perdidos deberá ser fijada por peritos que se nombrarán oportunamente con especial condenación en costas, rechazándose las excepciones de perención de instancia é incompetencia de jurisdicción que la parte demandada opuso en la audiencia á que se refiere el acta de foja veinte y siete vuelta.

Por los fundamentos de la sentencia y los pertinentes del escrito de foja cuarenta y siete, teniendo además presente lo dictaminado por el agente fiscal, resuelvo confirmar en todas sus partes, con costas, la sentencia de la referencia. Regúlase los honorarios del doctor Causi en ochenta pesos y en cuarenta los del procurador Raffo.

Registrese, repóngase y baje.

Benjamin López.—(Ante mí)

Juan M. Arias.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 9 de 1908.

Excma. Corte:

La entrega de equipajes por los ferrocarriles, está especialmente regida por la ley 2873, excluyendo, en este punto, la vigencia del código de Comercio, según el artículo 56 de la misma ley.

El presente caso, que trata de tal entrega, sometido á la mencionada ley especial, es de la competencia exclusiva y «ratione materia», de la justicia federal; lo que, á su vez, excluye la concurrencia de la justicia local, y por ende, hace inaplicable el artículo 1 de la ley 927, dentro de los límites de su texto.

Por esto y la jurisprudencia constante de V. E., sobre entrega de equipajes (tomo 84, página 188); así como sobre la competencia federal por razón de la materia, pido á V. E., se sirva revocar la sentencia recurrida de foja 48 vuelta, y declarar que el presente asunto es de la competencia exclusiva de la justicia federal.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1908.

Vistos los autos seguidos por don Juan María Dethou y otros contra el ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos, incidente de competencia.

Y considerando:

Que la demanda tiene por origen la falta de entrega de bultos de equipaje, confiados al ferrocarril Central Argentino, para ser transportados al Rosario.

Que el caso está especialmente regido por el artículo 39 de la ley número 2873, y es aplicable al mismo lo dispuesto en el artículo 100 de la Constitución Nacional y artículo 2, inciso 1.º de la ley número 48.

Por ello, de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, y lo resuelto en otros análogos; se declara que el conocimiento de esta causa corresponde á la justicia federal.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUN-
GE.—NICANOR G. DEL SO-
LAR.—M. P. DARACT.—C.
MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXXXIII

*Ferrocarril Central y Rosario contra los herederos Mendoza, sobre
devolución de dinevo. Incidente sobre exoneración de sellos*

Sumario: Ni en los términos ni en los propósitos de la ley
número 5315, aparece comprendida la exoneración del papel

sellado para las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESPLUCIÓN DEL JUEZ DE PAZ LETRADO DEL ROSARIO

Rosario, Agosto 18 de 1908

Y vistos :

El pedido de revocatoria y apelación en subsidio del auto que manda reponer previamente el sellado de foja 24.

Y considerando:

Que nuestra magistratura se rige por leyes que le son propias, y á las cuales necesariamente tienen que ajustar sus procedimientos todos los funcionarios del orden provincial.

2.º Que las leyes de impuestos provinciales son imperativas en cuanto mandan que todo juicio deba tramitarse en el papel sellado correspondiente.

3.º Que este extricto deber no puede eludirse ni desconocerse por persona ni entidad alguna, so pretexto de manifestar que que está exento del mismo por una ley nacional, cuando esa ley está en contraposición con las leyes provinciales mencionadas.

4.º Que el actor no ha justificado en forma alguna su pretendida exención, con la ley «Mitre» que invoca ni con los fallos de la suprema corte nacional, á que hace referencia, pues, que tales fallos proceden de hecho bien distinto al presente caso.

5.º Que en el caso *sub judice*, se trata, además de una demanda ordinaria, por repetición de una suma de dinero, sometida

al procedimiento común, y no de un caso especial, que implique el desenvolvimiento de una industria, el establecimiento de un ferrocarril, la construcción de un puerto ó canal navegable, ni tampoco de materiales que pudieran emplearse para su explotación ó conservación, como es la mente en que están informadas y basadas las leyes nacionales que eximen de todo impuesto nacional ó provincial á las empresas que promueven obras beneficiosas para el país.

6.º Que esto mismo parece reconocer el demandante á fojas cuando refiriéndose al fallo de la suprema corte de justicia nacional, inserto en el tomo 32, página 318, dice: «Que el F. C. Central, no estaba exento del pago de contribuciones, porque, sólo gozaba de ese privilegio el ferrocarril en sus vías y dependencias necesarias», no las demás propiedades de la compañía.

Por estas y otras consideraciones que omito, no ha lugar á la revocatoria solicitada, concediéndose la apelación en subsidio.

En su consecuencia, elévense estos autos al sepeior, con la nota de estilo y repónganse las fojas.

Sandalio Alarcón.— (Ante
mí): *Cárlos Sotomayor*

SENTENCIA DEL JURZ DEL ROSARIO

Rosario, Agosto 18 de 1908

Y vistos:

Los presentes autos traídos en apelación por la parte del ferrocarril Central y Rosario, en virtud de lo resuelto á foja 29, por el señor juez de paz letrado de la 4.ª sección, que declara que el ferrocarril referido no está exento por la ley «Mitre», del pago del papel sellado para litigar ante los tribunales de provincia.

Y considerando:

1.º Que la disposición á la cual el ferrocarril apelante se acoge para pretender la liberación del pago del papel sellado, es la que consigna el artículo 8, de la ley nacional número 5315, promulgada el 1.º de octubre del año próximo pasado, y el que establece textualmente, que los materiales y artículos de construcción y explotación que se introduzcan al país serán libres de derechos de aduana, debiendo regir esta franquicia hasta el 1.º de enero de 1947.

La empresa pagará durante este mismo plazo y cualquiera que sea la fecha de su concesión, una contribución única, igual al 3 por ciento, del producto líquido de sus líneas, quedando exonerada por el mismo tiempo de todo otro impuesto nacional, provincial ó municipal.

2.º Que de la contextura de la disposición transcrita, se desprende evidentemente, que ella se refiere á estas dos circunstancias.

A los materiales y artículos de construcción cuya introducción declara libre del pago de los derechos de aduana y á las líneas férreas, como es natural, con sus estaciones, depósitos y demás accesorios, que exonera igualmente del pago de todo impuesto nacional, provincial ó municipal, á cambio del 3 por ciento líquido de la explotación de aquéllos.

Ahora bien, de las razones expuestas por el autor de dicha ley (véase diario de sesiones de la cámara de diputados de agosto 5 de 1907) como de la letra y espíritu de la disposición transcrita, claramente se desprende que las exoneraciones que prescribe, se refieren única y exclusivamente á la introducción de materiales y á las vías férreas, pero no á los actos que como las gestiones judiciales no tienen atingencia alguna ni con los materiales ni con la explotación de las vías.

Autorizan, por otra parte, este sentir, principios de equidad que no permiten establecer un privilegio á empresas que no siempre litigan con razón y justicia, llegando en algunos casos á constituir verdaderas rémoras para el progreso de una región, de un pueblo ó una comarca: in ómnibus causis potior debet esse ratio aequitatis quam stricti juris.

Por otra parte, tratándose de una ley de excepción, es siempre odiosa y como tal debe interpretarse restrictivamente al caso expresamente legislado.

«Odia restringi, et favores convenit ampliari».

3.º Que si bien es cierto que el juzgado ha permitido, en un caso análogo, que el ferrocarril recurrente actuase en papel simple, tal circunstancia originada accidentalmente, por no haberse tenido en cuenta las consideraciones que se acaban de exponer, no puede ser fundamento justo y racional para perseverar en una resolución erróneamente interpretada, «errare humanum est».

Por estos fundamentos resuelvo confirmar, con expresa imposición en costas, la resolución de foja 29.

Hágase saber, regístrese y repónganse, bajen.

A. López Zamora.-(Ante mí)

Honorio Lanata.

DICTAMEN DEL SENOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 5 de 1908.

Suprema Corte:

La empresa recurrente, en el presente juicio, sostiene estar exonerada de emplear papel sellado en los juicios en que inter-

viene, á mérito del artículo 8 de la ley 5315, á que se amparó oportunamente, y de acuerdo con el artículo 19 de la misma.

Tal exención ha sido discutida, y en último término, ha sido denegada (foja 51), por un juez de 1.^a instancia del Rosario de Santa Fe, tribunal superior en el caso, por ser en recurso de una sentencia de juez de paz.

Encuadra el caso en el inciso 3.º del artículo 14, de la ley 48 y procede el recurso dentro de sus términos y dentro del 6 de la ley número 4055.

Al acordar las franquicias de libre introducción de materiales para la construcción y explotación de los ferrocarriles, al exonerar á las empresas respectivas, por el tiempo que se designa, de todo impuesto nacional, provincial ó municipal y al s mterlas, en cambio, al impuesto único que menciona el citado artículo 8 de la ley 5315, el congreso ha entendido protegerlas, en su carácter de tales. Empresas de ferrocarriles, haciendo uso de la facultad expresa, que le acuerdan los incisos 16 y 28 del artículo 67 de la Constitución que, dentro de su concepto, tiene en todo el territorio de la república la supremacía y vigencia incontestables que el artículo 31 de la misma carta fundamental, atribuye á los poderes que á la nación confiere y á las leyes que se dicten en su ejercicio.

Pero, si es ineludible el cumplimiento de las exenciones y franquicias acordadas, por la misma razón y por tratarse de una ley de excepción y privilegio, su interpretación es necesariamente restrictiva; y así como debe entenderse que las franquicias para la libre introducción al país, se refieren exclusivamente á los materiales de construcción ó explotación de las líneas respectivas, debe reputarse también, que, la amplia exención de impuestos nacionales, provinciales ó municipales, se acuerda solo á las empresas, en su exclusivo carácter de agentes directos de esa construcción ó explotación, en sus actos de tal y en los bienes que, en ese concepto, les pertenezca.

Dentro de estos límites, que nacen del propio origen, propósitos y motivos de la ley, que comento, no caben ni encuadran en los actos en que las empresas intervienen fuera de las exenciones y privilegios expresados y en su carácter de personas del derecho común; en tal caso está su actuación como parte en un juicio contencioso de carácter civil, en que asume el papel de demandante y en que está sometida al impuesto de papel sellado local, por cuanto, en esto no obra como constructores ó explotadora de sus líneas, ni ese impuesto afecta los bienes que en tal carácter, le están directamente sometidas.

Como persona común, en un acto de esta misma naturaleza, la empresa recurrente no tiene exención del impuesto provincial de que se trata, dado que, no está ni ha podido estar comprendida en el excepcional privilegio del artículo 8 de la ley 5315, por ser extraño al origen y motivo de ese privilegio y arraigar en actos legislativos de la provincia respectiva, autorizados expresamente por los artículos 104 y siguientes de la contribución nacional.

Estas consideraciones son las que me inducen á pedir á V. E., que, conociendo del recurso interpuesto, se sirva confirmar la sentencia apelada, en el sentido de que la empresa recurrente no se halla exenta por la ley nacional 5315, de actuar en el papel sellado que corresponda, ante el tribunal local y en el caso ocuurrente.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1908.

Vistos y considerando:

Que ni en los términos ni en los propósitos de la ley número 5315, aparece comprendida la exoneración del papel sellado para las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio, ni se encuentran precedentes de tal alcance en la jurisprudencia.

Que en la exoneración de impuestos que las leyes han acordado á las diversas empresas ferroviarias y otras análogas que existen en el país, no se han comprendido nunca los gravámenes que recaen sobre las referidas empresas, no por su existencia misma ni por algunas de sus funciones benéficas para el país, sino por actos de estas que son ajenos á aquellos fines.

Por ello y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada, se la confirma.

Hágase saber con el original y repuesto el papel devuélvanse.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE.
NICANOR G. DEL SOLAR. —
M. P. DARACT. --- C. MOYANO
GACITÚA.

(1) Igual fallo recayó con fecha 29 de abril de 1909, en el incidente sobre exoneración del impuesto de papel sellado promovido por la empresa del Ferrocarril Córdoba y Rosario en la causa por defraudación á la renta de Aduana, seguida contra la misma.

CAUSA CXXXIV

Extradición de Teobaldo Fogliati, solicitada por las autoridades del reino de Italia.

Sumario: 1.º El tratado de extradición celebrado con el reino de Italia y aprobado por la número 3035, comprende á los que se encuentren en el territorio de la nación requerida, hayan ido allí como jugados ó bajo otra forma.

2.º Si un delito es perpetrado en un estado, afectando exclusivamente los derechos y los intereses de otro, éste corresponde la jurisdicción represiva.

3.º No puede imponerse á la extradición condiciones no establecidas en el respectivo tratado, aun cuando ellas estuvieren previstas en disposiciones del código de Procedimientos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1907.

Y vistos:

Estos autos seguidos á solicitud de la legación del Reino de Italia para la extradición de los sujetos Teobaldo Fogliari y Ernesto Guasco, acusados de quiebra fraudulenta; oída la de

claración de primero, por no haber sido habido el segundo y la defensa presentada por el doctor Villanueva.

Y considerando:

1.º Que según resulta de los recaudos acompañados en 1892, los actuales imputados José y Teobaldo Fogliati, después de la muerte de su padre Juan, siguieron ejerciendo el comercio de vinos, en Canelli, en sociedad con su tío Constanzo Fogliati, hasta 1895, en que concluyeron por dividir sus bienes separándose, y así fué que éstos se constituyeron en razón social bajo la denominación de Fogliati Hermanos, empezando desde esa época, una marcha ascendente en sus negocios, movilizandó cerca de ciento setenta mil liras y estableciendo además tres sucursales ó agencias, entre ellas una en esta ciudad, que desde 1900 adelante fué administrada por Teobaldo Fogliati, quién dejó á su hermano José con la dirección de la casa principal establecida en Canelli.

2.º Que si bien á principio de 1900 el balance de la sociedad presentaba un activo verdadero y real, también se constataba un enorme jiro de letras de cambio, de las que una parte eran de complacencia.

Que después de la partida de Teobaldo para América, habiendo quedado solo su hermano José al frente del negocio, tomó á su servicio á Ernesto R. Guasco, quién aconsejando mal á José, lo incitó á mayores locuras, hasta que al sentirse necesitado de dinero, empezó la falsificación de letras de cambio y otras irregularidades, que obligó á uno de los acreedores á solicitar del tribunal la declaración de quiebra, de la razón Fogliati Hermanos, la que fué declarada con fecha 8 de abril de 1903.

Constatados los hechos fraudulentos, fueron condenados José

Fogliati y Ernesto Guasco, por falsificación de letras de cambio y quiebra fraudulenta á la pena de diez años de reclusión para cada uno de los acusados, y á Teobaldo Fogliati, como expatrón de la sociedad y director de la sucursal de Buenos Aires, por la quiebra fraudulenta á sufrir cinco años de reclusión.

3.º Que como se deja relacionado en los considerandos que anteceden, de los recaudos mismos resulta que el requerido Teobaldo Fogliati, se estableció en esta capital al frente de una sucursal en el año 1900, permaneciendo en esta ciudad hasta después de la declaración de quiebra (8 de abril de 1903), y sentencia de la cámara de consejo en Asti, del 28 de mayo de 1904 y residiendo siempre en esta capital hasta la fecha.

4.º En el tratado de extradición celebrado entre Italia y la República Argentina, por el artículo 1.º las altas partes contratantes se obligan á la recíproca extradición de todos los individuos fugados de la República Argentina y refugiados en Italia y de todos los fugados de Italia y refugiados en la República Argentina procesados ó condenados por los tribunales de aquel de los dos estados en cuyo territorio se hubieren hecho autores ó cómplices de alguno de los delitos indicados en el artículo 6.º de la convención.

5.º Como se ve la convención sólo se refiere á los procesados ó penados por los tribunales de alguno de los dos países que se hubieren fugado y refugiado en alguno de ellos, y mientras tanto, de los recaudos resulta que Teobaldo Fogliati, requerido por las autoridades de Italia, se encontraba establecido en esta república al frente de una sucursal de la casa de Canelli desde 1900, es decir, mucho antes de la declaración de quiebra y la sentencia que lo condena; por consiguiente, no es un fugado de su país, ni tampoco un refugiado en esta república, condicio-

nes indispensables para que la extradición proceda, á estar á los términos del artículo 1.º de la convención ya citada, siendo por tanto, inoficioso entrar á estudiar los demás puntos alegados por la defensa.

Por estos fundamentos, y no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal, fallo no haciendo lugar á la extradición de Teobaldo Fogliati, solicitada por la legación del reino de Italia y ordeno sea el detenido puesto en libertad, á cuyo efecto se librará oficio al señor jefe de policía.

Remítanse estas actuaciones originales al señor ministro de Relaciones Exteriores y Culto dejándose testimonio de todos los recaudos para la prosecución del pedido con respecto á E. Guasco.

Notifíquese con el original

G. Ferrer.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 29 de 1906.

Y vistos estos autos y considerando:

1.º Que en la sentencia con que se ha instruído la solicitud de extradición del subdito italiano Teobaldo Fogliati, se establece que habiendo los hermanos José y Teobaldo Fogliati, constituído en Canelli, (Italia), una sociedad comercial bajo la razón social «Fogliati Hermanos», resolvieron establecer varias sucursales, una de las cuales se fijó en Buenos Aires, bajo la administración de Teobaldo Fogliati, desde 1900.

2.º Que la sociedad Fogliati Hermanos, fué declarada en quiebra, en Italia. La sentencia acompañada al pedido de ex-

tradición establece: «que la instrucción denunció que el pasivo de la quiebra sumaba cerca de ochocientas mil liras, y el activo no pudo ser avaluado más que en cerca de trecientas mil liras, porque, en parte, fué distraído por José Fogliati, quien se hizo remitir todos los fondos existentes en la sucursal de Turín y en parte fué distraído por Teobaldo Fogliati, quien de acuerdo con su hermano José y previo acuerdo anticipado, no bien se supo la quiebra, liquidó todo cuanto se encontraba en Buenos Aires y fugó, con lo que aquella sucursal, que debía tener un activo no menor de setenta mil liras, no aportó al activo de la quiebra ni un centavo, foja 34 vuelta y foja 35.

La misma sentencia á fojas 37 y foja 37 vuelta dice: En este estado manifiesto si es fraudulenta la quiebra de acuerdo con el artículo 860, del código de Comercio; pero á esto no se limita la responsabilidad penal de José Fogliati y Ernesto Guasco, que se puede afirmar con seguridad que de casi todas las letras falsificadas son ellos los autores. Esto surge á la luz meridiana de la correspondencia mantenida entre José Fogliati y su hermano Teobaldo».

Más adelante, la sentencia referida establece que «el delito de quiebra fraudulenta es común también á Teobaldo Fogliati que era copatrón de la sociedad Fogliati y director de la sucursal de Buenos Aires, y que en tal carácter, no bien tuvo conocimiento de la declaración de quiebra de la sociedad, liquidó precipitadamente y minosamente todo el activo y fugó; que en vista de eso no puede existir ninguna duda sobre la malversación consumada por Teobaldo, hecho comprobado y denunciado en la audiencia pública que por tanto, Teobaldo Fogliati debe estar sujeto á la pena establecida en la 2.ª parte del artículo 861 del código de Comercio, y en vista de la

gravedad de la quiebra, cree el tribunal deber aplicarle la misma pena de 5 años de reclusión..... fojas 38 vuelta y fojas 39». «La sentencia termina imponiendo á Teobaldo Fogliati, como reo del delito de quiebra fraudulenta, la pena de 5 años de reclusión foja 45.

3.º Que el defensor del requerido ha alegado que no procede la extradición por cuanto á Teobaldo no se le imputa ningún delito que haya cometido en el territorio del reino de Italia, desde que él ha estado domiciliado en esta república mucho antes de la época de la declaración de la quiebra en aquel reino; que el artículo 1.º del tratado de extradición entre Italia y la República Argentina establece, que las partes contratantes se obligan á la reciproca extradición de todos los individuos fugados de la República Argentina, procesados ó condenados por los tribunales de aquél de los dos estados, en cuyo territorio se hubieren hecho autores ó cómplices de algunos de los delitos indicados en el artículo 5.º de la convención: que la convención sólo se refiere á los procesados ó penados por los tribunales de en alguno de ellos, y mientras tanto, de los recaudos resulta en alguno de ellos, y mientras tanto de los recaudos resulta que Fogliati se encontraba establecido en la república desde 1900, es decir, desde muchos años de la declaración de quiebra y de la sentencia que lo condena, por cuyo motivo no es un refugiado, no encontrándose, entonces, comprendido dentro de los términos del artículo 1.º del tratado de extradición.

El inferior ha admitido la defensa del requerido y no ha hecho lugar á la entrega.

4.º Que el delito imputado al requerido Fogliati, ha sido reprimido con cinco años de reclusión, y es de los que autorizan una solicitud de extradición. artículo 6, tratado de extradición.

La suprema corte, como lo hace presente el señor procurador

fiscal de esta cámara en su dictamen de foja, ha establecido lo siguiente: que si bien el artículo 1.º del tratado mencionado, se refiere á individuos fugados de la República Argentina á Italia ó vice versa, es fuera de duda que dicho conceptos de fugados, se emplea por ser el de la fuga caso más común, sin que haya sido la intención de las naciones contratantes limitar á él la procedencia de la extradición excluyendo otros casos en que, sin haber mediado aquélla, un criminal ó un procesado se encuentre dentro del territorio de la nación requerida por haberse trasladado á él en la forma ordinaria, desde que en el primer caso y en los segundos existen las mismas razones; siendo de observarse además, que en otras disposiciones del mismo tratado se emplea simplemente la palabra refugio, refugiarse (arts. 2, 8 y 10).

Que, por otra parte, al hablar el mismo artículo citado, de delitos cometidos en el territorio de la nación requiriente, no ha entendido excluir del tratado los actos delictuosos de complicidad con esos delitos que pueden haber sido ejecutados en el territorio de la nación requerida, pues, en tal caso, no hay delitos separados é independientes, sino un delito único á cuya consumación se ha concurrido desde el extranjero, ó como se ha dicho muy bien, los actos de complicidad son indivisibles de los hechos constitutivos de delitos.

Que los artículos 1 y 14 del mencionado tratado hacen referencia á cómplices ó codelicuentes, sin limitación ó especificación de los lugares en que se haya producido la complicidad ó codelincuencia.

Por estos fundamentos y los del dictamen del señor procurador fiscal se revoca la sentencia apelada de foja y se declara procedente la extradición solicitada en esta causa; en consecuencia, póngase al detenido á disposición del señor ministro de Relaciones Exteriores remitiéndosele este expediente origina-

rio. Líbrese oficio al señor jefe de policía para que detenga al señor Teobaldo Fogliati, manteniéndolo á disposición del tribunal.

Notifíquese con el original y fecho vuelva al inferior.

*Angel Ferreyra Cortés—An-
gel D. Rojas.—Juan Agustín
García.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR SENERAL

Buenos Aires, Octubre 20 de 1908

Excma. Corte:

Es procedente el recurso de apelación concedido por la cámara federal de la capital á foja 76 vuelta, con arreglo á lo dispuesto en el inciso 4, del artículo 3 de la ley 4055.

La sentencia pronunciada por la cámara de consejo en Asti de mayo 28 de 1904, en virtud de la cual se ha solicitado la extradición del apelante, al amparo del tratado que rige la materia, celebrado con el reino de Italia, impone á Teobaldo Fogliati, como reo del delito de quiebra fraudulenta, la pena de cinco años de reclusión.

El delito imputado al requerido, es de los que autorizan la extradición con arreglo á los incisos 9 y 10 del artículo 6º del tratado referido y se han satisfecho, en el caso ocurrente, los requisitos que menciona el artículo 12 del mismo.

Teniendo en cuenta, por otra parte, que no puede oponerse á la extradición solicitada el hecho de que, el requerido no sea ni un prófugo ni un refugiado, como lo tiene decla-

rado V. E., en su fallo del tomo 94, página 286, creo y así lo pido, se sirva confirmar la sentencia recurrida en el sentido de acordar la extradición.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1909.

Vistos y considerando :

Que en esta instancia, el defensor de Teobaldo Fogliati, para oponerse á la extradición del requerido, alega: 1.º que se oponen á ella los términos del artículo 1.º del tratado de extradición vigente entre esta República y el reino de Italia; 2.º que los tribunales de aquella nación eran incompetentes para condenar al procesado; que está prescripta la acción para acusar al procesado y por último, 4.º que si se accede al pedido de entrega, debe imponerse la condición de que se cesado, de acuerdo con el artículo 667 del código de Procedimientos en lo criminal.

Que la interpretación del artículo 1.º del tratado, como lo consigna la sentencia apelada de foja 71, fué dada por que esta corte, en el caso de la extradición de José Volponi, en el que se resolvió que, si bien ese artículo se refiere á individuos «fugados» de la república á Italia ó vice versa, es es fuera de duda, que dicho concepto de «fugado», se emplea por ser el de la fuga caso más común, sin que haya sido la intención de las naciones contratantes limitar á él la procedencia de la extradición, excluyendo otros casos en que,

sin haber mediado aquélla, un criminal ó un procesado se encuentra dentro de la nación requerida, por haberse trasladado á ella en la forma ordinaria, desde que en el primer caso y en los segundos existen las mismas razones; y que, por otra parte, al hablar el mismo artículo de delitos cometidos en el territorio de la nación, requiriente, no ha entendido excluir del tratado los actos delictuosos de complicidad en esos delitos, que pueden haber sido ejecutados en el territorio de la nación requerida, pues, en tal caso no hay delitos separados é independientes, sino un delito único, á cuya consumación se ha concurrido desde el extranjero, ó como se ha dicho muy bien, los actos de complicidad son indivisibles de los hechos constitutivos del delito. (fallos, tomo 94, página 286).

Que no puede decirse incompetente el tribunal de Asti, para condenar á Teobaldo Fogliati, desde que, según el testimonio de foja 32, en unión de José Fogliati, se constituyó «en razón social, bajo la denominación de Fogliati Hermanos» establecida en Canelli, de fecha 8 de abril de 1903, y es un principio reconocido de derecho internacional privado, que si un delito es perpetrado en un estado, afectando exclusivamente los derechos y los intereses de otro á éste corresponde la jurisdicción represiva, porque es el único que puede invocar la defensa jurídica como base de la penalidad y razón del castigo. (Actas de las sesiones del congreso sud americano reunido en Montevideo en 1888, página 147).

Que para invocar la prescripción de tres años, contados desde la comisión del delito, se alega por la defensa que «no se desprende de autos, si la pérdida ha excedido á un 25 por ciento sin tenerse en cuenta las constancias de los recaudos del pedido de extradición, que ponen de manifiesto el error de aquélla.

Consta, en efecto, en la sentencia del tribunal penal de Asti, pronunciada en 28 de mayo de 1904, lo siguiente: «La instrucción denunció que el pasivo de la quiebra sumaba cerca ochocientas mil liras, y el activo, no pudo ser avaluado, que en cerca de trescientas mil liras, porque en parte fué distraída por José Fogliati, quien se hizo remitir todos los fondos existentes en la sucursal de Turín, y en parte fué distraído por Teobaldo Fogliati, quién, de acuerdo con su hermano José y previo acuerdo anticipado, no bien se supo la quiebra, liquidó todo cuanto se encontraba en Buenos Aires y fugó, con lo que aquella sucursal, que debía tener un activo no menor de setenta mil liras, no aportó al activo de la quiebra ni un centavo».

Que finalmente carece de aplicación al caso lo dispuesto en el artículo 667 del código de Procedimientos en lo criminal, porque estando regido por el tratado á que se ha hecho referencia, no puede imponerse á la extradición, condiciones que dicho tratado no establece.

Por estos fundamentos, y los de la sentencia apelada de de foja 71, de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se la confirma.

Notifíquese con el original, y devuélvase.

A. BERMEJO.--OCTAVIO BUN-
GE--M. P. DARACT.

CAUSA CXXXV

Municipalidad de la Capital en autos con la Compañía Sansinena de carnes congeladas. Recurso extraordinario deducido de hecho.

Sumario: La ley número 4058 es relativa al gobierno de la capital federal, y su interpretación y aplicación no da lugar al recurso extraordinario, previsto en los artículos 14 de la ley número 48 y 6.º de la ley número 4055.

Caso: Lo explican las piezas siguientes.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 22 de 1908.

Vistos y considerando:

En el juicio que la compañía Sansinena de carnes congeladas sigue contra la municipalidad de la capital, con motivo de recursos deducidos á fojas 164 y 166.

1.º Que el recurso de nulidad lo funda la compañía en que el señor juez «a quo», ha resuelto sobre un punto no establecido con la contestación de la demanda, y en no haber tomado en cuenta una de las peticiones formuladas en ésta; debe establecerse que en el presente caso no bastan esas circuns-

tencias para invalidar la sentencia, porque cualquier error u omisión que hubiere habido, constituye su agravio susceptible de discutirse y corregirse en la apelación. Por esto, y de conformidad á lo resuelto por la suprema corte, en casos análogos, (tomo 66, páginas 418, y 68, página 138), no se hace lugar al recurso de nulidad.

2.º En el recurso de apelación corresponde consignar que determina su situación jurídica la compañía, diciendo que tiene fundado un establecimiento industrial fuera del municipio de la capital, en la margen derecha del Riachuelo, y que elabora dos especies de grasas para el consumo, conocidas con los nombres de oleo palmatino y margarina, y que sobre ellas la municipalidad ha impuesto el derecho de dos centavos por cada kilogramo, que se introduzca para el consumo del municipio. Expresa la compañía que cuando se dictó la primera ordenanza para gravar estas grasas en 1904, reclamó á la municipalidad, pero que pagó el impuesto por habérsele manifestado que con él se gravan todas las grasas destinadas al consumo. Que advirtiéndole luego que tal impuesto no se cobraba á las fábricas que elaboraban grasas dentro del municipio, volvió á presentarse á la municipalidad con fecha 9 de febrero de 1904, reclamando de su cobro y pidiendo la suspensión de él para adelante. Que otra protesta en igual sentido dirigió en 27 de febrero de 1905. Estima la compañía que este impuesto importa un derecho de aduana interior, que es un gravamen sobre la circulación de productos nacionales, dentro del territorio de la república, en contra de lo que ordenan los artículos 9, 10 y 11 de la constitución, y pide por ello que se le devuelva la suma de 29.179 pesos, con 60 centavos, que ha pagado en tal concepto, y los que en adelante pagare, con más los intereses y costas del juicio.

Contesta la municipalidad, que el impuesto no es inconstitucional porque afecta al consumo de grasas dentro del municipio, estando ella facultada para establecerlo por el artículo 1.º de la ley 4058, de 24 de enero de 1902; y que si no se cobra á las fábricas del municipio, es porque adquieren la grasa de los mataderos, donde ya se ha pagado tal impuesto, comprendido en el derecho general que se cobra sobre todos los productos del animal que se sacrifica.

3.º Estudiada la cuestión en el terreno en que ha sido colocada por la demanda, sobre que este impuesto ha debido ser de aplicación igual á todas las grasas elaboradas que se destinen al consumo dentro del municipio, debe establecerse que tal principio reposa en el artículo 16 de la constitución nacional, el cual ordena que sea la igualdad la base de los impuestos y de las cargas públicas.

Sentado el principio de igualdad, no puede aceptarse que él se halle consultado en el caso jub judge, puesto que, según lo manifestado por la municipalidad, no se cobra á las fábricas del municipio, porque estas lo pagan en el conjunto de los derechos de matadero.

Pero hay que tener presente que las leyes ú ordenanzas sobre impuestos deben necesariamente ser comprensivas para todos los casos de su aplicación, porque si así no fuere, podría alterarse la igualdad constitucional, creándose favores personales, substancialmente contrarios á la ley fundamental. Además, como lo ha resuelto este tribunal de acuerdo con la jurisprudencia de la suprema corte, en juicio, también, de esta compañía, contra la municipalidad (sentencia de 30 de diciembre de 1903), el impuesto sobre un artículo por el simple hecho de introducirlo de la provincia á la capital, es una gra-

vamen inconstitucional: contraría así, el impuesto de que se trata, á los artículos 9, 10, 11 y 16 de la constitución nacional.

4.º La sentencia apelada, después de reconocer la inconstitucionalidad del impuesto, resuelve no hacer lugar á los reclamos de la compañía, porque de conformidad á la doctrina y la suprema corte, aquélla no ha protestado al hacer sus pagos. Esta doctrina, á semejanza de los actos jurídicos, da al pago del impuesto el valor de un acto consensual, entre el contribuyente y el estado, estableciendo que si el contribuyente no protesta en el acto de pagar, lo ha verificado con pleno asentimiento, y queda por tal modo inconstitucional, aunque hubiere sido hecho á fuerza de una ley inconstitucional. Pero cumple observar que cualquier que sea la extensión que se conceda á esta doctrina, ella no podría subsistir en el caso sub judice en presencia de los documentos que obran á fojas 36 y 37.

El primero lo constituye una nota del gerente de la compañía dirigida en 8 de febrero de 1904, al señor intendente municipal, manifestándole haber ésta pagado el impuesto, por creer que con él igualmente se gravaban las grasas elaboradas en el municipio, pero que no siendo así, expresaba la compañía que reconociendo la justicia del reclamo, ordenase la suspensión del cobro del impuesto, estando dispuesto en caso necesario á llevar su gestión ante los tribunales, pues se trataba de un impuesto diferencial y á todas luces inconstitucional. El segundo es la nota de 27 de febrero de 1905, y repitiendo las mismas razones, dice que remueva la protesta del año anterior.

Dado el objeto, la redacción y los conceptos de estas dos notas, se vé claramente que la compañía con ellos hace una reserva de sus derechos con relación al pago del impuesto á las grasas. El hecho de que tales protestas no se hayan

formulado por medio de una escritura pública, no les quita valor, porque tratándose de expresar un acto de voluntad, él ha sido acabadamente llenado en la forma adoptada, desde que los mencionados son documentos auténticos que se encuentran agregados al expediente respectivo existente en la municipalidad, como lo comprueban los testimonios correspondientes. Debe tenerse, además, presente que; aun haciendo total abstracción de la naturaleza constitucional de las relaciones del contribuyente y el estado y considerados sólo como un derecho consensual, las protestas mencionadas tienen doble fuerza, en razón del artículo 874 del código Civil, que dice no se presume la renuncia de derechos, ordenando se interprete restrictivamente.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada y bajen estos autos para que el señor juez *a quo* se pronuncie sobre las cantidades reclamadas.

Notifíquese, devuélvase y repóngase los sellos ante el inferior.

Angel Ferreyra Cortés
Angel D. Roias—Juan Agustín García.

Registrada bajo el número 4331, f. 56 en libro 6º. de sentencias—Conste—Serú.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires Noviembre 20 de 1908,

Suprema Corte:

Estando al texto expreso de la parte dispositiva de la sentencia recurrida de foja 211, por más que allí se diga que

se revoca la sentencia de su inferior, ella se limita á ordenar la devolución de los autos para que aquél su pronuncia sobre lo que indica y que según el tribunal, sentenciante, es lo que corresponda con arreglo al ordenamiento de los juicios.

En tal concepto, la sentencia recurrida no es una sentencia definitiva en el sentido de concluir el pleito, y por ende, no es susceptible del recurso extraordinario traído á V. E., como lo establece el inferior al rechazar aquél. (Tomo 95, página 133 y caso citado por la cámara federal).

Pero aun en el supuesto de que así no fuese y de que la mencionada sentencia hubiera de considerarse definitiva, aun en tal caso, el presente recurso sería improcedente:

Por ser extraño al inciso 1 del artículo 14, de la ley 48, dado que ni se ha sostenido, ni se ha resuelto sobre la invalidez de la autoridad municipal que dictó la ordenanza atacada de inconstitucionalidad.

2.º Porque si bien es cierto que ha sido materia del litigio y de cuestión la interpretación de varias cláusulas de la constitución, no es menos cierto que, se ha resuelto en definitiva en favor del derecho y exención sostenidos por la compañía demandante sobre las bases de esas cláusulas de la carta fundamental. (Caso del D. Diègo Lima).

Son estas circunstancias y consideraciones que, en los diversos casos señalados, me mueven á pedir á V. E., se sirva declarar bien denegado el recurso extraordinario interpuesto ante V. E., por la municipalidad de la capital.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1908.

Vistos y considerando:

Que el apelante no ha fundado sus derechos en la constitución nacional ni en las leyes del congreso, pues la 4058 que invoca, es relativa al gobierno de la capital federal, y una decisión, aun uponiendo que fuera en contra de ella y no en favor de la constitución nacional, no autorizaría el presente recurso.

Por ello y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el presente recurso.

Hágase saber con el original, devuélvase el expediente remitido *ad effectum videndi*, con testimonio de esta resolución, y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO - NICANOR G. DEL
SOLAR — M.P. DARACT — C.
MOYANO GACITUA.

CAUSA CXXXVI

Extradición de Francisco Sayé y Moya solicitada por las autoridades del reino de España.

Sumario: El delito de defraudación de quince mil novecientos treinta y cuatro pesetas, que ha motivado una extradición

por las autoridades del reino de España, caería bajo la sanción del inciso 6.º, artículo 202 del código penal Argentino, y requeriría diez años para que quedara prescripta la acción.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Bueno Aires, Noviembre 30 de 1908

Vistos y considerando:

Estos autos seguidos á solicitud de la legación de España para la extradición de Francisco Saye y Moya, acusado de estafa y falsificación de documentos; oída su declaración y la defensa presentada por su defensor el doctor Malagarrida.

1.º Que el artículo 9.º del tratado de extradición entre España y la República Argentina, prescribe que no será concedida la extradición cuando por la legislación del país en que el reo se haya refugiado, esté prescripta la pena ó la acción criminal.

2.º Los delitos imputados al requerido Saye, son los de estafa de varias cantidades en distintas épocas, según se detalla á foja 4 vuelta, en los recaudos acompañados, y falsificación de documentos privados. El primer delito tomado como base la defraudación mayor, que es la de 1897-15.934 pesetas con 20 centavos, equivalente á 3186 pesos 84 centavos oro, se encuentra previsto y penado por el artículo 202, inciso 5.º de nuestro código y la pena aplicable es de dos á tres años de prisión.

El artículo 89, inciso 3.º dice: «que el derecho de acusar se prescribe á los tres años para los delitos que merezcan pena de prisión y si se tiene en cuenta la fecha del auto en que

se pide la extradición (12 de febrero de 1901) el derecho de acusar se encuentra prescripto.

3.º Que en cuanto al delito de falsificación, tratándose de un documento privado y teniendo en cuenta la época en que se cometió, le correspondería la pena de arresto, que prescribe al año, pero aun tomando la pena que determinan las reformas de nuestro código Penal vigente, la pena no sería mayor de tres años y, por consiguiente, este delito se encontraría en las mismas condiciones que el anterior es decir: que el derecho de acusar se encuentra prescripto.

4.º En cuanto á lo alegado por el procurador fiscal al hacer la reducción á pesos moneda nacional para comprender la pena dentro del artículo 202, inciso 6.º del código Penal, no se puede tomar en cuenta tratándose de la aplicación de penas en que el código no hace distincos entre el peso oro ó peso moneda nacional y, que, por consiguiente, las penas no pueden estar sujetas á las oscilaciones del oro; por lo demás, la suprema corte tiene resueltos varios casos que se relacionan con el presente, entre otros el que se registra á foja 297 del tomo 97, de sus fallos. (Causa procurador fiscal contra Brusafferri y Compañía).

Por estos fundamentos fallo no haciendo lugar á la extradición de Francisco Sayá y Moya solicitada por las autoridades del reino de España y ordeno sea puesto en libertad el requerido, á cuyo efecto se librará oficio al señor jefe de policía.

Remítanse originales estas actuaciones al señor ministro de Relaciones Exteriores y Culto, dejándose suficiente constancia.

Notifíquese con el original.

Gaspar Ferrer

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1908

Autos y vistos.

Resulta que con fecha 25 de abril de 1901, S. E. el señor ministro de España, invocando el tratado de extradición respectivo, solicitó la entrega del sujeto español Francisco Layé v Maya, acusado de haber cometido en España, los delitos de falsedad y estafa, según instruyen los recaudos de foja 1 á 15, que tienen las condiciones exigidas en el tratado. Las defraudaciones, por las especificaciones de foja 4, han sido realizadas sucesivamente, entre los años 1891 á 1898, siendo la mayor la que tuvo lugar en 1897, por la suma de 15.934 pesetas y 20 céntimos; quince mil novecientas treinta y cuatro pesetas con veinte céntimos.

Con arreglo al artículo 86 del código Penal Argentino, cuando se incrimina á un acusado haber cometido varias veces el mismo delito, sólo debe juzgársele por el acto más grave, siendo las otras circunstancias agravantes. Por tal disposición corresponde apreciar el caso *sub judicé*, con relación á la suma antes enunciada, como lo ha hecho el juez de 1.^a instancia.

Por el artículo 9 del tratado entre España y esta república, se ha establecido que no se concederá la extradición, cuando por la legislación del país, en que el reo se haya refugiado esté prescripta la pena ó la acción criminal.

Para resolver este punto, el señor juez a quo dice que, importando las 15.934 pesetas (15.934 pesetas), 3.186 pesos

oro (3.186 pesos oro), el caso cae bajo el artículo 202, inciso 5.º del código Penal Argentino, y le sería aplicable la pena de dos á tres años de prisión, de modo que de acuerdo con lo que dispone el artículo 89, inciso 3.º del mismo código, el derecho para la acusación se encontraría prescripta. El señor juez llega á esta solución, declarando que no debe hacerse distinción entre la moneda de oro y la de papel, por cuanto no lo hace la ley penal.

El señor procurador fiscal opina, que el caso se comprende en el inciso 6º del citado artículo 202, porque el valor de la defraudación pasa de seis mil pesos nacionales, y que, correspondiendo por nuestra ley de tres á seis años de penitenciaría, no ha corrido todo el tiempo necesario para el cumplimiento de la prescripción.

Con relación á la pena de penitenciaría, el derecho de acusar se prescribe á los diez años, según determina el artículo 89, inciso 2º., y como el delito que se atribuye al reo, ha sido cometido en 1897, y la reclamación diplomática se ha hecho en 1901, resulta que no ha corrido el tiempo para que se opere la prescripción.

La cuestión está, entónces, en resolver si la suma que sirve de base á este juicio, debe convertirse á oro ó á moneda nacional. Es un principio reconocido que las monedas extranjeras deben ser convertidas por su equivalente á la moneda del país, para que tenga aplicación en éste, los actos á que aquellos se refieren. Esto es incontrovertible por ser la moneda un atributo especial de la soberanía, y como ella se crea para que sirva de medida común á los valores económicos, de aquí necesariamente surge que es por la moneda del país que debe determinarse las obligaciones, y por ende, la importancia de las infracciones que dan lugar á las responsabilidades penales.

¿Cual es en la república la moneda nacional? Por la ley 1130 de noviembre 5 de 1881, se determinó que el peso oro y el

de plata constituyan la unidad monetaria y se arreglasen á ella todas las relaciones de derecho existentes en esa época. Por decreto de 9 de enero de 1885, se estableció la inconvención de los billetes del Banco Nacional, quedando suspendidos los efectos de la ley de 1881. El trece de octubre del mismo año se sancionó la ley número 1344, que ratificó el decreto de inconvención autorizando á pagar en papel, por su valor escrito, las obligaciones contraídas á oro, excepto las formalizadas á moneda especial, (háse entendido oro sellado).

En 22 de noviembre de 1886, una nueva ley facultó al poder ejecutivo para prorrogar por el tiempo que estime necesario la inconvención.

Vése por lo expuesto que la república tiene por moneda propia ó nacional, el billete de curso legal, inconvertible, según la ley número 1734, ratificada después. Con esta moneda, mediante la ley respectiva, se ha constituido el capital del Banco de la Nación Argentina y se sancionan todos los presupuestos nacionales.

Es la moneda que rige las obligaciones en la república, á menos que se contrate en la moneda especial de oro, ó que se dé una ley estableciendo el oro para las relaciones de derecho que ella crea.

De esto se deduce que las 15,934 pesetas, (quince mil novecientas treinta y cuatro pesetas) deben convertirse á moneda nacional, lo que da por resultado una suma mayor de seis mil pesos, quedando así, como los sostiene el señor procurador fiscal, comprendido el caso en el inciso 6º. del artículo 202 del código Penal Argentino, y de consiguiente no cumplida la prescripción de diez años, que es la que correspondería aplicar.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada y se ordena la entrega del requerido, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1 y 2 del tratado de Extradición con España.

Notifíquese, devuélvase y repónganse las fojas ante el inferior.

*Angel Ferreyra Cortés —
Angel D. Rojas — Juan
A. Garcia.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1908

Suprema Corte:

El caso de extradición del subdito español Francisco Layé y Maya, acusado de defraudaciones sucesivas de sumas de dinero y requerido por el gobierno de España, al amparo del tratado respectivo, se encuentra comprendido en el inciso 4.º del artículo 3.º de la ley 4055.

Tomando como base la defraudación de quince mil novecientas treinta y cuatro pesetas con veinte céntimos, que es el hecho más grave, artículo 86 código Penal, y la pena á imponerse, si aquí hubiera tenido lugar, es fuera de cuestión de tal hecho se halla regido por el artículo 202 del código Penal, y que, con su criterio, debe juzgársele á los efectos de la extradición solicitada.

Como ese artículo no distingue entre pesos oro, plata ó billetes, es de entenderse que se refiere á los pesos que constituyen la moneda legal del país: y esa moneda no es ni puede ser otra que aquella que la ley califica de tal: esa ley es la 1,130, dictada por el congreso á mérito del inciso 10 del artículo 6 de la constitución, y cuyo artículo primero establece

expresamente que el peso de oro ó plata que determina, es lo que constituye la unidad monetaria de la república, siendo en consecuencia, su única moneda de carácter legal.

La referencia pues, del artículo 202 del código Penal citado, no ha podido ser otra que la expresada. Las leyes posteriores á la citada, 1734 y 381, no han modificado en realidad el concepto de la moneda nacional, por más que respondiendo á exigencias momentáneas y de carácter económico, hayan, la primera, equiparado sin confundir, á la moneda de la ley 1.130, los papeles de los bancos de la Nación, de la provincia de Buenos Aires, Tucumán; y haya, la segunda, fijado un tipo de conversión de esos billetes en relación al oro ó plata, sin haber pretendido confundirlos, ni menos, darle la estabilidad y permanencia que es inherente á la verdadera moneda legal de la república. Cuando la ley penal hace referencia á ésta, no puede presumirse que subordina su criterio de justicia á las fluctuaciones del billete fiduciario: ello importaría sencillamente, quebrar el principio inmutable de justicia que inspiran y debieron inspirar sus propias disposiciones, entregando la graduación de su penalidad á las alternativas del mercado monetario.

Por lo expuesto y de acuerdo con la jurisprudencia de V.E. tomo 97, página 289, y tomo 98, página 394, pídole se sirva resolver el presente recurso en el sentido de revocar la sentencia recurrida de fojas 44, y considerando prescripto el hecho que motiva el pedido de extradición, negarla como corresponde con arreglo al artículo 9 del tratado que la rige.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1908

Vistos y considerando:

Que el código Penal vigente en la república en la época en que se cometió el hecho imputado al requerido Francisco Layé y Maya, graduando la penalidad de la defraudación en relación al valor defraudado, establecía en el inciso 6º del artículo 202 la pena de penitenciaría de tres á seis años, cuando éste excede de seis mil pesos.

Que ese valor era el que representaba la moneda fiduciaria inconvertible, ó sea, los «billetes bancarios declarados moneda legal por la Nación,» con arreglo á la ley número 1734 de 15 de octubre de 1885, pues, como puede observarse en las diversas leyes dictadas simultáneamente con la que lleva el número 1920, aprobatoria del citado código, el honorable congreso ha empleado indistintamente las expresiones pesos moneda nacional de curso legal, ó simplemente pesos, para designar el papel moneda, ó sea, los billetes bancarios, empleando la expresión pesos oro sellado, ó pesos oro, cuando ha querido referirse á la moneda metálica de la ley número 1130 de cinco de noviembre de 1881.

Que, por consiguiente, la mayor de las defraudaciones atribuida al requerido, ó sea, la de quince mil novecientas treinta y cuatro pesetas, con veinte céntimos, perpetrada en el año 1897,

caería bajo la sanción del referido inciso 6.º, del artículo 202 del código Penal Argentino y requeriría diez años para que quedara prescripta la acción, de conformidad con el artículo 89, inciso 2.º, del mismo código.

Que ese término no había transcurrido, desde la época indicada de 1897 hasta la orden de captura expedida por el señor juez federal, en 7 de mayo de 1901; (fojas 16 vuelta).

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de fojas 44, oído el señor procurador general, se la confirma.

A. BERMEJO — OCTAVIO
BUNGE — C. MOYANO
GACITUA.

CAUSA CXXXVII

Recurso extraordinario deducido por Faustino Lopez en autos con el Consejo Nacional de Higiene.

Sumario: Es improcedente el recurso extraordinario previsto por el artículo 14 de la ley número 48 y 6.º de la ley número 4055, deducido contra una resolución que impone una multa por ejercicio ilegal de la medicina, si durante el juicio no se ha impugnado como inconstitucional la ley 2829 y no existe restricción de la libertad de la defensa, desde que, en el caso, el apelante fué citado para oír sus descargos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1908

Suprema Corte:

La sentencia pronunciada por el señor juez del crimen de la capital, en cuya virtud se dispuso dar cumplimiento á la multa impuesta por resolución administrativa del departamento nacional de Higiene, resolución consentida por el recurrente, se limita á la aplicación de la ley de octubre 3 de 1901, sancionada por el H. Congreso como legislatura local y en mérito de la cual se declaró en vigencia, en el municipio de la capital federal, la ley de la provincia de Buenos Aires de julio 18 de 1877, sobre ejercicio de la medicina, farmacia y demás ramos del arte de curar.

De estos antecedentes resulta que, en el caso *sub judic.*, no ha sido cuestionada la validez de aquella ley local, bajo la pretensión de ser repugnante á la cláusula de la constitución nacional que el recurrente invoca al pretender fundar el recurso directo traído ante V. E., ni á los tratados ó leyes del congreso, ni que la decisión haya sido en fávör de la referida ley local.

Tratándose, pues, de la aplicación de una ley reglamentaria del ejercicio de la medicina, relativa al régimen y gobierno local de la capital, no solo aparece improcedente el recurso

extraordinario del inciso 2.º del artículo 14 de la ley 48, en armonía con el artículo 6.º de la ley 4055, contra la sentencia referida del señor juez del crimen, dictada en calidad de tribunal de apelación en el caso ocurrente, sino que, por expresa disposición del artículo 15 de la ley 48, se encuentra excluida de tal recurso para ante V. E.

En virtud de lo expuesto, considero que ha sido bien denegado el recurso de fojas 81, por lo que pido á V. E., se sirva no hacer lugar al traído directamente por el postulante.

Julio Botet

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1908

Visto el recurso de hecho interpuesto por el doctor don Faustino López, en la causa sobre ejercicio ilegal de la medicina, y los autos remitidos con el informe de fojas 6, de los que, en lo pertinente, resulta:

Que al recurrente se le impuso por resolución de febrero 6 del corriente año, la multa de cuatrocientos ochenta pesos moneda nacional, por haber infringido el artículo 8.º de la ley vigente sobre ejercicio de la medicina y sus anexos (fojas 34, autos principales).

Que notificada la resolución en 24 de marzo del mismo año, el doctor López pidió revocatoria de ella (fojas 49), á lo que no se hizo lugar, á mérito de no estar el recurso autorizado en la ley, (fojas 55).

Que remitido el expediente al juez del crimen en turno para que se hiciese efectiva la multa, (fojas 60 y 61), se intimó al mencionado doctor López que depositara el importe de dicha multa (fojas 72), presentándose entonces por aquél el escrito de fojas 76, en que interpuso los recursos de nulidad, revisión y de apelación en subsidio para ante esta suprema corte, que le fueron negados.

• Que con arreglo á la ley reglamentaria del ejercicio de la medicina de la provincia de Buenos Aires, puesta en vigor en los territorios nacionales por la ley de la nación, número 2829, las resoluciones del consejo nacional de Higiene, podrán ser apeladas en el término perentorio de 5 días ante un jurado compuesto en la forma determinada por el artículo 48 de esa ley.

Que el multado doctor López, no ha apelado de la resolución de fojas 34 y no existe así, en el caso pronunciamiento del tribunal superior, á que se refiere el artículo 22, inciso 2.º del código de Procedimientos en lo criminal, para la procedencia del recurso, ante esta corte (Tomo 55, página 228).

Que, por otra parte, durante el juicio no se ha impugnado explícitamente como inconstitucional la ley antes citada, según lo observa el señor procurador general en su precedente dictamen, ni puede alegarse restricción de la libertad de la defensa, desde que el apelante fué citado para oír sus descargos (fojas 22 y 25), de conformidad al artículo 39 de aquella, (y compareció al efecto, fojas 26, fallos, tomo 100, página 408).

En su mérito, de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el presente recurso.

Notifíquese con el original, repóngase el papel, y devuél-

vanse los autos al juzgado de su origen, con testimonio de esta resolución.

Archívese.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE
NICANOR G. DEL SOLAR.—
M. P. DARACT.—C. MOYANO
GACITÚA.

CAUSA CXXXVIII

Recurso extraordinario deducido por Manuel Francioni y otros por inconstitucionalidad de un edicto policial.

Sumario: 1.º Es «caso, «pleito» ó «cuestión» á los efectos de un recurso deducido contra una sentencia de un superior tribunal de provincia y fundado en los artículos 14 ley 48 y 6.º, ley 4055, todo asunto judicial originado por cuestiones constitucionales de ley ó de tratados, que haya motivado una sentencia definitiva.

2.º La circunstancia de que haya pasado la fecha señalada para la realización de un meeting conmemorativo, no es óbice para la consideración de un recurso interpuesto con motivo de una resolución que cambió el itinerario de tal meeting, provocando por este cambio, su aplazamiento.

3.º No es contraria á la constitución nacional una disposición policial que modifica el itinerario que se había señalado á una manifestación pública proyectada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes.

SENTENCIA DEL JÚEZ DE SANTA FE

Santa Fe, Agosto 2. de 1907

Y vistos.

Los del presente recurso de inconstitucionalidad deducido por varios ciudadanos, miembros del partido radical, contra el edicto de la policía de esta ciudad, de 22 de julio anterior, y la resolución de la misma de 23 de dicho mes; y considerando

Primero: que como lo establece el superior, en el auto por el que declara competente á este juzgado para conocer en el recurso traído á su decisión, la demanda instaurada y los antecedentes que le han dado origen, reúnen las condiciones esenciales requeridas por la ciencia constitucional, para que exista caso susceptible de conocimiento y decisión judicial, y, por consiguiente, los reclamantes están habilitados para acudir ante los tribunales de justicia, á fin de que examinados los hechos, éstos decidan, si el derecho invocado ha sido ilegalmente restringido ó impedido en su ejercicio.

Es este el punto previo que correspondía dejar establecido, y en su virtud podemos decir que «existe la controversia que ha tomado una forma para la resolución judicial; un pleito ó demanda en ley ó equidad en que aparece envuelta una cuestión regida por la constitución, «que es lo que determina el caso, según Paschal. La Constitución de los Estados Unidos N. 201.

Segundo. Que los reclamantes sostienen que con el edicto

y la disposición policial á que se ha hecho referencia, se les ha menoscabado el ejercicio del derecho de reunión garantido por los artículos 14 de la constitución nacional y 7 y 22 de la provincia.

Tercero. Que si bien el precitado artículo 14 no estatuye especialmente el derecho de reunión, como lo hace el artículo primero de las enmiendas á la constitución norte-americana no cabe duda de que tal derecho es esencialísimo, de la naturaleza misma del régimen republicano; (Story, *On the Constitución* 1894) un atributo de la ciudadanía nacional (Pascal, obra citada N.º 483); y que él se encuentra virtualmente reconocido y amparado como todos los derechos, no enumerados en el artículo 33 de la constitución nacional.

Cuarto. Que si bien es cierto que ese derecho tiene la historia de la libertad misma del pueblo inglés y que jamás fué limitada en los Estados Unidos (Florentino González, *Derecho Constitucional*, lección quinta, página 43; Laboulaye, *Historia Popular de los Estados Unidos*, 1.º, 2.º, capítulo XX página 347), también es verdad que nunca se ha sostenido que él escapa á la reglamentación autorizada entre nosotros por los artículos 1 y 28 de la constitución nacional. Porque desde luego, como enseña Alberdi, reglamentar la libertad no es encadenarla, aunque debe entenderse que cuando la constitución ha sujetado un ejercicio á reglas, no ha querido que éstas sean un medio de esclavizar su vuelo y movimientos, pues en tal caso la libertad sería una promesa mentirosa, y la constitución, libre en las palabras, sería opresora en la realidad: *Obras completas* tomo IV, página 158.

Quinto. Que tan es cierto que aun allí donde el derecho de reunión se ha considerado como absoluto (González, ope est

loc. cit.), se encuentra sometido á reglamentaciones necesarias; que en Inglaterra, especialmente, y en Francia, como en muchas localidades europeas, «no se permite realizar meetings» ó manifestaciones en las vías públicas («Romero Giron, Instituciones jurídicas y políticas de los pueblos modernos, Inglaterra», tomo II, artículo 55 de la ley especial y ley francesa de 30 de junio de 1881, artículo 6.º).

Sexto. Que estos antecedentes ilustran el punto relacionado con el derecho de reunión, y con ellas podemos considerar si existe ó no, en el caso *sub judic*, la alteración del mismo en los términos del artículo 28 de la constitución nacional. En rigor, el edicto y la disposición observadas de inconstitucionales, no restringen y mucho menos violan la libertad de reunión. «La policía, como expresa Quiper (derecho político general», tomo II, capítulo V., página 197), es la vigilancia ejercida por la autoridad para el mantenimiento del orden público y para la seguridad de las personas». Este conjunto de facultades funda un verdadero derecho de policía, que comprende las disposiciones legales sobre los objetos de su competencia (Falke Enciclopedia jurídica XXXIV). Las atribuciones de esta importante institución, son de carácter especial y exclusivo y así lo han declarado los tribunales de la unión. «Todos aquellos poderes que quizás pueden más propiamente ser llamados de policía interna, no están cedidos ni restringidos, y, por consiguiente, con relación á ellos la autoridad del estado es completa, incondicional y exclusiva. «Los poderes necesarios para el orden de la policía... están sujetos á la reglamentación de estarlo.....» «El poder de policía de un estado es uno de los diferentes medios usados por la soberanía para llenar el gran propósito del bien del estado, poderes de policía

y poderes soberanos son los mismos». (Calvo, «decisiones constitucionales». Tomo II, números 2409, 2410, 2414).

Séptimo. Que como se advierte, la policía tiene una autoridad indiscutible para el más eficaz y cumplido desenvolvimiento de su acción tutelar. Cuando la misma, sin coartar el ejercicio del derecho de reunión, se limita á fijar el itinerario de los «meetings» ó manifestaciones, no puede afirmarse con exactitud que se menoscaba ó se altera tal derecho. Bien que se proclame y defiende su manifestación más amplia y sin restricciones; pero si peligroso es ponerle trabas arbitrarias, más lo es aun privar á los poderes públicos del uso de una facultad moderadora que puede ser preciosa cuando en la mano hábil de la anterior llega á prevenir ó contener cualquier exceso ó desmán.

Octavo. Que reducida la cuestión á sus verdaderos términos nos hallamos en presencia de una disposición que prefija á la manifestación que se proyectaba celebrar, las calles de su recorrido y el punto en que debía disolverse. No hay, como es notorio, ninguna violación ó ataque al derecho de los ciudadanos que justifique este recurso. No se les veda reunirse ni se les sanciona prohibición alguna que afecte en lo esencial el interés de exteriorizar una fuerza política; ni se les confina á calles apartadas ó lugares extramuros.

Noveno. Que es de recto y prudente criterio no presumir en los poderes públicos que están especialmente obligados á respetar la constitución y la ley, el propósito de conculcarlas. En la armonía de nuestro sistema republicano, cada autoridad se desenvuelve en la órbitra trazado á sus funciones y dentro de ella palpa de inmediato las necesidades generales y forma su concepto sobre las positivas conveniencias del orden y de la tranquilidad públicos. Este razonamiento

no sanciona la prepotencia ni el despotismo de las autoridades; antes bien, lo sugiere el propio respecto que á ellos se debe, mientras no se demuestra que extramitaron el círculo de sus atribuciones con cualquier reglamentación abusiva y perjudicial.

Décimo. Que como última consideración deben alegarse las razones que aduce la jurisprudencia norteamericana para optar, en caso de duda, por la legalidad de las medidas del poder público. La aplicación de los fallos corresponde por analogía, ya que es extensiva á cualquier poder lo que se refiere á la legislatura. «La oposición entre la constitución y la ley debe ser tal que el juez sienta una fuerte y clara convicción de su recíproca incompatibilidad; «ninguna ley será declarada nula y sin valor excepto en un caso claro». «La presunción está en favor de todo acto legislativo, y todo el cargo de la prueba corresponde á quién niega su constitucionalidad»; cuando hay una duda razonable respecto á la inconstitucionalidad de una ley del congreso, la ley debe ser sostenida»; «Una ley del congreso no puede declararse nula y sin valor simplemente porque el tribunal pueda pensar que sus disposiciones son duras é injustas»; «La cuestión de si una ley es nula ó no, por ser repugnante á la constitución, es en todos tiempos una cuestión tan delicada que raras veces, si alguna vez se hace, debe ser decidida por la negativa, en un caso dudoso»: Calvo, *op. cit.* Tomo 2.º, números 2538, 2539, 2541, 2544, 2545....) Veáanse además fallos de la corte suprema de justicia de la provincia de Santa Fe, tomo 1.º, LVII, página 247).

Undécimo. Que el señor agente fiscal emite en su precedente dictamen consideraciones muy afinadas, que el juzgado

debe hacer suyas, sobre la reglamentación del derecho de tránsito y sobre la facultad con que la autoridad policial ha dictado el edicto y la resolución dichos de inconstitucionales».

Deodécimo. Que se ha observado en el presente caso el trámite habitual de esta clase de recursos, sin la audiencia solicitada en el primer escrito de foja 4° por expresa renuncia de los peticionantes á ese derecho. Otro sí del escrito de foja 6.

Por los precedentes consideraciones, y las aducidas por el el señor agente fiscal, resuelvo no hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducida por los señores doctor don Manuel Francioni, don Ovidio Saurit y don Francisco Menchaca.

Notifíquese en forma y repóngase.

HORACIO RODRIGUEZ—
(Ante mí)—F. FERREY-
RA.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA-FE

Santa Fe, Agosto 10 de 1907

Autos y vistos:

El recurso de apelación deducido por los señores Manuel Francioni, Ovidio Saurit y Francisco Menchaca, contra la sentencia del inferior que no hace lugar al «recurso de inconstitucionalidad» deducido por los recurrentes.

1.º Que entre los derechos consagrados por la constitución en su artículo 14 se enumera el de peticionar á las autoridades, en el cual se encuentra comprendido necesariamente el derecho de reunión pacífica.

Tal derecho es, y ha sido siempre un atributo de la ciudadanía en un gobierno libre: nace de aquellas leyes cuya autoridad está reconocida por los hombres civilizados en el mundo entero (digesto Federal traducción Calvo).

2.º Que las manifestaciones populares organizadas por los partidos políticos que luchan por el triunfo de sus ideales y anhelos patrióticos de mejoramiento social é institucional; son una derivación, una forma especial del derecho de reunión, que la constitución garante á todos los ciudadanos, no como un derecho acordado, sino inherente á su condición de ciudadanos de un país libre y como un atributo de la soberanía popular.

3.º Que esta clase de derechos, llamados absolutos, que no puede ser suprimidos ni alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio, artículo 28 de la constitución, no pueden escapar á las facultades de reglamentación, que en el juego armónico de nuestras instituciones, corresponde á los poderes del Estado por prescripción terminante de la misma constitución, artículo 14.

Los derechos individuales, la libertad civil, no se concibe de una manera absoluta. Si se examina cada una de las garantías constitucionales, se ve que ninguna de ellas puede ser ejercida en absoluto; que todas deben tener sus limitaciones y que las leyes reglamentarias que se dicten deben necesariamente restringirlas, para evitar los males que de otro modo se producirían en el seno de la sociedad (Montes de Oca, Derecho constitucional, página 83).

4.º Que, desde luego, es necesario admitir como una verdad inconcusa del derecho público, que la vida social, la armonía social y la tranquilidad pública, exigen que la libertad sea reglamentada, para prevenir los abusos que se cometen en su nombre según la expresión de Alberdi.

5.º Que esta doctrina tiene á su favor la historia de todas las naciones: Inglaterra desde donde fué tomado este derecho, Francia, Italia, y los Estados Unidos, donde unánimemente se ha reconocido su limitación, en salvaguarda del orden y de la paz pública, teniendo en cuenta el principio universalmente admitido de que el derecho de una persona acaba allí empieza el de otra: el interés individual cede ante el interés colectivo de la sociedad.

6.º Que es de la esencia y naturaleza de los poderes del Estado estar investido de todas aquellas facultades necesarias para llenar los altos fines de la constitución, siendo soberanos é independientes en el ejercicio de las mismas (Story. Tiffani).

7.º Que si bien es cierto que la constitución americana prohíbe al congreso dictar leyes que restrijan el derecho de reunión, tal prohibición no puede extenderse á los estados. Esta, como las otras enmiendas propuestas y adoptadas al mismo tiempo, no fueron calculadas para limitar los poderes de los gobiernos de Estado con respecto á sus propios ciudadanos, sino para operar sobre el gobierno nacional solamente. Los Estados de la unión americana tenían ya reconocido este derecho, y como ningún poder directo fué concedido al congreso sobre esto, permanece sujeto á la jurisdicción del Estado (Digesto de derecho federal, tomo segundo página 388).

8.º Que reconocida la facultad de reglamentación en los gobiernos de Estado, no puede sostenerse que el poder Ejecutivo como poder administrador y encargado de cumplir y hacer cumplir la constitución, carezca de aquella facultad, porque debe tener en sí todos los medios necesarios para llenar su misión y no puede eximirse de ese deber por el solo hecho de no haberse dictado una disposición legislativa al respecto, máxime si se trata de medidas policiales que la tranquilidad, el orden y la paz pública reclaman.

9.º Que la autoridad policial, como agente natural del poder Ejecutivo, abarca un ancho campo de acción relacionado con la vida urbana, en garantía de la seguridad de las personas, siendo el guardián de todos los derechos y de todas las libertades dentro del orden social (fallos de la suprema corte nacional, tomo 7.º, página 150).

10. Que, en tal carácter, la autoridad policial ejercita poderes soberanos en las materias de su jurisdicción y competencia, poderes que forman un verdadero «derecho de policía», reconocido por los constitucionalistas y abonado por repetidos fallos de los tribunales americanos, en los cuales se declara que las atribuciones de la autoridad policial son de carácter especial y exclusivo, estando sujetas á la reglamentación de Estado.

11. Que la única limitación constitucional á la facultad de reglamentación del ejercicio de los derechos individuales, es la contenida en el artículo 28, según el cual, los principios, derechos y garantías, reconocidas en la constitución, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

Desde luego se nota la posibilidad de que estos derechos garantidos por la ley fundamental, pudieran quedar ilusorios cuando la reglamentación importe una prohibición ó trabe el ejercicio de los mismos, ó en otros términos, suprima ó altere esos derechos.

La disposición policial tachada de inconstitucional ¿suprime ó altera el derecho de reunión? Esta cuestión ha dicho la corte suprema de la provincia en uno de sus fallos, no puede resolverse á *priori* porque la constitucionalidad de una ley siempre se presume y al que la impugna corresponde producir pruebas concluyentes de la inconstitucionalidad (Decisiones constitucionales, tomo 2.º, número 2542 á 2547).

12. Que en cuanto al edicto policial que reglamenta las manifestaciones públicas en uso de atribuciones propias, exclusivas y discrecionales, sería un absurdo pretender que el poder judicial pudiera fijarle reglas para llevarlas á la práctica, ya que es un principio aceptado de que cada poder juzga con su criterio propio é independiente, del uso y ejercicio de sus facultades, siendo solo de la competencia de los jueces resolver si en el caso existe prohibición ó violación del derecho consagrado por la constitución.

13. Que concretado el caso por los reclamantes á la disposición policial en que se les fija el itinerario que debiera recorrer la manifestación y el punto en que ella debía disolverse, cambiando sólo en parte el prefijado de antemano, toda la cuestión queda reducida á decidir si aquella disposición suprime ó altera el derecho de reunión cuya protección se invoca.

14. Que á juicio del tribunal no aparece que con tal medida se hayan coartado los medios de propaganda á que tienen derecho los partidos políticos, ni se ha impedido la manifestación de sus fuerzas; en una palabra, no se han violado en forma alguna los fines constitucionales del derecho de reunión.

Por las consideraciones que preceden y concordantes de la resolución apelada, se confirma ésta en cuanto declara que la disposición policial que fija itinerario á la manifestación que debían efectuar los recurrentes y otros el 28 de julio próximo pasado, no es repugnante á la constitución.

Hágase saber y bajen.

BLANCO—ARGENTO—IRIGO-
YEN—VILLADA—CANDIO-
TI—(En desidencia)—MOS-
COSO—(Ante mí)—VICEN-
TE F. GARCIA, Secretario

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 23 de 1907

Suprema Corte:

La policía de Santa Fe, á mérito de un edicto que á foja 3, se acompaña, fijó á un comité ó asociación política, el itinerario, punto de partida y disolución de una manifestación de ese carácter, que sus miembros proyectaban celebrar.

Tres personas, asumiendo espontáneamente y sin mayor formalidad su personería, se presentaron á la autoridad judicial local en demanda de un pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad del citado edicto, por ser contrario, decían, al artículo 14 de la constitución de la nación.

Suscitadas dudas sobre la procedencia de la acción, provocó la resolución del tribunal superior local que declaró aquella procedencia á foja 12, motivó el pronunciamiento de foja 36, sin más citación que la de los recurrentes, y en las mismas condiciones sustanció y resolvió sobre el punto á foja 46.

Este definitivo pronunciamiento de aquel tribunal superior sobre el punto indicado, es el que se trae á V. E., haciéndolo motivo del recurso extraordinario del artículo 6.º de la ley 4055 y su correlativo artículo 14 de la ley 48 y encuadrándolo en el inciso 2.º de este último.

Soy de opinión que este recurso no puede ni debe prosperar ante V. E., teniendo presente:

(a) Que si bien es cierto que existe una tacha de inconstitucionalidad opuesta á un acto de autoridad local y que hay

un pronunciamiento del superior tribunal respectivo contra esa tacha, consagrando la validez del acto de aquella, no es menos cierto que, ni lo primero ha sido motivo de contienda, ni lo segundo un resultado de ella: no se ha presentado querrela ó demanda contra nadie, ni se ha requerido citación de persona ó corporación alguna, para estar á derecho y provocar así aquella contienda.

b) Que, además de que nadie se ha presentado en juicio en contraposición á lo pretendido, aquel tribunal superior, ha creído que el juicio ha debido sustanciarse como lo expresa á foja 12, es decir, sin contienda y á los efectos sólo de aquel pronunciamiento, desechando la observación de la 1.^a instancia de foja 7; y omitiendo siempre la contienda expresada, ha producido la sentencia que se tiene recurrida para ante V. E.

c) Que es de notarse, por último, que los recurrentes no sólo se han sometido al edicto tachado de inconstitucional, al hacer la comunicación de foja 2, con las salvedades que expresan, sino que también han manifestado que, sin demandar á nadie, sólo requieren un pronunciamiento sobre quella inconstitucionalidad.

Los dos primeros puntos determinan claramente la ausencia de contención y ello motiva por sí solo la improcedencia del recurso traído á V. E., no sólo el inciso 2.º del artículo 14 de la ley 48 en que se funda, requiere como indispensable «que se haya puesto en cuestión» el decreto ó acto de la autoridad de provincia, que se dice repugnante á la constitución sino que, no habiendo contienda no hay causa, no habiendo lugar á la competencia de V. E., con arreglo al artículo 100 de la constitución, artículo 2.º de la ley 27 y jurisprudencia constante de V. E., la que ha partido siempre en este punto de la base de que, con la palabra «causas» del referido artículo constitucional, se ha querido significar

el carácter exclusivamente contencioso atribuido á la jurisdicción de V. E., y de los tribunales federales inferiores.

El último punto unido al texto mismo de las sentencias de fojas 36 y fojas 46 denuncian con evidente claridad que no se ha producido caso concreto y judicial alguno, que imponga la solución apelada, dado que los recurrentes se han sometido á la disposición policial, que ellos sólo han impetrado una declaración de inconstitucionalidad y que el juez de la 1.^a instancia y el tribunal apelado, así lo han entendido, haciendo esta declaración.

En tal concepto, cualquier pronunciamiento de parte de V. E., confirmando ó revocando la sentencia recurrida, implicaría, necesariamente, una declaración de acuerdo ó contraria á la que aquella hace, la que siempre sería una declaración en abstracto, dada la ausencia del caso judicial concreto á que me he referido: y esas declaraciones están fuera de la competencia y jurisdicción de V. E., según las disposiciones constitucional y legal ya citadas, y la notoria jurisprudencia federal que en casos análogos así lo ha estatuido.

Estas consideraciones pues, así como lo excepcional de la jurisdicción de V. E., lo que lleva á interpretaciones restrictivas de las disposiciones mencionadas, me inducen á pensar que debe declararse mal otorgado este recurso, mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1907.

Vistos y considerando:

Para decidir el punto traído á la resolución de esta suprema corte, hay que empezar por resolver si, dada la naturaleza de las cuestiones debatidas y las resoluciones dictadas, precede la apertura del recurso una vez que se ha objetado contra ella la circunstancia de no haber existido propiamente un pleito, y en que, á la fecha de la resolución, había pasado ya la oportunidad del pronunciamiento, lo que se dice colocaría el recurso fuera del alcance del artículo 100 de la constitución y 14 de la ley número 48.

Que, para resolver el punto, debe empezarse por sentar, que según la constitución, el poder judicial del Estado está llamado á pronunciarse en «todas las causas que versen sobre puntos regidos por ella y por las leyes de la nación, con las reservas hechas en el inciso 11 del artículo 67, y por los tratados con las naciones extranjeras» artículo 100; y de consiguiente, ante la misma cabe bien el pronunciamiento que se pide.

Que colocado desde luego en este punto la materia general que abarca la competencia y entrando á averiguar lo que debe entenderse por «causa», «pleito» ó «cuestión», es necesario es-
diar este concepto, no en relación á lo que la justicia del fuero nacional pueda entender por tal en los negocios que se tramitan ante ella, porque ese no es el caso presente, sino en el que le dan las constituciones ó leyes de los estados

de cuyas resoluciones puede ser también llamado á conocer, según las leyes de la nación, la justicia federal, y que es de lo que ahora se trata.

Que en este último sentido, el artículo 14 de la ley número 48 y el 6 de la número 4055, tienen establecido que: la suprema corte debe conocer «de las sentencias definitivas» de los tribunales superiores de provincia, «cuando en el pleito se ha puesto en cuestión», las cláusulas de la constitución, las leyes ó los tratados y se ha resuelto en contra de los derechos, privilegios ó exenciones que pretendiese fundar en ellos: artículo 14, ley número 48 y 6 ley 4055. De consiguiente, á los efectos del recurso extraordinario creado por los artículos citados, es «un caso», «pleito» ó «cuestión» y debe motivar conocimiento de esta corte, todo asunto judicial originado por cuestiones constitucionales de ley ó de tratados que hayan podido ser llevados á aquellos tribunales locales y motivar una «sentencia definitiva» por parte de éstos; porque dada la organización del derecho federal, á las provincias les corresponde dictar sus códigos de Procedimientos, y á los tribunales nacionales no les es permitido rever sus disposiciones, sino cuando ellas son contrarias á los preceptos del artículo 31 de la constitución, una vez que se trate de materia judicial.

Que es esto, como se ha dicho, lo que ocurre en el caso *sub judice*, en que precisamente se ha decidido en último resorte y después de amplios debates, que ésta es una causa, y en la cual han debido intervenir, como han intervenido, partes, como lo son el demandante y el fiscal, y todas las instancias legales, y en el que se ha discutido las facultades de las provincias para reglamentar los derechos como el de reunión, garantido por la constitución, habiéndose fallado declarando que la disposición tomada por la policía del Rosario no es contraria al artículo 14 de dicha constitución; y este pronunciamiento, en cuanto declara caso judicial el de que se

trata, no es susceptible de ser revisado por esta corte, como antes se ha dicho.

Que tampoco desvirtúa esta conclusión, la circunstancia de que la oportunidad del meeting pasó y que la última resolución que motivó este recurso se dictó dos meses después de las que se querían conmemorar, no solo porque expresamente manifestaron los demandantes que deseaban realizarla inmediatamente des erles concedido lo que solicitaban sino también porque no habiéndose llevado á efecto el acto que se proponían verificar, el fin de la acción es siempre actual y existente y no puede decirse que carece de objeto, como cuando se trata del reclamo por una prisión después de puesto en libertad el reclamante.

Que dándose por bien concedido el recurso en virtud de estas consideraciones y entrando á juzgarlo en su fondo, es de tenerse en cuenta que aunque puede con razón mirarse como incluido en el artículo 14 de la constitución y en otros, el derecho de reunión, una vez que lo está el de comerciar, peticionar, enseñar, practicar el cultos y otros, que suponen aquél, es indudable, también, que él no escapa ni puede escapar, ya sea á la reglamentación que, según ese mismo artículo 14, pueden las autoridades correspondientes verificar, ó ya á las facultdes poliaciales que se reconoce á los estados en la misma, una vez que, aunque las leyes positivas hayan mirado como absolutos, ciertos derechos, como hace el código Civil con el derecho de propiedad, ello no obsta á esa reglamentación y á las limitaciones que el mismo ú otras leyes le imponen sin destruir su esencia, ya sea para fines de utilidad, ó ya para subvenir á la existencia misma del estado general ó particulares.

Que las facultades policiales de las provincias para defender el orden, la tranquilidad ó la moral pública, no pueden ser puestas en duda, como inherentes á la autonomía que se han

reservado, y bajo este punto de vista no puede ser negado á la de la ciudad del Rosario la atribución de tomar ingerencia sobre las reuniones públicas llamadas meetings que se proyecten en forma que mejor garantan aquellos fines.

Que esta suprema corte tiene declarado que «es un hecho y un principio de derecho constitucional, que la policía de las provincias está á cargo de sus gobiernos locales, entendiéndose incluidos en los poderes que se han reservado, el de proveer lo conveniente á la seguridad salubridad y moralidad de sus vecinos, y que, por consiguiente, pueden, lícitamente dictar leyes y reglamentos con estos fines. Tomo 7, página 150.

Que en el caso *sub judice*, tal como han pasado los hechos, no es necesario extremar el concepto de las facultades policiales, una vez que los más elementales é incuestionables principios la determinan, pues si se concibe la discusión sobre los derechos de reglamentación, ó el de determinar todo el trayecto por donde exclusivamente ha de pasar una manifestación de este orden, nadie puede, con visos de fundamento jurídico, negarle el que principalmente mueve el reclamo, cual es, el de haber variado parcialmente el itinerario de la manifestación que proyectaban, aceptándolo en una gran parte, pues ésta es una función de evidente resorte policial y de aplicación previsera y prudente de esta institución y que sólo pudiera ser puesto en duda, en caso en que esa prohibición transitoria y ocasional aniquilase el derecho de reunión ó de tránsito de que se trata.

Que si así no fuera, sería imposible la acción preventiva y moralizadora de la policía, porque hechos ó circunstancias que escapan á la reglamentación anterior y permanente, podrían hacer necesario y lo hacen á menudo el prohibir el paso ó formación de una manifestación popular por el todo ó parte del trayecto que se propone realizar, siendo de observar

en el presente que los reclamantes no pretenden ni insinúan que tuvieran interés de pasar por las calles que se les prohibiera con exclusión de otras.

Por estas consideraciones y las concordantes de la sentencia apelada de fojas 46, y oído el dictamen del señor procurador general, se confirma la referida sentencia.

Notifíquese con el original y devuélvanse previa reposición de sellos.

OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G.
DEL SOLAR.—C. MOYANO
GACITÚA.—M. P. DARACT.
(En disidencia)

DISIDENCIA

Buenos Aires. Diciembre 15 de 1908

Estoy de acuerdo con la resolución de la mayoría en lo que se refiere á la procedencia del presente recurso y considero que, en cuanto al fondo, el pronunciamiento que corresponde es el siguiente:

Que el artículo 14 de la constitución nacional, al referirse á la reglamentación por medio de leyes de los derechos que él acuerda, no ha entendido con ello requerir, según es de doctrina y lo demuestran varias disposiciones de los códigos comunes y otras sanciones legislativas, que en todos los casos esa reglamentación debe ser obra directa del legislador, sin que pueda esto facultar para verificarla á otras autoridades administrativas respecto á determinados detalles.

Que lo propio es de observarse en lo concerniente á los

derechos no enumerados á que alude el artículo 33 de la misma constitución.

Que la sentencia recurrida consigna que la autoridad policial de Santa Fe ha procedido al dictar el edicto de foja 3 y la resolución de foja 1 usando atribuciones propias.

Que esta corte, en un recurso de la naturaleza del actual, debe aceptar como correcta la interpretación que los tribunales de la provincia han dado á sus respectivas leyes é instituciones locales, en cuanto á la extensión de poderes conferidos á la policía (tomo 93, página 219 y otros).

Que, por lo tanto, lo que corresponde examinar es si los citados edicto y resolución en sí mismos y prescindencia hecha de su origen, son conciliables con las garantías constitucionales invocadas por los recurrentes.

Que el edicto prescribe que, siempre que haya de hacerse alguna reunión popular, deberá darse aviso por escrito al jefe de policía de la ciudad, y á los comisarios de distrito, en la campaña, y que en la respectiva solicitud «se designará con precisión el lugar donde han de recorrerse y donde ha de disolverse, quedando al criterio de la autoridad aprobar lo proyectado ó modificarlo» (artículos 1.º y 2.º).

Que salvo en lo relativo á la hora de las reuniones, los artículos siguientes del edicto no contienen reglas á que deban sujetarse las modificaciones á los itinerarios impuestas por la policía, y en la resolución de foja 1 no se hace referencia tampoco á fundamento alguno de carácter general establecido de antemano, y emergente de la mayor ó menor capacidad de las calles, su tráfico ú otro semejante.

Que es así manifiesto que el uso de las calles públicas para manifestaciones populares queda en absoluto librado á la voluntad personal del jefe de policía y comisarios en la provincia de Santa Fe, que se encuentran de esta manera investidos de poderes ilimitados y arbitrarios para decidir de

la manera cómo pueden ejercer los ciudadanos el derecho de reunión, de tanta importancia y trascendencia en los pueblos libres.

Que las cortes de los Estados Unidos, inspirándose en principios de derecho constitucional, análogas á las que sirven de base a nuestras instituciones políticas, han declarado, reiteradamente, que la delegación de la facultad de reglamentar hecha en autoridades municipales ó policiales, no debe quedar librada á la mera voluntad de éstas, sino á su discreción en el sentido legal de este concepto, vale decir, para que los ejerzan razonablemente, con uniformidad en circunstancias idénticas y sin que sean posibles preferencias ó distinciones injustas (118 U. S. 356 L. R. A. 19, 658 y nota).

Por estos fundamentos y los concordantes del voto de disidencia de foja 50, se revoca la sentencia apelada y se declara que el artículo 2.º del edicto y disposición policial á que se ha hecho referencia son contrarios á la constitución nacional.

Notifíquese con el original y repuesto el papel devuélvase.

M. P. DARACT.

CAUSA CXXXIX

Extradición de Pedro Nava, pedida por las autoridades del reino de Italia

Sumario: La acción penal por delito de quiebra fraudulenta y falsificación de letras de cambio, que motivó una extradición pedida por las autoridades de Italia, se prescribe á los diez años, siendo aplicable al caso el artículo 89, inciso 2.º, del código Penal Argentino.

2.º La teoría penal y el tratado de extradición vigente con el reino de Italia, admiten la procedencia de una doble prescripción; la de la acción penal y la de la pena. La primera empieza á correr desde el día en que se cometió el delito, y la segunda desde que se interrumpió la ejecución de la pena.

3.º Para determinar si se ha operado ó no la prescripción de una pena, en un caso de extradición y con arreglo al artículo 8 del tratado vigente con Italia, sería menester considerar al requerido como penado, y ello solamente podría verificarse de conformidad con la sentencia pronunciada en juicio por los tribunales de país requeriente. Los pedidos de extradición no son sometidos á un verdadero juicio, sino á un simple «procedimiento».

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Abril 20 de 1908.

Y vistos:

Estos autos seguidos contra Pedro Nava, italiano de 48 años de edad, casado, comerciante, domiciliado Castro Barros número 78, por haberse solicitado su extradición por las autoridades judiciales del reino de Italia, oída la defensa y el ministerio público.

1.º Que el pedido de extradición introducido por el señor ministro de su majestad el rey de Italia, se hace invocando el tratado sobre la materia, canjeado entre la República Argentina y el país requeriente, á cuyo efecto, se acompañan los recaudos que el mismo previene en su artículo 12.

2.º Que la defensa del requerido se opone á su entrega, por no haberse acompañado en forma los dichos recaudos, por no encontrarse debidamente comprobado la identidad del reclamado y por hallarse prescripta la pena impuesta al mismo por los tribunales italianos.

3.º Que, en cuanto á la falta de identidad de que se hace mérito por la defensa, no es admisible, no sólo porque los datos consignados en los recaudos coinciden en forma concluyente con los que el mismo detenido ha suministrado al prestar su declaración indagatoria, cuanto por que él ha confesado ante la policía ser la misma persona reclamada, por encontrarse procesado en su país por quiebra fraudulenta (foja 51 in fine).

4.º Que en su consecuencia, corresponde analizar preferentemente la excepción de prescripción, opuesta también por el defensor, dado su carácter, teniendo en cuenta las disposiciones. que á ese respecto, contiene el tratado de extradición antes recordado.

5.º Que según el artículo 8 de dicho tratado, los reclamados por las altas potencias contratantes, no serán entregados, cuando según las leyes del estado requeriente ó según las del país en que el reo se refugiare, se hubiere cumplido la prescripción de la acción penal ó de la pena.

Para determinar si en el caso *sub judice*, se encuentra ó no prescrita la pena impuesta en rebeldía al requerido Nava, fuera necesario conocer la fecha cierta en que se cometió el delito; más como ésta no se expresa con certeza en los recaudos presentados, debe tomarse como base, aquella en que le fué notificada la sentencia, conforme á las disposiciones de la ley italiana, lo que ocurrió en 27 de abril de 1899 (foja 19), habiendo transcurrido hasta la presentación de la demanda de extradición, ocho años, cinco meses y catorce días.

6.º Que á estar á los recaudos de la referencia, al procesado se le ha impuesto la pena de cinco años de reclusión por el delito de quiebra fraudulenta, y la de cinco años también, reducidos á su término medio, ó sea á dos años y medio, por el de falsificación de letradas giradas en perjuicio y daño de sus acreedores ó en total á siete años y medio de reclusión.

7.º Como el tratado acuerda al requerido el derecho de acogerse á los beneficios de la prescripción, según las leyes del país requerido, es fuera de duda que debemos analizar los hechos con sujeción á las disposiciones de nuestro código Penal, como si el delito se hubiera cometido en territorio argentino, no sólo porque las disposiciones de la ley italiana

no se han acompañado su forma, cuanto por que las de nuestras leyes, siendo más benignas, le son más favorables.

8.º Que acusado Nava de quiebra fraudulenta y falsificación de letras en perjuicio de sus acreedores, es evidente que, así que conoció el mal estado de sus negocios, procuró valerse de medios poco escrupulosos, como los que se relacionan con la falsificación de documentos de crédito, para procurar salvar su situación, y en tal virtud, estos hechos tienen necesariamente que considerarse como actos preparatorios del delito principal, la quiebra fraudulenta, y por lo tanto, una agravante para la aplicación de la pena.

9.º Que, en tal virtud y atento lo preceptuado por los artículos 86 y 87 del código Penal, á Nava no podría aplicársele otra pena que la establecida en el artículo 198 del mismo código, con los agravantes que resultasen de la perpetración de otros delitos de la misma índole ó naturaleza.

10. Que debiendo graduarse esa pena con arreglo á lo dispuesto en el artículo 52 del código Penal, y 6.º de la ley 4189, la aplicable sería el término medio de la que fija el recordado artículo 198, ó sean cuatro años y medio; más como sería necesario aumentarla en razón de las agravantes que resultan de la comisión de los otros delitos cometidos, ella llegaría hasta su maximun ó sea á seis años de penintenciaria.

11. Que aplicando este maximun y contando el tiempo transcurrido desde la notificación de la sentencia hasta la fecha, tendríamos que habrían transcurridos nueve años, y hasta la presentación del pedido de extradición, ochos años, cinco meses, es decir, un excedente de 150 días en el tiempo exigido por la ley argentina para que se hubiera operado la prescripción de la pena (artículo 9.º inciso 2.º del código Penal).

Por estos fundamentos, consideraciones pertinentes del escrito de foja 20 y no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal, definitivamente juzgando, fallo: no haciendo lugar á

la extradición de Pedro Nava, por encontrarse prescripta la pena que le fuera impuesta por quiebra fraudulenta, y ordeno sea puesto en libertad una vez consentido esta sentencia.

Notifíquese original, comuníquese al ministerio de Relaciones sea puesto en libertad una vez consentida esta sentencia.

y fecho, archívese.

Horacio Rodríguez Larreta

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 16 de 1908.

Autos y vistos:

1.º Que por la vía diplomática se ha solicitado la extradición del súbdito italiano Pedro Nava, contra el cual se dictó en Italia sentencia condenatoria por los delitos de quiebra fraudulenta y falsificación de letras de cambio. Dicha sentencia fué pronunciada en rebeldía del imputado, el 14 de abril de 1899, imponiéndosele la pena de reclusión de 7 años y seis meses y le fué notificada por ugiar, el 27 del mismo mes y habiéndose fijado la copia de la sentencia en la puerta de la sala de audiencia sección IV, y en la puerta del último domicilio de Nava, en vista de su fuga. 2.º Que la identidad personal del requerido está acreditada en autos y se han acompañado con la solicitud de extradición los recaudos del caso conforme al artículo 12 del tratado de extradición entre la república y el reino de Italia.

3.º Que el defensor del requerido ha alegado para oponerse á la extradición, que la pena que le correspondería á Nava se halla prescripta por la ley argentina, que sería la aplicable al caso, según el artículo 8.º del tratado de extradición con el reino de Italia. Tal defensa no es procedente.

Habiendo sido condenado en rebeldía el requerido Nava, la sentencia condenatoria no tiene fuerza de cosa juzgada, por lo cual al requerido no se le debe considerar como condenado sino simplemente como procesado; así lo tiene establecido la jurisprudencia de nuestros tribunales, de acuerdo con la ley del caso. El artículo 543 del código de Procedimientos Criminales italianos, prescribe que cuando se condena en rebeldía y el reo es aprehendido como en el presente caso, debeténrsé la pena como no pronunciada y se reabre nuevamente el juicio: sometido nuevamente Nava á los tribunales italianos, se le juzgará recién definitivamente, apreciándose entonces todas las circunstancias que alegue en su defensa.

De donde resulta que como hasta el presente no hay sentencia definitiva, ni pena, no puede alegarse la prescripción de ella, y la única prescripción que podría invocarse sería la de la acción para acusar. Suprema corte, tomo 90, página 338. La suprema corte ha establecido en un caso igual al presente, lo siguiente: que debiendo reputarse que se trata no de un condenado sinó de un imputado, puedo así proceder según la ley italiana, cuando la sentencia condenatoria se pronuncia en rebeldía.... Tomo 90, página 421.

4.º Que debiendo considerarse al requerido como un procesado y no como un condenado, la prescripción que ha podido alegarse en su favor es la de la acción penal y no la de la pena.

Ahora bien, el delito imputado de quiebra fraudulenta, considerándolo aisladamente y sin hacér mérito del delito de falsi-

ficación, lleva la pena de penitenciaría de 3 á 6 años, artículo 198, código Penal Argentino. La acción para perseguir este delito se prescribe entre nosotros á los diez años, artículo 89, inciso 2, código Penal.

La prescripción de la acción penal contra Nava ha debido empezar á contarse desde el último acto de procedimiento dirigido contra el, esto es, desde la fecha de la notificación de la sentencia dictada en rebeldía el 27 de abril de 1899.

Desde esta fecha hasta la en que se solicitó la extradición, no han transcurrido los 10 años necesarios para la prescripción de la acción penal, la que recién se habría producido en abril de 1909.

Por estos fundamentos y de acuerdo con el dictamen fiscal de foja se revoca la sentencia apelada de foja y se hace lugar á la extradición solicitada por la legación de Italia. A este efecto, póngase en oportunidad al detenido Pedro Nava á disposición del ministerio de Relaciones Exteriores, al que se remitirá el proceso original dejándose las copias testimoniales del caso.

Notifíquese y devuélvase.

*Angel Ferreyra Cortés —
Angel D. Rojas — Juan
A. Garcia.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 22 de 1908.

Suprema Corte:

Reputo el presente pedido de extradición procedente y sus-

ceptible de ser concedido en la manera que en derecho corresponde.

Apesar de las alegaciones opuestas por la defensa, el requerido ha sido plenamente identificado, sin que pueda abrigarse la más débil duda después de la constancia facilitada por la policía de la propia declaración prestada ante ella.

Los recaudos que instrumentan el pedido están dentro de las exigencias del tratado que rige la extradición, no siendo de tomarse en cuenta las deficiencias de detalle, que la defensa se ha empeñado en exajerar, para darles una importancia que no tienen. En cuanto á la prescripción, ella ha sido bien definida, calificada y apreciada por la sentencia recurrida, en relación al tiempo transcurrido desde la notificación de la sentencia hasta el pedido de extradición; esto me exime de mayores desenvolvimientos para dar por establecido que ella no se ha operado ni con arreglo á nuestra ley ni á la italiana, y por ende, que ella no obsta á la concesión del pedido del gobierno de Italia.

En consecuencia, y reproduciendo las consideraciones de la expresada sentencia de foja 76 vuelta, pido á V. E., su confirmación en todas sus partes.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires. Diciembre 17 de 1908.

Vistos y considerando:

1.º Que el pedido de extradición de Pedro Nava ha sido

formulado con arreglo al tratado vigente entre esta República y el reino de Italia, encontrándose previstas en los incisos 9 y 10 del artículo 6, los delitos de quiebra fraudulenta y falsificación en letras de cambio, imputadas al requerido.

2.º Que al pedido de extradición se han acompañado los documentos que determina el artículo 12 del tratado y en cuanto á la identidad del requerido se encuentra plenamente comprobada con el testimonio de declaración corriente á foja 51.

3.º Que en esta instancia el defensor de Pedro Nava, se opone al pedido de extradición «en virtud de encontrarse prescripta la pena impuesta al requerido por el tribunal Penal de Milán», (foja 83 vuelta), debiendo, según el mismo alega, considerarse al reo, no como imputado, sino como un condenado por sentencia de carácter definitivo, á efecto de determinar, ante la legislación nacional, el tiempo en que se opera la la prescripción de la pena.

4.º Que planteada la cuestión de prescripción autorizada por el tratado vigente entre esta República y el reino de Italia, es punto previo á resolver si la prescripción que rige el caso, es la de la acción ó la de la pena, es decir, si se trata de un encausado ó de un penado, porque los términos de una y otra, son distintos, así como el punto de partida y las maneras de interrupción de una y otra.

5.º Que considerado Nava como un encausado, con arreglo á la jurisprudencia de esta corte que ha estimado en ese carácter á los que los tribunales extranjeros han condenado en contumacia, debe tenerse en cuenta que los delitos imputados y que motivan el pedido de extradición, son los de quiebra fraudulenta y falsificación de letras de cambio, y que la naturaleza del primero de esos delitos hace pasible á su autor de la pena de penitenciaría, de conformidad al artículo 198 del código Penal Argentino, sin perjuicio de las circunstancias eximentes atenuantes ó agravantes, cuya apreciación

corresponde al juez de la causa (Fallos, tomo 90, página 337) y no á los jueces del país de asilo que no forman proceso, no juzgan sobre la culpabilidad ó inocencia del requerido y deben limitarse á la observación de las formalidades previstas en el artículo 655 del código de Procedimientos en lo Criminal, en cuanto por el tratado vigente no haya sido modificado.

6.º Que en los términos expresados, la acción penal no está prescripta, según lo hace constar la sentencia apelada, de foja 76 vuelta aplicando el artículo 89, inciso 2.º del código Penal Argentino, según el cual, el derecho de acusar por delitos que tengan pena de presidio ó penitenciaría por tiempo determinado, se prescribe á los diez años.

7.º Que aun en el supuesto en que se coloca la defensa, de que debieran aplicarse al pedido de extradición de Nava, las disposiciones de las leyes nacionales relativas á la prescripción de la pena y no á la de la acción, la prescripción que se alega no se había operado en favor del requerido.

8.º Que, en efecto, condenado éste á siete años y seis meses de reclusión, según el testimonio de sentencia de foja 16, la prescripción de la pena se operaría á los 9 años y 6 meses, con arreglo al artículo 90, inciso 2.º del código Penal Argentino, y según la defensa á foja 28 y lo que se expresa en la sentencia de primera instancia en su considerando 5.º, foja 69, desde el 27 de abril de 1899, en que fué notificado la sentencia, hasta la presentación de la demanda de extradición, habían transcurrido 8 años, 5 meses y 14 días. En realidad, desde la fecha expresada en la notificación de la sentencia, 27 de abril de 1899, hasta la del auto de captura 23 del septiembre de 1907, habían transcurrido 8 años y 5 meses.

9.º Que la teoría penal y el tratado de extradición aplicable al

caso, de acuerdo con ella, admiten la procedencia de una doble prescripción; la «de la acción penal ó de la pena», cuya significación y alcance son perfectamente conocidos. Un autorizado tratadista las caracteriza en estos breves términos.

La «prescripción en materia de delitos, es la extinción del derecho de acusarlos ó de aplicarles la pena judicialmente decretada. De aquí la división de la prescripción: hay prescripción de la acción y prescripción de la pena (Obarrio, curso de derecho Penal, nueva edición de 1902, página 386). La primera empieza á correr el día en que se cometió el delito; la segunda desde que se interrumpió la ejecución de la pena, según el artículo 91, del código Penal citado, ó como dice la ley de reformas al mismo, número 4189. «La prescripción de la acción empezará á correr desde la media noche del día en que se cometió el delito, ó si éste fuese continuo, en que cesó de cometerse. La prescripción de la pena empezará á correr desde la media noche del día en que se notifique al reo la sentencia firme, ó desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiera comenzado á cumplirse».

Si se hace arrancar la prescripción desde la fecha de la sentencia del tribunal penal de Milán, es porque se considera que esa era una sentencia firme, que impuso á Nava una condenación, pues no se explica que sea un penado, á los efectos solamente del término para prescribir una pena, cuya verdadera duración se vá á determinar, por el tribunal del país de refugio, 8 años y 5 meses después de aquella condenación.

10. Que para determinar si se ha operado ó no la prescripción de la pena, dentro de los trámites para los casos de extradición, establecidos por el Código de Procedimientos

en lo criminal en su título 5.º, y con arreglo al artículo 8.º del tratado vigente entre esta República y el reino de Italia, sería menester considerar al requerido como penado, y ello solamente podría verificarse de conformidad con la sentencia pronunciada en juicio por los tribunales del país requeriente, desde que el procedimiento para conceder ó negar la extradición está circumscrip-ta á los objetos que determina el artículo 655 del código citado. Como lo ha observado esta corte en el caso de extradición del subdito danés Cornelio Captydn, á menos de seguir un juicio en forma, no sería posible determinar con precisión cuál es la pena que corresponde al hecho delictuoso, como que ella depende de circunstancias múltiples que atenúan ó agravan la responsabilidad y que resulta únicamente de la tramitación del proceso con todas sus formalidades. Entretanto los pedidos de extradición no son sometidos á un verdadero juicio, sino á un simple «procedimiento», como lo llama la ley, en el que sin resolver sobre la culpabilidad y su grado, ó sobre la inocencia del inculpado, se licita á verificar la observancia de ciertas formalidades externas que hacen presumir la perpetración de un delito común, de alguna gravedad, y la identidad del inculpado que es requerido (Resolución de 22 de diciembre de 1906).

«Por estos fundamentos», y de conformidad con lo pedido por el señor procurador general, se confirma la sentencia apelada de foja 76 vuelta.

Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE
NICANOR G. DEL SOLAR. —
M. P. DARACT. — C. MOYANO
GACITÚA. — (En disidencia)

EN DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 17 de 1908

Vistos y considerando:

Que todos los casos de extradición de un delincuente que ha cometido su delito en el extranjero, ya se trate de la interpretación de tratados ó en defecto de éstos, deben resolverse á la luz de los principios fundamentales que dominan la materia, á saber: 1.º el del imperio de la ley argentina sobre cualquiera otra.; 2º el de la aplicación al extraído, de la ley más benigna, y 3.º el de la aplicación restrictiva de los casos de extradición.

Que el principio del imperio de la ley argentina en todo caso de excepción, es general y absoluto, pues originado de la soberanía de las naciones independientes, está fundado en su exclusiva jurisdicción territorial y en la falta absoluta de la misma por parte de los que reclaman la entrega de un asilado en ella. Si fuera necesaria una definición la más autorizada de este derecho de las naciones, bastaría recordar la doctrina sentada por el fallo que se registra en el tomo 28, página 31 de los dictados por esta corte. En ese fallo se establece que «según la opinión más generalmente aceptada en la práctica y sostenida por distinguidos jurisconsultos como Lord Coke, Klüber, Martens, Mittermayer, Wethon, Massé Billot y otros, el derecho de gentes no obliga á un estado soberano á entregar por demanda de un gobierno extranjero á individuos que habitan en su territorio y son acusados de

crímenes y delitos cometidos en otro país, y esta obligación es solo el resultado de tratados internacionales».

«Que la Constitución Argentina acuerda á los extranjeros en el territorio de la Nación garantías especiales de libertad y seguridad. Que gozan de todos los derechos civiles del ciudadano y no pueden ser penados sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso».

«Que siendo éste el derecho público argentino, y en ausencia de tratado ó de ley del congreso, no puede el Gobierno Argentino entregar á ninguna persona que se encuentre en el territorio de la nación, por acusación de haber cometido un crimen ó delito en país extranjero ó de haber fugado de su patria y condenándose á destierro para evitar la prisión ó la pena de la ley».

Que esta doctrina de la suprema corte, de rigurosa aplicación al principio de la soberanía de la ley nacional en relación á la extradición, es de actualidad, y lo será siempre mientras rijan los principios de la Constitución Nacional y existan naciones soberanas, cualesquiera que sean los principios del derecho internacional que por más liberales que sean requirirán siempre el tratado para llevarse á la práctica.

Que partiendo de la base de la ley nacional como reguladora de todos los casos de extradición, la existencia de la otra regla de la ley más favorable, para aplicarse cuando se está en presencia de la ley nacional, que dispone una cosa y de la extranjera que prescribe otra, como sucede en este caso respecto á la penalidad á aplicarse, ha quedado establecida por virtud de la misma ley, la 3035, que aprobó el tratado de extradición con el reino de Italia y siguiendo los principios liberales y humanitarios de la legislación fundamental, así re-

sulta también de lo legislado por los artículos 13 y 667 del 48 del código Penal.

Que por fin, la regla de aplicación restrictiva de los casos en que se han de entregar los residentes del país, está establecida por los artículos 6, inciso 12, 7 y 8 del tratado con el reino de Italia, de aplicación general al caso, y por los 2, 3, 4, 6 y 7 de la ley de extradición número 1612 y 660 y 666 del código de Procedimientos citado.

Que aplicando estos principios, hay que empezar por reconocer que en la duda de saber si se trata de un penado ó de un procesado ante la legislación italiana, debe aceptarse que es un penado, porque esta conclusión resulta mejor amparada por las leyes italianas, artículos 371, 388, 389 y 543 del código de Procedimientos Penal italiano, y porque ella es más favorable al reo, como él lo sostiene, á los efectos de hacer el cómputo del tiempo de la prescripción.

Que siendo así, para determinar este tiempo debe tenerse en cuenta que según consta de los recaudos agregados, la justicia italiana ha condenado á Nava por los delitos de quiebra fraudulenta y falsificación de documentos privados, hechos que se tienen por ciertos según el artículo 655 del código de Procedimientos citado.

Que conocidos los hechos imputados á Nava, sin entrar á estudiar las circunstancias en que se han cometido, y aun aceptando para la solución, que ellos merecieran, el maximum de la pena, la determinación de la que debe aplicársele á los efectos de la prescripción, no puede ser sino la establecida por la ley penal argentina, porque es el término de esta ley el que ha de aplicársele; artículo 8 del tratado, y porque es la más favorable.

Que es esta la jurisprudencia que ha seguido siempre la suprema corte al determinar la existencia de la prescripción sobre estas dos bases: la clasificación extranjera en cuanto al hecho, la ley argentina en cuanto á la pena y término de la prescripción cuando es más favorable. Fallos tomo 71, página 182; 72, página 101; 90, página 337; caso de Apicella, 13 de junio del corriente año.

Que no es procedente hacer distinciones para la aplicación de este pedido, de los casos en que hay condena de los en que se trata de simples procesados: 1.º porque el artículo 8 del tratado no hace ninguna distinción; 2.º porque esta interpretación resulta claramente apoyada por el inciso 2.º del artículo 12 de ese tratado, al establecer que la correccionalidad de la pena sería la de la legislación, sin distinguir si se trata de condenas ó de simples procesos, pues no habría razón para que tratándose de la prescripción se pactara otra cosa; 3.º que esa interpretación sería odiosa y no podrían hacerla los tribunales del país por ser contraria á los principios de su legislación, especialmente al del artículo 655 del código de Procedimientos citado, aplicable á la par de los tratados cuando no se oponen á ellos. Fallos tomo 93, página 194; 94, página 286; 99, página 290; 102, página 334; 4.º porque la jurisprudencia de la corte, al tomar como base el hecho ejecutado, según los recaudos, y la pena á aplicarse, según la legislación del país no puede distinguirse si hay ó no condena definitiva, porque en cualquier caso si hubiera de tenerse en cuenta la pena del país reclamante, que acaso ni existe en el nuestro, no se regiría la prescripción por las leyes del país requerido como dice el tratado; y 5.º porque así lo ha interpretado esta corte en el caso del penado Benavidez, de 5 de Noviembre de 1907.

Que computado el término sobre la base que determina

esta sentencia, resulta que la pena á aplicarse á Nava sería la de seis años de penitenciaría, que con el aumento de los que establece el art. 90 inc. 2 del Código Penal, dejaría lugar para la prescripción de la pena.

Por estas consideraciones y oído el dictámen del señor procurador general se declara no haber lugar á la extradición solicitada.

Notifiquese con el original y devuélvase.

C. Moyano Gacitúa.

CAUSA CXL

Recurso de rescisión deducido por la provincia de Catamarca en autos con José S. Guyot, sobre cumplimiento de un contrato

Sumario: Es improcedente el recurso de rescisión deducido contra una sentencia pronunciada en rebeldía del demandado, si resulta que éste ha sido debidamente emplazado á estar á derecho en el juicio, y no concurren ninguna de las causales establecidas por la ley, que pudieran justificar tal recurso.

Caso: Lo explica el fallo siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 17 de 1908

Vistos para resolver el recurso de rescisión deducido por el Gobierno de la provincia de Catamarca contra la sentencia pronunciada en su rebeldía en la presente causa seguida por don José Guyot sobre cumplimiento de un contrato de compraventa.

Y considerando :

Que de autos resulta que el referido gobierno de Catamarca ha sido debidamente emplazado á estar á derecho en este juicio.

Que no habiendo comparecido ni contestado la demanda como fué ordenado por la providencia de fs. 75, la que se hizo saber por intermedio del señor juez federal de la misma provincia haciéndose la notificación respectiva, personalmente al señor gobernador, fojas 76 y 77 se dió por decaído el derecho que había dejado de usarse, fs. 80, abriéndose la causa á prueba por el término de veinte días conforme á lo dispuesto en el auto de fs. 83.

Que este auto se hizo saber también al señor gobernador por medio de oficio, emplazándolo á la vez, nuevamente, para que dentro del término de quince días, constituyera apoderado que representara á la provincia en la causa, fs. 92 y 94, oficio que se reiteró por intermedio del mismo señor juez federal y conforme á lo ordenado á fojas 97 como consta de las diligencias de fs. 98 y 99.

Que en este estado del juicio y por haberse vencido el término del último emplazamiento, la causa ha debido llevarse adelante hasta la sentencia que fué pronunciada á fs. 111.

Que estos procedimientos han sido los que correspondía observarse en cumplimiento de las disposiciones legales á que se han ajustado estrictamente, como se reconoce también en el escrito en que se deduce el presente recurso, expresándose con referencia á las constancias de autos, y después de relacionarse los diversos emplazamientos decretados y debidamente notificados, que, «en vista de ello, la Exma. corte, á solicitud de la parte actora y en cumplimiento de prescripciones estrictas de la ley, declaró rebelde á la provincia de Catamarca y dictó en su consecuencia, la sentencia condenatoria cuya rescisión hoy solicito» (Escrito del representante de la provincia, fs. 136 vta.)

Que de lo expuesto se sigue la improcedencia del recurso de rescisión deducido contra la sentencia definitiva pronunciada á fojas 111, desde que no concurren en el caso ninguna de las causales establecidas por la ley que pudiera justificarlo, Arts. 191, 194 y 195 Ley de Procedimientos de 14 de Septiembre de 1863.

Que tratándose este recurso y conforme con las disposiciones legales recordadas, la jurisprudencia ha dejado establecido, también, que no puede válidamente interponerse cuando no se acreditan algunos de los hechos que puedan fundar la nulidad ó la insubsistencia de la declaración de rebeldía, y cuando por otra parte, no se ha alegado una enfermedad grave ú otro accidente semejante que hubiera impedido obedecer el emplazamiento judicial, tomo 10, pág. 301, 49 pág. 79, 669, pág. 29, 91, pág. 240, Fallos de la Corte Suprema.

Que á este respecto, es también de tenerse presente la interpretación que se dió á los efectos de la declaración de rebeldía al tratarse de la modificación del Art. 191 de la citada ley de 14 de Septiembre de 1863. El miembro informante de la Comisión de Legislación del Honorable Senado, fundando el proyecto que fué sancionado y con referencia al procedimiento, ó más bien dicho, con relación á los

efectos de la declaración de rebeldía, manifestó entonces, que al comparecer al juicio el rebelde está obligado á tomar la causa en el estado en que se halle, en tanto que no consiga demostrar la nulidad de lo actuado ó la insubsistencia de la declaración de rebeldía, sin poder en ningún caso perjudicar ó hacer retroceder los procedimientos. (Diario de Sesiones del H. Senado, año de 1900, pág. 332).

Que no habiéndose siquiera invocado alguna de las causales que ante la ley, justifican el recurso de rescisión, él es improcedente.

Que respecto al peligro alegado por el representante de la provincia de que ésta pudiera ser obligada á pagar dos veces, una al demandante Guyot y otra á sus cesionarios, este punto es ajeno á las condiciones del presente recurso; pudiendo agregarse que, además, carece de fundamento, pues que, promovida la demanda en 1901, ó sea con anterioridad á los actos que se discuten sobre notificación ó aceptación de las cesiones hechas por Guyot, éste ha podido seguir la causa que ha sido fallada á su favor, sin que por ello perjudique las acciones que Herraiz ú otro cesionario pudieran iniciar contra Guyot sobre mejor derecho al importe de las prestaciones declaradas á cargo de la provincia por la sentencia de fs. 111.

Por estas consideraciones, no se hace lugar, con costas, al recurso de rescisión deducido. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G.
DEL SOLAR. — M. P. DA-
RACT. — MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXLI

Recurso extraordinario deducido de hecho por Don Alfredo Rocha y hermano, en autos contra Celestino M. Rey por falsificación de marca de fábrica.

Sumario : Es procedente el recurso extraordinario previsto en los artículos 14 de la ley N° 48 y 6° de la ley N° 4055, deducido contra una sentencia que manda destruir las marcas de fábrica, por cuyo uso indebido se demanda, resolviendo, en consecuencia, contra derechos que se pretenden fundados en la Constitución Nacional.

Caso : Lo explican las siguientes piezas :

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL

Suprema Corte :

Evacuando el informe solicitado por V. E., en el recurso de hecho interpuesto por Don Alfredo Rocha por sí y su hermano don Eduardo Rocha, en los autos que le sigue don Celestino M. Rey por falsificación de marca, debo manifestar lo siguiente :

Acusados los recurrentes por falsificación de la marca Grande Chartreuse ante el señor juez federal Dr. Astigueta y llevado el juicio con las formalidades de la ley, el inferior considerando que de autos no resultaba probado los deli-

tos imputados á los querellados, absolvió á los señores Alfredo y Eduardo Rocha, ordenando se levantase el embargo de las mercaderías secuestradas, previa destrucción de la marca, por considerar, que siendo el querellante don Celesfino M. Rey propietario exclusivo de la marca «Rrande Char treuse» en la república, nadie sin su consentimiento podría vender mercaderías con dicha marca auténtica, de acuerdo con lo dispuesto en el inc. 5º *in fine*, del art. 48 de la ley de marcas.

Esta sentencia fué recurrida por ambas partes, y el tribunal la confirmó con fecha 30 de Junio de 1908.

Los señores Rocha interpusieron recurso de apelación para ante V. E., fundándose en el art. 6º de la ley 4055 y 14 y 15 de la ley N° 48, alegando que el caso se encontraba comprendido entre los que determina el citado art. 14 en su inciso 3º.

El tribunal, considerando, que no habiéndose declarado la nulidad de ningún derecho, título, privilegio ó exención, fundada en ley y no encontrándose el caso sub-judice entre los enumerados en la ley N° 48 de 1863 y su correlativa N° 4055, no hizo lugar al recurso interpuesto.

Es cuanto tengo que informar á V. E., á quien Dios guarde.

A. Ferreira Cortés.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires Noviembre 20 de 1908,

Suprema Corte:

En presencia de los términos expresos del inciso 3 del artículo 14 de la ley 48, en que los recurrentes pretenden amparar el recurso directo deducido ante V. E., contra la

providencia de fojas 465, es indispensable, para que proceda la apelación en los casos que el menciona; que haya sido cuestionada en el pleito la inteligencia de alguna cláusula de la constitución, tratado ó ley del congreso y que la decisión haya sido contra la validez del título, derecho, privilegio ó exención fundado en dicha cláusula y que sea materia del litigio.

En el caso *sub judice*, la parte querellante ha fundado su acción contra los recurrentes, en la ley de marcas de fábricas númro 3973, por lo que puede afirmarse, desde luego, que esta ley ha sido cuestionada; la sentencia que corre á fojas 465, ha resuelto la acusación en favor de la validez de aquella ley, desde que, no, obstante absolver á los querellados, por no resultar falsificadores de la marca del acusador «Grande Chartreuse», ordena la destrucción de la misma marca, indebidamente poseída por los acusados, con sujeción al artículo 53, de la misma.

De manera, pues, que si bien ha sido cuestionada la inteligencia de la ley sobre marcas de fábrica número 3973, la decisión definitiva de que se apela, no ha sido pronunciada en contra, sino en favor del derecho que en tal ley se ha fundado y, en esta virtud, es improcedente el recurso interpuesto á fojas 466, de acuerdo con los conceptos pertinentes del mencionado inciso 3 del artículo 14 de la ley 48 y artículo 6 de la ley 4055, como lo tiene consagrado V. E., en fallo recaído en la causa del doctor Diego Lima en fecha 28 de mayo 1906. (Fallos del tomo 76, página 70 y del tomo 90 página 224).

La alegación por parte de los acusados, á fojas 375, de que la querella era improcedente, por cuanto su derecho estaba amparado por las garantías de los artículos 14, 17 y 18 de la constitución no es de tenerse en cuenta en el caso, dado que, ni tales disposiciones constitucionales rigen directamente el caso, ni el debate judicial se ha trabado á su respecto, ni la sentencia recurrida se ha pronunciado sobre

su inteligencia é interpretación, no habiendo habido, por último, ningún derecho desconocido sobre su propio texto y espíritu.

Basta lo dicho, en mi sentir para que V. E., reputando improcedente el presente recurso, lo declare bien denegado por la resolución de fojas 469.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 19 de 1902.

Que la parte demandada ha invocada en su favor durante el juicio, por uso indebido de marca de fábrica, las disposiciones de la constitución nacional, contenidas en los artículos 14, 17 y 18, en cuanto le permiten ejercer libremente todo comercio lícito, gozar de su propiedad y no ser condenado á penas, sinó en virtud de ley anterior al hecho del proceso fojas 375.

Que el fallo apelado, no obstante, absolver de la querella al apelante, manda destruir las marcas del producto secuestrado, lo que éste dice serle grandemente perjudicial; por consiguiente, resuelve en contra de los derechos que pretende fundar en la constitución nacional, lo que hace procedente el recurso entablado de acuerdo con el artículo 14, inciso 3.º de la ley 48 y 6 de la ley 4055.

Por ello, y oído el dictámen del señor procurador general, se declara mal denegado el presente recurso; y estando el expediente de su referencia en este tribunal, autos y á la oficina por diez días, á los efectos del artículo 8.º de la ley 4055; señalándose los días martes, jueves y sábados para que las partes concurran á la oficina á notificarse.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

A. BERMEJO — OCTAVIO BUNGE
— NICANOR G. DEL SOLAR —
M. P. DARACT — C. MOYANO
GACITUA.

CAUSA CXLII

Ferro-Carril Buenos Aires al Pacífico en autos con Don Ambrosio Giuliani sobre indemnización de daños y perjuicios. Recurso extraordinario.

Sumario: Corresponde á la justicia de paz, el conocimiento de una demanda contra una empresa de ferrocarril nacional por el pago de trescientos cincuenta pesos como indemnización de perjuicios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE PAZ

Autos y Vistos: Resultando de las constancias de este expediente.

1º Que la suma porque se demanda, cae dentro de la jurisdicción del juzgado.

2º Que la demanda está claramente expresada en el acta respectiva, aludiendo como elemento comprobatorio, á la intervención de la comisaría de la sección 19ª, en el accidente.

3º Que no hay tal acumulación de acciones, como lo pretende el acta de contestación á la demanda, pues el actor se ciñe á demandar por una cantidad dada, importe del valor que él dice ser el de los fardos, el que no puede ser

materia de intervención por parte de la Justicia Federal, como lo pretende el demandado.

Que por todas estas consideraciones, no se admiten las excepciones opuestas por el demandado, y habiendo conformidad en la relación de los hechos el juzgado resuelve avocarse el conocimiento del asunto y abrir la causa á prueba, señalándose la audiencia del día 5 de Octubre á las 9 a. m., á la que deberán concurrir las partes con todas las que tengan, bajo apercibimiento de ley.

S. Escobar.

SENTENCIA DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Octubre 13 de 1908

Autos y vistos :

Por sus fundamentos, y en cuanto á la incompetencia de jurisdicción, por lo dispuesto en el art. 1º de la ley adicional, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales de la Nación, de 3 de Septiembre de 1878, se confirma en todas sus partes, con costas, la resolución apelada de fs. 14 y previa reposición de sellos, devuélvase al juzgado de su procedencia.

3

Paulino Pico.—(Ante mí : *B. Ramos Mejía.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 24 de 1908.

Suprema Corte :

Procede el presente recurso extraordinario traído ante V. E.

Tiene por motivo la sentencia definitiva de un juez que en el caso, es tribunal de apelación y en última instancia.

En la sentencia recurrida, se ha negado al recurrente la competencia de la Justicia Federal que, por razón de la materia requería para resolver su litigio.

Estas dos unidades circunstancias, unidas á las consideraciones formuladas por aquél, son bastantes para pedir á V. E., se sirva declarar procedente el recurso y la competencia de la justicia federal en el caso.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 22 de 1908

Autos y Vistos, Considerando :

Que desconocido el fuero federal, invocado por el apelante con respecto á la indemnización de los perjuicios procedentes del incendio de un carro que operaba la descarga

de unas mercaderías, era procedente el recurso interpuesto para ante esta suprema corte, con arreglo al art. 14 de la ley número 48, el que se declara mal denegado.

Que entrando al fondo del recurso, debe observarse que, en los autos remitidos por vía de informe consta que la demanda de Giuliani ante el Juzgado de Paz de la Sección 1ª invocando lo dispuesto en los arts. 162 y 176 del Cód. de Comercio y arts. 1113 y 1109 del Cód. Cív., reclama á la empresa del F. C. Buenos Aires al Pacífico, el pago de la cantidad de \$ 350 m/n., como indemnización de los perjuicios sufridos en el incendio de unos fardos de estopa de lino existentes en un vagón de la empresa, el del carro en que se efectuaba la descarga y el de algunos pocos fardos ya descargados del vagón, incendio que se dice producido por las chispas desprendidas de una locomotora que practicaba maniobras.

Que la empresa demandada no ha desconocido la competencia de la justicia ordinaria para conocer de la indemnización de los daños ocasionados por el incendio de los fardos de estopa existentes en el vagón del que se operaba la descarga.

Que, las acciones para reclamar la indemnización por la pérdida de esos fardos y deterioro del carro empleado en la descarga, se fundan en la misma causa, derivan del mismo hecho y no son contradictorias entre sí, lo que hace procedente su acumulación.

Que á ello debe agregarse, que el fuero federal es de excepción.

Por estos fundamentos, oído el Sr. Procurador General se confirma el auto de fs. 19 del Señor Juez de Comercio de la Capital.

Notifíquese con el original, repóngase el papel y archí-

vese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe, con testimonio de esta resolución.

A. Bermejo. — Octavio Bunge. —

Nicanor Gonzalez del Solar. —

C. Moyano Gacitúa.

CAUSA CXLIII

Recurso extraordinario deducido de hecho por Don Juan Etchecopar en autos con Don Arturo Freites, sobre cobro de pesos.

Sumario: Es improcedente el recurso previsto en el ar- en el artículo 14 de la ley número 48, contra una resolución que se limita á aplicar preceptos del código de Procedimientos de la capital.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JURZ DE COMERCIO

Agosto 26 de 1998

Y vistos.

Considerando:

1.º Que la providencia de foja 73, ordena la compulsión

de los libros de Etchecopar, solicitada por Freites como medida de prueba. 2.º Que la parte de Etchecopar ha sido citada para que controle esa prueba directamente, ó por medio de otro contador, que ha podido nombrar al efecto.

3.º Que si desea proponer también la prueba de compulsas de libros, fijando previamente los puntos sobre que ha de versar de común acuerdo con la otra parte, está en su derecho hacerlo; pero de ello no se deduce que pueda oponerse á la medida ordenada, máxime tratándose como se trata de un exámen de libros para informar sobre lo que de estos resulte y cuando la parte que se opone no expresa cuál de los puntos de la pericia está fuera de la cuestión.

Por ello, y habiéndose ordenado dicha medida dentro del tiempo probatorio, no se hace lugar á la revocación solicitada, con costas, ni tampoco al recurso de apelación, de acuerdo con el artículo 8 de la ley número 4128. Reguló en cuarenta pesos los honorarios del doctor Rodríguez y en veinte los del apoderado Juan Freites.

Ramón S. Castillo — (ante
mi) *Juan M. Balado*.

OTRO AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, 2 de Septiembre de 1908

Vistos y considerando:

Que la providencia de foja 80 se limita á mandar que se reserve en secretaría el documento acompañado por el actor, hasta el día en que el demandado absuelva las posiciones pendientes. Que hasta que ese acto no tenga lugar, el demandado no puede fundar oposición sobre un documento del que no se le ha dado conocimiento y que ni siquiera

se ha mandado agregar, ni el juzgado puede, por ende, resolver sobre su pertinencia ú oportunidad de presentación.

Que por consiguiente, dicha providencia no afecta los derechos del demandado ni le causa ningún gravamen irreparable. Por ello no ha lugar, con costas, á los recursos de revocatoria y de apelación interpuestos, regulándose en cuarenta pesos los honorarios del doctor Carlos Rodríguez y en veinte los del apoderado Juan Freites.

*Ramón S. Castillo — (ante
mi) Juan M. Balado.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 23 de 1908

Suprema Corte:

Visiblemente no procede el presente recurso de hecho traído ante V. E.

1.º Por que el caso ocurrente no se encuentra comprendido en ninguno de los establece y enumera el artículo 14 de la ley 48 en armonía con el artículo 6 de la ley 4055.

2.º Porque, precisamente, por versar el litigio sobre la interpretación y alcance de preceptos del código de Procedimientos Civiles para la Capital, el caso aparece expresamente excluído del fuero federal y por tanto el recurso extraordinario interpuesto á foja 102.

En consecuencia sirvase V. E., rechazarlo sin más trámite.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 22 de 1908.

Vistos y considerando:

Que en el presente juicio no ha sido puesta en cuestión ninguna disposición de la constitución nacional ni de las leyes especiales del congreso, limitándose las resoluciones de fojas 82 y 91 vuelta á aplicar los preceptos del código de Procedimientos de la capital de la república; por lo que, de acuerdo con lo establecido con los artículos 14 y 15 de la ley número 48 y 6 de la 4055, no puede entablarse el presente.

Por ello y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se declara bien denegado el presente recurso.

Notifíquese con el original, devuélvanse los autos remitidos como informe, con testimonio de la presente resolución y archívese previa reposición de sellos.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXLIV

Recurso extraordinario deducido de hecho por el Ferrocarril Buenos Aires y Rosario en autos con Pablo Gil & sobre devolución de flete.

Sumario : Es improcedente el recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la ley número 48 contra una resolución que se funda en la autoridad de la cosa juzgada atribuida á una sentencia autoridad basada en principios de derecho común, cuya interpretación es, ajena á aquel recurso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes :

SENTENCIA DEL JUEZ DE PAZ

Autos y vistos, y de lo que resulta : Que á foja 4 con fecha 19 de diciembre del año p.pdo., don Emiliano Santillán se presentó á nombre de los señores Pablo Gil y Compañía, deduciendo acción contra la empresa del ferrocarril Buenos Aires y Rosario por el cobro de la devolución de 248 pesos con 93 centavos moneda nacional, proveniente de flete pagado, y fundando la demanda expone : Que el 18 de abril del año p.pdo., en General Gutierrez, provincia de Mendoza, sus mandantes cargaron á la consigna-

ción de los mismos, por vía de ferrocarril, carta de porte número 316, un wagón con 30 cascos de vino con destino á la estación «Ramallo» provincia de Buenos Aires.

Que esa consignación la recibieron sus mandantes con un retraso con más del doble tiempo del que tienen establecido las empresas ferroviarias para la trasportación de mercaderías según la distancia. Que en el trasporte de dicha consignación se han empleado cuatrocientas ochenta y siete horas y que el Reglamento General de ferrocarriles en su artículo 222 concede, para 906 kilómetros que es la distancia entre procedencia y destino, un tiempo de 239 horas, habiendo pues un exceso de 248 más del doble del tiempo reglamentario que sus mandantes en vista de la negligencia de parte de los porteadores para la conducción y entrega de esa consignación, se presentaron en tiempo y forma ante la Dirección General de Vías y Comunicaciones y ante el ferrocarril Buenos Aires y Rosario, reclamando la devolución del flete pagado, lo que ascendía á la suma de 248 pesos con 93 centavos moneda nacional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del código de Comercio. Que el director general de vías de comunicación considerando justo dicho reclamo y comprobado como está, el exceso demás del doble del tiempo reglamentado y de conformidad á lo dispuesto en el artículo 225 del reglamento de ferrocarriles, resuelve se le devuelva á sus mandantes el importe íntegro pagado en concepto del trasporte.

Que la compañía obligada no ha negado la razón que les asista á sus mandantes para reclamar, como lo hacen el importe que ellos abonaron y sin tener en cuenta lo dictaminado por la dirección general, han proporcionado un arreglo, ofertando devolver el 50 por ciento ó sea un equivalente de 64 pesos con 57 centavos de igual moneda por la primera vez y 77 con 49 centavos por la segunda ocasión ofertas que no fueron aceptadas por sus mandantes por ser perjudicial á sus intereses. Que acompañaba la nota

pasada por la Dirección General de Vías de Comunicaciones á sus mandantes, el recibo del flete abonado, una fórmula que marca los cuadros demostrativos de la distancia y el tiempo que debe emplearse en su recorrido por cada tantos kilómetros como bien claro lo dice la nota de referencia. Que por todo lo expuesto y á nombres de sus mandantes, entabla formal demanda contra la empresa del ferrocarril Buenos Aires y Rosario, por la devolución de 248 pesos con 93 centavos moneda nacional por flete de porte número 316 de General Gutierrez, departamento de la provincia de Mendoza. Que se reservaba por ahora el derecho de reclamar la indemnización de daños y perjuicios que á sus mandantes les pudiera ocasionar en el caso que la compañía demandada opusiera resistencia á la devolución del importe abonado y que, por tanto, pedía al juzgado declarara instaurada la presente acción, designando audiencia y citando al efecto al jefe de la estación «Ramallo» del ferrocarril mencionado, con las formalidades de ley, á los efectos de contestar la demanda y en su debida oportunidad condenar á la compañía demandada á la devolución del importe reclamado con más las costas.

Que á foja 10 el doctor Víctor M. López en representación de la empresa, contestando la demanda expone: Que reconoció que el tiempo empleado en el transporte de la carga en cuestión es 487 horas y 239 horas el tiempo permitido por el reglamento de ferrocarriles, como se alega en la demanda, lo que hace que el retardo ó demora ó sea la diferencia entre estas cantidades, sea de 248 horas, retardo que no es, como se ve igual al doble del tiempo permitido. Que por estas 248 horas de retardo el flete proporcional sería 129 pesos quince centavos moneda nacional, lo que correspondiera por cada hora de retardo, sería peso 0,5027 de cent., pero que los actores carecen de todo derecho sobre la repetición de esta suma de 129,15, porque habiendo manifestado conformidad con el modo con que la empresa cum-

plió el contrato de transporte y no habiéndose reservado el derecho de repetir dicha suma al tiempo de pagar el flete, ni al tiempo de retirar la carga, no pueden pretender, después de efectuado el pago; ni ahora, que ha habido errores esenciales en dicho acto y que, por consiguiente, pueden repetir esa suma, conforme á lo dispuesto por el artículo 791 inciso 5.º del código Civil y á la jurisprudencia establecida en su mérito por la suprema corte nacional.

Que la queja ó reclamo referido en la resolución de la dirección de vías de comunicación acompañada en la demanda, ningún valor tiene á los efectos de la reserva del derecho de repetir el flete, desde que ella es de fecha posterior al acto del pago y retiro de la carga. Que niega y desconoce todo lo que se alegare en la demanda que se oponga á lo que deja expuesto, como también todo lo que en contrario se pretendiera en el curso de la demanda. Que por ello, corresponde y pide el rechazo de la demanda con costas, por el exceso de repetición como por la falta de todo derecho.

Que en vista de la disconformidad de las partes, se recibió la causa á prueba, produciéndose por el actor las que corren á foja 17 vuelta con los documentos agregados á f. 1, 2, 3, 19 y 20, que alegándose sobre su mérito á foja 24 se dictó autos para sentencia.

Y considerando :

1.º Que para resolver la presente demanda, se hace necesario examinar si la empresa demandada, ha incurrido en demora en la conducción de una carga de que hace mérito la demanda en el acta de foja 4 y si por tal motivo está obligada á la devolución de la suma de dinero que allí se reclama en concepto de flete pagado.

2.º Que según resulta por el extracto del reglamento agregado á foja 2 y la nota de la Dirección de vías de

comunicación de foja 1.^a La distancia del punto de embarque al de destino es de 906 kilómetros para el transporte de la carga mencionada, en la que la empresa le es permitido ampliar 239 horas, como resulta, también, que para la entrega de la misma ha habido un exceso de 248 horas descontando las empleadas en aquel tiempo, y desde luego, si la empresa ha empleado en esa conducción 487, es evidente que hay una demora en la entrega mayor del doble del tiempo reglamentario, demora que el representante de la empresa la reconoce al contestar esta demanda en el acta de foja 10.

3.º Que el representante de la empresa al reconocer la demora de que se hace mención en el considerando anterior, niega que los actores tengan derecho á la devolución de la suma reclamada, por cuanto no habían hecho en tiempo los reclamos necesarios, á lo que el juzgado entiende y considera que la nota de foja 1.^a y demás documentos agregados por el actor, destruyen aquella afirmación, y son suficientes para justificar los extremos de esta demanda, corroborada por la declaración del testigo de foja 17 vuelta, que deja de ser singular, desde el momento que como empleado de la empresa demandada, confirma la prueba que resulta de los citados documentos.

4.º Que establecido, como queda, de que la empresa ha incurrido en el transporte de la consignación de referencia, en una demora doble del tiempo que legalmente le es permitido está obligada devolver el importe del flete total que le reclaman los actores. 2.º Indiscutiblemente á estar á lo que dispone el artículo 188 del código de Comercio cuando dice: En caso de retardo en la ejecución del transporte por más tiempo del establecido en el artículo anterior, perderá el porteador una parte del precio del transporte, proporcionado á la duración del retardo, y «el precio completo del transporte si el retardo durase doble

tiempo del establecido para la ejecución del mismo», además de la obligación de resarcir el mayor daño que se probare haber recibido por la expresada causa.

5.º Que las prescripciones del inciso 5.º, artículo 791 del código Civil, como la jurisprudencia de la corte nacional, invocada por el representante de la empresa en su alegato de foja 26, á juicio de este juzgado no procede su aplicación al caso actual, que no se trata de repetir el pago de una deuda de los actores para con la empresa, sino el reclamo de una suma de dinero que tenían obligación aquéllos de abonar por concepto de flete, según convenio que resulta de la carta de porte de foja 3, y que la empresa, á su vez está obligada á devolver por no haber cumplido ese convenio, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 188 del código de Comercio.

6.º Que, por otra parte, el caso que decide la sentencia de la corte nacional de referencia, no es igual al presente en cuanto al tiempo y forma del reclamo, por razón de que además de las constancias de autos ya citadas, se justifica sobre todo por la resolución de la dirección de vías de comunicación corriente á foja 1.ª que los actores han hecho en tiempo y forma el reclamo de que se trata, cuando esa autoridad administrativa declara, «que la empresa demandada debe devolver á los querellantes el importe íntegro del flete cobrado», pudiendo para el efecto ocurrir ante quien corresponda.

Por estas consideraciones y concordantes del alegato de foja 24, fallo condenando á la empresa del ferrocarril Buenos Aires y Rosario á devolver á los señores Pablo Gil y Compañía dentro del término de diez días, la suma de 248 pesos con 93 centavos moneda nacional que le reclaman más los gastos del juicio, y se regulan los honorarios procuratorios del señor Santillán en la suma de 70 pesos de igual moneda.

Definitivamente juzgando así lo mando, sello y formo en la sala de mi despacho en Ramallo á 24 de abril de 1908.

F. A. Olmedo—(ante mi)

C. E. Penuino. Sctaio.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

San Nicolás, Agosto 27 de 1908.

Autos y vistos:

No habiendo acreditado don Eduardo Gagliardé á foja 35 vuelta su carácter de jefe de la estación Ramallo y representante de la empresa demandada, como expresamente lo determinan los artículos 41 y 42 del código de Procedimientos, resolviendo la apelación interpuesta en subsidio á foja 37, se declara mal concedida el recurso de apelación deducido contra la sentencia de foja 30, revocándose así el auto de foja 36 sin costas por no haber mérito para imponerlas y devuélvase.

Horacio N. Thorne,

(ante mi) Emilio

M. Pinto.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1908

Suprema Corte

La resolución definitiva pronunciada á foja 51 por el señor juez de 1.^a instancia en lo civil de San Nicolás; como tribunal superior, con respecto á la sentencia del señor juez de paz del partido Ramallo, que corre á foja 30, se funda en los artículos 41 y 42 del código de Procedimientos de la provincia de Buenos Aires y, la de foja 85 correlativa con aquéllos, se apoya en el artículo 280 del mismo código.

Contra dichas resoluciones, la empresa recurrente pretende oponer recurso extraordinario de los incisos 2 y 3 del artículo 14 de la ley 48, sosteniendo que, en ellos se ha dado primacía á los citados preceptos del citado código de provincia, contra el alcance que ella da al artículo 205 del código de Comercio, que es ley nacional.

No resulta de autos, que haya sido materia del litigio y por tanto de los pronunciamientos que se recurren alguna prescripción ó situación constitucional ó legal de aquellos á que se refieren los incisos 1 y 2 del mencionado artículo 14 de la ley 48, por lo que el caso no se encuentra comprendido en ellos.

Se trata exclusivamente de una cuestión que versa sobre procedimientos locales é interpretación del artículo 205 del código de Comercio; la que está expresamente excluida del recurso extraordinario de que se trata, según el texto expreso del artículo 15 de la misma ley 48.

Por estos antecedentes y á mérito del artículo 6.^o de

la ley 4055, pido á V. E., se sirva declarar bien denegado el recurso interpuesto mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires Diciembre 24 de 1908.

Autos y vistos :

El recurso de hecho por apelación denegada, interpuesto por la empresa del ferrocarril Buenos Aires y Rosario, de sentencia pronunciada por el juez de 1.^a instancia de San Nicolás, provincia de Buenos Aires, en los autos promovidos por Pablo Gil y Compañía, sobre devolución de fletes.

Y considerando :

Que el auto apelado de foja 85, se funda en la autoridad de la cosa juzgada que atribuye á la sentencia del juez de paz de Ramallo, corrientè á foja 30 ; autoridad basada en principios de derecho común, cuya interpretación es ajena al recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la ley número 48, según el artículo 15 de la misma ley ; de consiguiente se declara bien denegado el recurso.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe, con testimonio de esta resolución.

A. BERMEJO — OCTAVIO
BUNGE--C. M. GACIÚA

INDICE ALFABETICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el Volumen CX

A

- Alvarado, doña Felisa T. de, y otros, contra la provincia de Jujuy, sobre nulidad é inconstitucionalidad de unos decretos y reivindicación ; sobre informe en derecho. 297
- Alvarez de Medina, doña Luisa, en los autos sobre excepción del servicio militar de Juan H. Medina y Alvarez ; sobre procedencia del recurso extraordinario. 313
- Administración de Alcoholes con la sociedad anónima «Córdoba del Tucumán», sobre devolución de impuestos. 51
- Albarracin, don Ignacio, presidente de la Sociedad Protectora de los Animales, contra don Emilio Dubois, por infracción á la ley número 2876. 11

B

- Banco Hipotecario Nacional en autos con don E. González Moreu, sobre escrituración, daños y perjuicios. 202
- Recurso de hecho.

Basavilbaso don J. J. y R. (su sucesión), contra la provincia de Buenos Aires, sobre nulidad de un laudo.	185
Becle, Eugenio Próspero, su extradición solicitada por las autoridades de la República Francesa.	193
Beltrami, don Antenor, contra la sucesión de don José B. Vitales por cobro de un crédito hipotecario. Contienda de competencia.	127
Bordarampé, don Graciano y doña Angela, su sucesión Contienda de competencia.	264
Bunge, don Ernesto A. y otros, contra la sociedad Stroeder y Compañía, por cobro de un crédito hipotecario. Contienda de competencia.	253
Bustos, Andrés, criminal, contra ; por homicidio.	24

C

Calderón, José A., capitán ; por insubordinación á mano armada, con vías de hecho y muerte del superior. Recurso de hecho.	210
Cámara, don Rodolfo Cayetano, apelando de una resolución de la junta de excepciones.	207
Casas, don Roque (su sucesión), contra la Municipalidad de la Capital ; sobre expropiación. Recurso extraordinario, deducido de hecho.	167

D

D'Affitto, don Juan L., contra el Gobierno Nacional, sobre indemnización por uso indebido de un invento.	229
Dethau, don Juan M. y otros, contra el ferrocarril Central Argentino, por cobro de pesos ; sobre competencia.	347
Díaz, Máximo, criminal, contra ; por infracción á la ley militar número 4707.	308

- Díaz, don Joaquín, solicitando carta de ciudadanía ; sobre procedencia del recurso extraordinario. 344
- Dubois, don Emilio, con don Ignacio Albarracin, presidente de la Sociedad Protectora de los Animales, por infracción á la ley número 2876. 11

E

- Etcheocapar, don Juan, en autos con don Arturo Freytes, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho. 440
- Exhorto del Superior Tribunal de Justicia de Santa Fe, sobre procedencia de su diligenciamiento. 38

F

- Ferrando, don Bartolomé, y otros, contra la provincia de Buenos Aires, por inconstitucionalidad de impuesto ; sobre pago de honorarios. 142
- Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico en autos con don Ambrosio Giuliani, por indemnización de daños y perjuicios ; sobre competencia. 436
- Ferrocarril Buenos Aires y Rosario, en autos con Pablo Gil y Compañía, sobre devolución de flete. Recurso de hecho. 444
- Ferrocarril Central Argentino en autos con don Juan M. Dethou y otros, sobre devolución de equipaje. Recurso de hecho. 21
- Ferrocarril Central Argentino con don Juan M. Dethou y otros, por cobro de pesos ; sobre competencia. 347
- Ferrocarril Central Córdoba, Extensión á Buenos Aires, en autos con don Pascual Quiroga y otro, por expropiación ; sobre retardada justicia. 302

Ferrocarril Central y Rosario, contra los herederos Mendoza, por devolución de dinero, incidente sobre exoneración de sellos.	353
Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires en autos con J. M. Méndez y Compañía, por daños y perjuicios ; sobre procedencia del recurso extraordinario.	281
Ferrocarril Gran Oeste Argentino, en autos con Kor-ki Hermanos, sobre exoneración de flete por demora. Recurso de hecho.	177
Ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico, por expropiación ; sobre competencia.	293
Fisco Nacional contra las sociedades «La Paternal» y la Mútua», por infracción á la ley de sellos ; sobre competencia.	335
Fout, don Bernabé, contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia.	148
Fogliati, Teóbaldo, su extradición solicitada por las autoridades de Italia.	361
Fouilland, don Francisco, contra don José J. Rios, por cobro de daños y perjuicios. Contienda de competencia.	323
Francioni, don Manuel y otros, por inconstitucionalidad de un edicto policial.	391
Franz. Badaraco y Compañía, contra el Gobierno Nacional, por nulidad de un decreto ; sobre competencia por falta de venia del congreso.	190

G

Giuliani, don Ambrosio contra el ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, por indemnización de daños y perjuicios ; sobre competencia.	436
Gobierno Nacional con don Luis Romero, sobre entrega de tierra pública.	41

Gobierno Nacional con don Bernabé Font, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia.	148
Gobierno Nacional con Franz, Badaraco y Compañía, nulidad de un laudo; sobre competencia por falta de venia del congreso.	190
Gobierno Nacional con don Juan L. D' Affitto, sobre indemnización por uso indebido de un invento.	229
Gómez Camargo, Joaquín (a) el Vivillo, su extradición solicitada por las autoridades de España.	340
Gómez Vera, doña Angela C. B. de, en los autos sobre insanía y nombramiento de curador á don Juan Gómez Vera. Recurso de hecho.	32
Gregorini, don Pedro, con Lacroze, Hermanos y Cía., por cobro de pesos; sobre procedencia del recurso extraordinario.	131
Guyot, don José S., contra la provincia de Catamarca, sobre cumplimiento de contrato. Recurso de resección.	428

H

Henningsen, don Andreas, solicitando carta de ciudadanía.	275
Herrera, don Francisco, en autos con Manuel Enrico, bre reivindicación. Recurso extraordinario deducido de hecho.	175

L

Lacroze Hermanos y Compañía, contra don Pedro Gregorini, por cobro de pesos; sobre procedencia del recurso extraordinario.	131
Lastra, don José R., en autos con la provincia de Santa Fe, por expropiación; sobre competencia.	298

Latierro, don Basilio y Ventura Cruces, contra la provincia de Buenos Aires ; sobre rescisión de un contrato.	122
«La Paternal» y «La Mutua» contra el Fisco Nacional, sobre infracción á la ley de sellos. Contienda de competencia.	335
López, don Faustino, en autos con el Consejo Nacional de Higiene. Recurso de hecho.	387

M

Marcolongo, don Agustín, en autos sobre excepción del servicio militar. Recurso de hecho.	198
Mateo, don Luciano, en autos con don Enrique de la Villa y otros ; sobre falsificación de actas. Recurso de hecho.	145
Méndez, don José M. y Compañía, con el Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, por daños y perjuicios ; sobre procedencia del recurso extraordinario.	281
Mendoza, sus herederos, con el Ferrocarril Central y Rosario, por devolución de dinero ; incedente sobre exoneración de sellos.	353
Moore y Tudor, contra la razón social Armengol é hijos, por imitación fraudulenta de marca de fábrica. Recurso de hecho.	5
Municipalidad de la Capital, en autos con la Compañía Sansinena de carnes congeladas. Recurso de hecho.	372
Nava, Pedro, su extradición solicitada por las autoridades del reino de Italia.	412

P

Provincia de Buenos Aires con don Luis V. Varela, por cobro de pesos ; sobre jurisdicción y constitución de tribunal arbitral.	35
--	----

Provincia de Buenos Aires con don Basilio Latierro y don Ventura Cruces ; sobre rescisión de un contrato.	122
Provincia de Buenos Aires con don Bartolomé Ferrando y otros, por inconstitucionalidad y devolución de impuesto.	127
Provincia de Buenos Aires con don Bartolomé Ferrando y otros, por inconstitucionalidad de impuesto ; sobre pago de honorarios.	142
Provincia de Buenos Aires con don J. J. y R. Basavilbaso ; sobre nulidad de un laudo.	185
Provincia de Catamarca con don José S. Guyot, sobre cumplimiento de contrato. Recurso de rescisión.	428
Provincia de Jujuy con doña Felisa T. de Alvarado y otros, sobre nulidad é inconstitucionalidad de unos decretos y reivindicación ; sobre informe en derecho.	297
Provincia de Mendoza contra la Compañía de Ferrocarriles Gran Oeste Argentino y Buenos Aires al Pacífico, por expropiación ; sobre competencia.	293
Provincia de Santa Fe con don Benito Villanueva, por expropiación é indemnización.	187
Provincia de Santa Fe con don José R. Lastra, por expropiación ; sobre competencia.	298

R

Ríos, don José I., con don Francisco Fouilland por cobro de daños y perjuicios ; contienda de competencia.	323
Robles, don Luis M., en autos con el Banco Nacional en liquidación ; por cobro de pesos. Recurso de hecho.	109
Rocha, don Alfredo, en autos contra don Celestin M. Rey, por falsificación de una marca de fábrica. Recurso de hecho.	432
Romero, don Luis, contra el Gobierno Nacional ; sobre entrega de tierra pública.	41

S

- Sayé y Maya, Francisco, su extradición solicitada por las autoridades del reino de España. 378
- Sociedad Anónima «Córdoba del Tucumán» contra la Administración de Alcoholes, sobre devolución de impuestos. 51
- Sociedades «La Paternal» y la «Mutua», con el Fisco Nacional, por infracción á la ley de sellos ; sobre competencia. 335
- Stroeder y Compañía con don Ernesto A. Bunge y otros por cobro de un crédito hipotecario. Contienda de competencia. 253

T

- Talarico, Santiago, criminal, contra ; por homicidio. Recurso de hecho. 85
- Tissera, don Norberto, en el juicio de quiebra de la viuda de Wildermouth. Recurso de hecho. 152

V

- Varela, don Luis V., contra la provincia de Buenos Aires, por cobro de pesos ; sobre jurisdicción y constitución de tribunal arbitral. 35
- Vargas, don Vicente, apelando de una resolución de la Junta de Excepciones. 316

- Villanueva, don Benito, contra la provincia de Santa Fe, por expropiación é indemnización. 187
- Vitale, don José B., con la sucesión de don Antenor Beltrami, por cobro de un crédito hipotecario. Contienda de competencia. 217
-

INDICE ALFABETICO

De las materias contenidas en el Volumen CX

A

Acto de poder público—El poder ejecutivo al dejar sin efecto una resolución del departamento nacional de higiene, que permitía la reapertura de una farmacia, realiza un acto de poder público ; por lo tanto, la demanda entablada á causa de tal acto, requiere autorización del Congreso. Pág. 190.

Apelación para ante la Corte Suprema—En las causas del Banco Nacional en liquidación no procede el recurso de apelación á que se refiere el artículo 3º de la ley 4055. Pág. 109.

Arbitro tercero—El árbitro tercero para caso de discordia debe dirimirla dentro de los límites máximo y mínimo del desacuerdo ; en consecuencia, es nulo el laudo que fija una cantidad inferior al término menor de la discordia. Pag. 185.

C

Ciudadanía—La residencia actual en el país, del que solicita carta de ciudadanía es condición *sine qua non* para el

ejercicio del derecho acordado por la ley de 8 de octubre de 1869. La residencia anterior, aun unida á las circunstancias de estar casado el solicitante con mujer argentina y de desempeñar el cargo de cónsul en el extranjero, no autoriza el ejercicio de aquel derecho. Pág. 275.

Competencia—Véase «Jurisdicción».

Contienda de competencia—En una contienda de competencia entre un juez local de la capital y otro de igual clase de la provincia de Buenos Aires, no son de aplicación el artículo 411 del código de Procedimientos de la capital y el 428 del de la referida provincia, por no ser ley común para esos jueces. Pág. 253.

D

Defraudación de impuesto al alcohol—Véase «Impuesto al alcohol».

Deporte prohibido—El deporte conocido con la denominación de «Tiro á la paloma», practicado en el «Pigeon Club», de la capital de la república, es contrario á la prohibición consignada en el artículo primero de la ley número 2876. Pág. 11.

Domicilio especial—Tratándose de un juicio de expropiación, no tiene aplicación lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 90 del código Civil, que crea un domicilio especial en el lugar de las sucursales de una compañía para sólo la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad. Pág. 293.

E

Empresas ferrocarrileras—Ni en los términos ni en los propósitos de la ley número 5315, aparece comprendida

la exoneración del papel sellado para las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio. Pág. 353.

Error en la calidad de la cosa objeto del contrato—Véase «Ubicación de tierra pública».

Exención del servicio militar—Las excepciones al servicio militar deben ser interpretadas restrictivamente y la acordada por el artículo 63, inciso b. de la ley 4707, se refiere al hijo de madre viuda y no al de la que ha sido abandonada por su marido. Pág. 207.

Exención del servicio militar—El artículo 63, inciso d) de la ley número 4707 confiere derecho de ser excedido del servicio militar al nieto que con su trabajo atiende á la subsistencia de la abuela pobre, sin distinguir si se refiere al nieto legítimo ó natural, por lo que debe aceptarse la excepción en favor de ambos. Pág. 316.

Exhortos—No corresponde á la corte suprema diligenciar los exhortos de los tribunales de provincia en asuntos de su competencia local. Pág. 38.

Expropiación—Habiendo convenido las partes en nombrar peritos para que determinen la superficie de la tierra expropiada, cuyo precio reclama el actor, y la avalúen conforme á la ley de la materia, número 189, y siendo arregladas á derecho y á lo estipulado por las partes las conclusiones de la mayoría de los peritos, deben éstas ser aceptadas. Pág. 187.

Extradición—Es procedente, á título de reciprocidad y en los términos previstos en el artículo 667 del código de Procedimientos en lo Criminal, la extradición solicitada por la legación de la República Francesa de un acusado de abuso de confianza y falsificación, si el pedido es acompañado de los recaudos exigidos por el artículo 65, del citado código y se ha constatado la identidad del requerido. Pág. 193.

Extradición—Es procedente la extradición solicitada por las autoridades de España de un reo de incendio voluntario y robo, si se ha identificado la persona del requerido y el pedido llena las condiciones previstas en el tratado sobre la materia, celebrado entre España y la República Argentina. Pág. 340.

Extradición—1º El tratado de extradición celebrado con el reino de Italia y aprobado por la número 3055, comprende á los que se encuentren en el territorio de la nación requerida, hayan ido allí como fugados ó bajo otra forma.

2º Si un delito es perpetrado en un estado, afectando exclusivamente los derechos y los intereses de otro, á éste corresponde la jurisdicción represiva.

3º No puede imponerse á la extradición condiciones no establecidas en el respectivo tratado, aun cuando ellas estuvieren previstas en las disposiciones del código de Procedimientos. Pág. 361.

Extradición—El delito de defraudación de quince mil novecientas treinta y cuatro pesetas que ha motivado una extradición por las autoridades del reino de España, caería bajo la sanción del inciso 6º, artículo 202 del código penal argentino, y requeriría diez años para que quedara prescripta la acción. Pág. 378.

Extradición—La acción penal por delito de quiebra fraudulenta y falsificación de letras de cambio que motivó una extradición pedida por las autoridades de Italia, se prescribe á los diez años, siendo aplicable al caso el artículo 89, inciso 2º, del código Penal Argentino.

La teoría penal y el tratado de extradición vigente con el reino de Italia admiten la procedencia de una doble prescripción; la de la acción penal y la de la

pena. La primera empieza á correr desde el día en que se cometió el delito, y la segunda desde que se interrumpió la ejecución de la pena.

Para determinar si se ha operado ó no la prescripción de una pena, en un caso de extradición y con arreglo al artículo 8 del tratado vigente con Italia, sería menester considerar al requerido como penado, y ello, solamente podría verificarse de conformidad con la sentencia pronunciada en juicio por los tribunales del país requeriente. Los pedidos de extradición no son sometidos á un verdadero juicio, sino á un simple «procedimiento». Pág. 412.

F

Falta de protesta—La provincia demandada por devolución é inconstitucionalidad de impuesto debe ser absuelta, si el actor no prueba que ha formulado protesta en forma contra el pago del impuesto para poder reclamar su devolución, de conformidad con la jurisprudencia establecida por la corte suprema. Pág. 127.

G

Gastos judiciales—La circunstancia de que una provincia haya sido defendida por un representante letrado cuyo sueldo figura en la ley de presupuesto, no puede privarla del derecho de reintegrarse los gastos judiciales de su defensa. Pág. 142.

H

Homicidio—Es justa la sentencia que condena á la pena dei veinte años de presidio y accesorios legales, al

autor del delito de homicidio cometido sin atenuante alguna y con la agravante de la alevosía. Pág. 24.

Honorarios del representante á sueldo de una provincia — Véase «Gastos judiciales».

I

Impuesto al alcohol—Gravando la ley 3764 solamente, el espendio y no la producción de alcohol, en caso de diferencia en menos, entre el producto existente y el que acusan los inventarios y declaraciones juradas, el fabricante tiene el derecho á probar que el alcohol que falta, ha tenido un destino libre de impuesto, como ser: pérdida, derrame ó cualquier otro medio susceptible de minorar la existencia jurada; y comprobado tal destino, la administración debe devolver al fabricante el importe del impuesto percibido sobre el alcohol que falte. Pág. 51.

Inconstitucionalidad de un edicto policial—No es contraria á la constitución nacional una disposición policial que modifica el itinerario que se había señalado á una manifestación pública proyectada. Pág. 391.

Informe en derecho—Con arreglo á la ley número 3375, de agosto 3 de 1896, debe prescindirse en la tramitación en las causas de jurisdicción originaria, del informe en derecho, que autorizaba el artículo 218 de la ley nacional de Procedimientos. Pág. 297.

Inhibitoria—No es extemporánea la inhibitoria promovida con anterioridad al auto por el cual, en virtud del informe del secretario, de haber vencido el término para oponer excepciones sin que hubieran sido deducidas, mandó llevar adelante la ejecución. Pág. 253.

J

Jurisdicción—Tratándose de una demanda contra la administración nacional de alcoholes por devolución de impuesto, la persona realmente llevada á juicio es la nación; no siendo necesario para ello, dado el objeto de la demanda, la autorización legislativa. Pág. 51.

Jurisdicción—Corresponde á la justicia local de la capital el conocimiento de una demanda contra el gobierno nacional, fundada en el artículo 6° de la ley número 3668 sobre impuesto territorial para la capital federal y territorios nacionales. Pág. 148.

Jurisdicción—Las acciones por cobro de créditos hipotecarios contra una sucesión no entran en la disposición del inciso 4° del artículo 3284 del código Civil. En consecuencia, el conocimiento de una demanda por cobro de un crédito hipotecario corresponde al juez del lugar del bien hipotecado. Pág. 217.

Jurisdicción—El juez del domicilio especial designado para todos los efectos de un contrato, es el competente para conocer de una demanda por cobro de pesos, fundada en la inejecución de una de las cláusulas del mismo. Pág. 253.

Jurisdicción—El último domicilio del causante, á los efectos de la competencia del juez que ha de conocer de la sucesión, es el lugar de su residencia habitual con su familia al tiempo de su fallecimiento y no el del asiento de sus negocios en la misma época. Pág. 264.

Jurisdicción—Corresponde á las cámaras federales de apelación el conocimiento de los recursos de queja contra los jueces de sección, por retardo en la remisión de los expedientes que deben ser elevados en apelación al superior. Pág. 302.

Jurisdicción—A los efectos de determinar la competencia

del juez, debe considerarse como acción personal y no como cumplimiento de sentencia. la demanda por cobro de daños y perjuicios iniciada á consecuencia de un fallo pronunciado en otro pleito, en el que se declaró que los daños y perjuicios éran á cargo del vencido, y cuya fijación debería hacerse en otro juicio. Pág. 323.

Jurisdicción—La ley de sellos número 4927 no sólo rige en la capital y territorios nacionales, sino que es general para toda la nación, es decir, que se aplica en las provincias en asuntos que corresponden al fuero nacional; en consecuencia, el juez competente á que se refiere el artículo 64 inciso 2º de dicha ley, es federal. Pág. 335.

Jurisdicción—Corresponde á la justicia federal el conocimiento de una demanda contra un ferrocarril nacional originada por la no entrega de equipaje; caso especialmente regido por el artículo 39 de la ley número 2873. Pág. 347.

Jurisdicción—Corresponde á la justicia de paz el conocimiento de una demanda contra una empresa de ferrocarril nacional por el pago de trescientos cincuenta pesos como indemnización de perjuicios. Pág. 436.

Jurisdicción arbitral—Véase «Jurisdicción originaria».

Jurisdicción originaria—La jurisdicción originaria y exclusiva atribuída á la corte suprema por el artículo 101 de la constitución nacional, en las causas entre una provincia y vecinas de otra, si bien es improrrogable á los tribunales inferiores de la Nación, en el orden federal, no excluye la jurisdicción provincial ó arbitral, si por ella optaren las partes, expresa ó tácitamente, como sucede en este último caso, cuando, demandándose á una provincia por el pago de un servicio por el que no se ajustó precio, se pide lo que fije

directamente la corte ó lo haga estimar «en la forma que juzgue de derecho», lo que importa decir, por peritos arbitradores, con arreglo á lo previsto en el artículo 1627 del código Civil. Pág. 35.

Jurisdicción originaria—Corresponde á la jurisdicción originaria de la corte suprema, por razón de las personas, el conocimiento de un juicio de expropiación iniciado por una provincia contra una empresa de ferrocarril, cuyo administrador general tiene su domicilio en la capital federal, aún cuando se trate de una expropiación de carácter local, autorizada por una ley de provincia. Pág. 293.

L

Ley de Papel Sellado—La ley de sellos número 4927 no sólo rige en la capital y territorios nacionales, sino que es general para toda la nación, es decir, que se aplica en las provincias en asuntos que corresponden al fuero nacional; en consecuencia, el juez competente á que se refiere el artículo 64 inciso 2º de dicha ley es el federal. Pág. 335.

Ley de sellos—Véase «Jurisdicción».

P

Papel sellado—Véase «Empresas ferrocarrileras».

Patentes de invención—Si bien el privilegio de explotar un invento empieza á contarse desde la fecha en que ha sido acordada la patente respectiva, no existe de-

fraudación por uso indebido de un invento cuando el uso ha sido hecho con intervención y consentimiento del inventor.

Las responsabilidades establecidas en el artículo 53 de la ley número 111, tienen por base la consumación del delito de falsificación y el estado general, como persona jurídica, no puede incurrir en ellas, en lo que se refiere á multas, prisión é indemnización de daños y menoscabos. No sucede lo propio relativamente á la pérdida de los objetos falsificados, pues la Nación no debe enriquecerse perjudicando los derechos del patentado contra la voluntad ó sin el consentimiento del mismo. Pág. 229.

R

Reconocimiento de jurisdicción—Un escrito pidiendo ser tenido por parte y vista de la causa, no importa un reconocimiento explícito de jurisdicción. Pág. 253.

Recurso de rescisión—Es improcedente el recurso de rescisión deducido contra una sentencia pronunciada en rebeldía del demandado, si resulta que éste ha sido debidamente emplazado á estar á derecho en el juicio, y no concurre ninguna de las causales establecidas por la ley, que pudieran justificar tal recurso. Pág. 428.

Recurso extraordinario—Procede el recurso del artículo 14 ley número 48 contra la sentencia que resuelve una querella por imitación fraudulenta de una marca de fábrica, anulando el título en que se fundaba la acción

y rechazando ésta en virtud de razones que surgen de la interpretación de la ley especial de la materia
Pág. 5.

Recurso extraordinario—Cuestionando ante los tribunales locales que el caso es de la competencia de la justicia federal, y rechazada esa pretensión, procede el recurso del artículo 14, ley número 48. Pág. 21.

Recurso extraordinario—Las resoluciones dictadas en aplicación de disposiciones del código Civil, no dan lugar al recurso del artículo 14, ley número 48; no haciéndolo más procedente la invocación del artículo 18 de la constitución, cuando en los trámites del juicio se han aplicado disposiciones del código de Procedimientos, no impugnadas como contrarias a ella.
Pág. 32.

Recurso extraordinario—Para interponer el recurso previsto en el inciso 2º del artículo 14, ley 48, es indispensable que en el pleito, y no después de terminado éste por sentencia de última instancia, se haya puesto en cuestión la validez de las leyes locales como contrarias a la constitución nacional. Pág. 85.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48 y el artículo 6º de la ley número 4055, cuando la excepción de prescripción discutida en el juicio, no ha sido fundada en las leyes de liquidación del Banco Nacional, aplicadas por la sentencia recurrida.

sino en disposiciones del código de Comercio. Pág. 109.

Recurso extraordinario—La interpretación de las cláusulas de un contrato en relación á una ley local, no puede ser motivo de revisión por la suprema corte, ni fundar el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48 y 6° de la ley número 4055. Pág. 131.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por los artículos 14, ley 48, y 6° ley 4055, cuando no se ha tratado, en el caso, de la inteligencia de una cláusula de la ley electoral sino de la determinación de un hecho delictuoso. Pág. 145.

Recurso extraordinario—La incompetencia de jurisdicción declarada por un tribunal, aplicando ó interpretando el artículo 58 de la ley de quiebras, no dá lugar al recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48. Pág. 152.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, interpuesto contra una sentencia que reconoce expresamente la inconstitucionalidad de una ordenanza municipal, pero que rechaza la acción de repetición deducida, fundándose en consideraciones de hecho. Pág. 155.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por los artículos 14, ley 48, y 6° ley 4055, deducido contra una sentencia fundada

en la caducidad por prescripción, del derecho que pudiera tener el demandante; aun cuando se hubieran hecho en la demanda citas de la constitución nacional, que no han servido de base en la sentencia para la resolución del punto litigado. Pág. 167.

Recurso extraordinario—La interpretación y aplicación de la ley sobre recusación sin causa, número 3266, no impugnada como contraria á la constitución nacional, no dá lugar al recurso extraordinario previsto en los artículos 14, ley 48 y 6° ley 4055. Pág. 175.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por los artículos 14 de la ley 48 y 6° de la ley 4055, deducido contra una sentencia que no ha desconocido en el caso la validez del artículo 222 del reglamento de ferrocarriles, ni el derecho fundado en el mismo, y que sólo se basa en la falta de prueba de la demora en el transporte, alegada en la demanda. Pág. 197.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario deducido invocando los artículos 6 y 9 de la ley 4055, cuando la sentencia recurrida no contiene decisión contraria al derecho alegado, fundado en el inciso C., artículo 63 de la ley 4707, y, por otra parte, no se ha trabado contienda de competencia. Pág. 198.

Recurso extraordinario—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, deducido contra una sentencia que sólo interpreta y aplica disposiciones del código Civil. Pág. 202.

Recurso extraordinario—Si pronunciada sentencia por el consejo de guerra especial, el procesado, no obstante haber manifestado en la vista de la causa, que desea dejar constancia á los fines de ley que ulteriormente pudieran sobrevenir, que se ha limitado el derecho de defensa en contra del texto expreso de la constitución y código de justicia Militar, y en virtud de una disposición reglamentaria interpone contra aquélla solamente el recurso referente á la calificación legal del hecho, prescindiendo del relativo al quebrantamiento de las formas del procedimiento, no procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley número 48, contra el fallo del consejo supremo de Guerra y Marina, que se limita, dentro del recurso interpuesto, á la clasificación legal de los hechos establecidos por el consejo especial con el carácter de irrevocables, y á la aplicación de la pena correspondiente. (En tal caso, no hay decisión contraria á un derecho fundado en una cláusula de la constitución cuya inteligencia haya sido cuestionada.)

2.º La disposición del artículo 18 de la constitución no obsta á la reglamentación de las condiciones que deben reunir los que desempeñan las funciones de defensores; por consiguiente, la obligación impuesta á un procesado ante la justicia militar, de nombrar su defensor de entre los militares de servicio activo que se hallen en el asiento en que deben funcionar el tribunal, no es repugnante á la garan-

ría de la inviolabilidad de la defensa en juicio; lo que por otra parte, no puede decirse desconocida cuando el procesado ha sido oído, ha nombrado su defensor, ante el cual, se han recibido las pruebas, y que, con éstas á la vista, se ha formalizado la acusación y la defensa. Pág. 210.

Recurso extraordinario.—Procede el recurso del artículo 14, ley número 48 contra una sentencia que, si bien no tomó en cuenta explícitamente, la intervención del poder ejecutivo nacional ó de una de sus dependencias, en el caso la dirección general de ferrocarriles, en el acto autorizado por ésta, cuya eficacia es desconocida por el fallo recurrido, tal acto fué alegado oportunamente por el apelante como base de su defensa y tendría influencia en el resultado del juicio, en caso de encontrarse autorizado por la ley. Pág. 281.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso autorizado por los artículos 6 de la ley número 4055 y 14 de la ley 48, deducido contra una sentencia que acuerda una carta de ciudadanía. Pág. 344.

Recurso extraordinario.—La ley 4058 es relativa al gobierno de la capital federal y su interpretación y aplicación no da lugar al recurso extraordinario previsto en los artículos 14 de la ley número 48 y 6 de la ley número 4055. Pág. 372.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso extraordinario previsto por el artículo 14 de la ley número 48 y 6.º de la ley número 4055, deducido

contra una resolución que impone una multa por ejercicio ilegal de la medicina, si durante el juicio no se ha impugnado como inconstitucionalidad la ley 2829 y no existe restricción de la libertad de la defensa, desde que, en el caso el apelante fué citado para oír sus descargos. Pág. 387.

Recurso extraordinario.—Es «caso», «pleitos» ó «cuestión» á los efectos de un recurso deducido contra una sentencia de un superior tribunal de provincia y fundado en los artículos 14 ley 48 y 6, ley 4055, todo asunto judicial originado por cuestiones constitucionales de ley ó tratados, que haya motivado una sentencia definitiva.

La circunstancia de que haya pasado la fecha señalada para la realización de un meeting conmemorativo, no es óbice para la consideración de un recurso interpuesto con motivo de una resolución que cambió el itinerario de tal meeting, provocando por este cambio su aplazamiento. Pág. 391.

Recurso extraordinario.—Es procedente el recurso extraordinario previsto en los artículos 14 de la ley número 48 y 6.º de la ley número 4055, deducido contra una sentencia que manda destruir las marcas de fábrica, por cuyo uso indebido se demanda, resolviendo, en consecuencia, contra derechos que se pretenden fundados en la constitución nacional. Pág. 432.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso previsto en el artículo 14 de la ley número 48, interpuesto contra una resolución que se limita á aplicar preceptos del código de Procedimientos de la capital. Pág. 440.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la ley número 48 contra una resolución que se funda en la autoridad de la cosa juzgada atribuída á una sentencia, autoridad basada en principios de derecho común, cuya interpretación es ajena á aquél recurso. Pág. 444.

Recurso extraordinario.—Véase «Recurso para ante la Corte Suprema».

Recurso de reposición.—No son susceptibles de reposición las sentencias definitivas pronunciadas por la suprema corte. Pág. 177.

Recurso para ante la Corte Suprema.—Es improcedente el recurso ante la corte suprema contra una sentencia que absuelve á un procesado por infracción á la ley militar número 4707, sentencia fundada en que no se ha probado que aquél fuera debidamente citado para que se incorporara al ejército á cumplir con la conscripción. Pág. 308.

Recurso para ante la Corte Suprema.—No es sentencia definitiva á los efectos del recurso previsto en los artículos 3.º y 6.º de la ley 4055, la que señala á la junta de

excepciones un plazo para que dicte resolución definitiva en un pedido de excepción; en consecuencia, es improcedente el recurso deducido contra tal sentencia ante la corte suprema. Pág. 313.

Reseisión de contrato.—Las sumas dadas por los compradores á título de anticipo de precio y pago de comisión, no les autoriza á pedir la rescisión del contrato si la otra parte dejara vencer el término que tiene para escriturar, sino sólo á pedir su cumplimiento. Pág. 122.

S

Sentencia.—Limitada la acción á lo que se pide en la demanda, sólo eso debe resolverse, de acuerdo con el cuasi contrato de la *litis contestatio*. Pág. 122.

Servicio militar.—Véase «Exención del servicio militar».

U

Ubicación de tierra pública. — Existiendo error recíproco entre el gobierno y el tenedor de certificados de premios de tierra pública, respecto de la que éste entendió ubicar teniendo presente planos y mensuras oficiales, procede la declaración de nulidad del decreto acordando la ubicación. (En el caso, el tenedor entendió que la tierra era apta para la ganadería y resultó ser un salitral. Pág. 41.

ERRATA

El segundo punto del sumario de la causa «D. Juan L. D'Affitto contra el Gobierno Nacional, sobre indemnización por uso indebido de un invento» publicada en la página 229 de este tomo, es como sigue:

2.º Las responsabilidades establecidas en el artículo 53 de la ley número 111, tienen por base la consumación del delito de falsificación, y el estado general, como persona jurídicas, no puede incurrir en ellas, en lo que se refiere á multas, prisión é indemnización de daños y menoscabos. No sucede lo propio relativamente á la pérdida de los objetos falsificados, pues la nación no debe enriquecerse perjudicando los derechos del patentado contra la voluntad ó sin el consentimiento del mismo.

ERRATA

En la página 310 del tomo anterior (109) se halla publicada la causa «Daniel Almeida contra Leocadio Almeida, por cobro de pesos. Competencia» en la que aparece trunco el siguiente fallo de la corte suprema.

Buenos Aires, Junio 20 de 1968

Vistos y considerando :

Que habiéndose cuestionado en el pleito, como consta en el acta de fojas 21 y siguientes, la inteligencia de los artículos 100 y 101 de la constitución y la del artículo 1.º de la ley de 3 de septiembre de 1878, sobre las causas de jurisdicción concurrente, y siendo la decisión pronunciada, contraria al derecho que el apelante ha fundado en ellos, es procedente el recurso interpuesto para ante esta corte, de conformidad con el inciso 3.º, artículo 14 de la ley número 48 y artículo 6.º de la ley número 4055.

Que entrando al fondo del asunto, debe observarse que, según el artículo 1.º, inciso 3.º de la ley número 48, sobre jurisdicción y competencia, de 14 de setiembre de 1863, la suprema corte de justicia nacional, conocerá en 1.ª instancia.

«De las causas concernientes á embargadores ú otros ministros diplomáticos extranjeros, á las personas que compongan la legación, á los individuos de su familia, ó sirvientes domésticos, del modo que una corte de justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes».

Que esa disposición legal es compatible con los artículos 100 y 101 de la constitución, como lo ha re-

suelto la jurisprudencia de esta suprema corte (causa Wanser, resuelta en noviembre 2 de 1907, Considerando 4.º)

Que por ello, y estando acreditado en autos que el demandado don Leocadio Almeida Huerta, es secretario de la legación de la República del Paraguay, es evidente la incompetencia de jurisdicción declarada en el auto apelado del señor juez de 1.ª instancia de foja 28 vuelta, de fecha 6 de abril próximo pasado.

Que no es de aplicación al presente juicio la ley de 3 de setiembre de 1878, número 927, que se invoca por el apelante, porque ella se refiere á los casos de jurisdicción concurrente y no á aquéllos como el *sub judice*, que corresponden á una jurisdicción que, según el artículo 101 de la constitución «se ejercerá originaria y exclusivamente».

Por estos fundamentos y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, se confirma el auto apelado de fojas 28 vuelta.

Notifíquese original y devuélvanse, reponiéndose los sellos ante el inferior.

A. BERMEJO - OCTAVIO BUNGE
— C. MOYANO GACITUA.

ERRATA

En la página 314 del tomo anterior (109) se hallan publicados, incompletamente, un dictamen del señor procurador general, doctor Botet y un fallo de la corte suprema de fecha 18 de julio de 1908. Estos fragmentos pertenecen á la causa «don Eduardo Pardo contra el gobierno nacional, sobre escrituración», que se halla publicada más adelante, en la página 331
