

EL DERECHO

Órgano Oficial

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

—TERCERA ÉPOCA.—

Semanario de Jurisprudencia y Doctrina Jurídica, Economía Política y Ciencias Sociales.

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

EDOUARD LABOULAY

DIRECTORES PROPIETARIOS: AGUSTIN VERDUGO y MANUEL F. DE LA HOZ.

SECCION FEDERAL

JUZGADO 1º DE DISTRITO.

Juez 1º Suplente Lic. José Juan Chavarría.
Secretario „ Antonio Balandrano.

EJECUCION DE SENTENCIAS. ¿El juez que pronuncia la sentencia es el competente, para ejecutarla?

CONVENIO APROBADO JUDICIALMENTE. ¿Tiene la fuerza de sentencia ejecutoriada?

EXCEPCION DE INCOMPETENCIA. ¿Puede oponerse en el período del juicio, en que se ejecuta la sentencia que le pone término.

México, Abril tres de mil ochocientos noventa y cinco.

Vistos y Resultando primero: Que en tres de Diciembre último el Lic. Don Rafael Pardo, como apoderado del Señor su padre Lic. Don Emilio del mismo apellido, presentó escrito en el que manifiesta que dicho Señor su padre, había quedado subrogado en todos los derechos y acciones del Erario Federal sobre las fincas Balvanera y Atlimeyaya, secuestradas en el juicio, que la expresada cesión se había formalizado en la escritura pública cuyo testimonio acompañaba y corre de fojas ciento treinta y cuatro á ciento cuarenta de los autos y notificándose ella al Sr. Albacea de la sucesión demandada Don Juan Antonio Pardo y Osio, desde el quince de Noviembre anterior: que de la citada escritura aparecía que el Erario Federal había cedido sus derechos y acciones en los términos y condición que los poseía: que no obstante la conformidad en que estuvo el Señor Pardo y

Osio, respecto á la cesión no había cubierto el importe de la obligación, correspondiendo por lo tanto á los derechos del subrogatario se llevaran adelante los procedimientos ejecutivos del juicio y al efecto se librará exhorto y se notificase al propio Señor Pardo y Osio acreditara dentro de tercero día haber cumplido con el convenio judicial, que obra en autos á fojas noventa y seis y noventa y siete, apercibido de lo que haya lugar en derecho sino lo verificaba: Que oído el parecer conforme de la Promotoría y hallada en regla la promoción, ésta se proveyó de conformidad por auto de once del precitado mes: que librado el exhorto respectivo á Puebla y notificado el Señor Pardo y Osio, dicho Señor presentó el escrito de fojas ciento cuarenta y cuatro en que declina la jurisdicción de este Juzgado por no ser competente, á causa de haberse cedido el crédito por el Erario Nacional á un particular y pide se remitan los autos al Juez común de Puebla, que en su sentir era el competente por estar en esa Ciudad radicado el intestado del deudor y ser además el Juez del domicilio del propio Señor Albacea: que éste escrito se mandó hacer saber al subrogatario, quien insistió en sus procedimientos, pudiendo se deseché de plano y con encargo de costas la excepción opuesta por no corresponder al estado del juicio y porque es indudable que debe subsistir el fuero federal, no obstante la subrogación, una vez que el Fisco está interesado y es parte en que se lleve á debido

efecto esta y porque finalmente no puede surtir fuero, el domicilio de la sucesión demandada, como quiera que él ha quedado renunciando, á virtud de distintos actos de sumisión, y éste es el lugar de la celebración y cumplimiento del contrato cedido; que en este sentido ha opinado de conformidad la Promotoría, haciendo suyos los hechos y fundamentos de derecho en que se apoya el escrito antes é inmediatamente relacionado; que en éste estado se excusó el Juez propietario y en consecuencia, fué llamado el suplente que conoce, habiéndose hecho saber debidamente el nuevo personal y siendo tambien de advertir, que con posterioridad ha presentado escrito el apoderado del subrogatario, llamando la atención del Juzgado sobre que el señor Pardo y Osio, al ser notificado del nuevo personal no hizo protesta ni reserva alguna, desprendiéndose de esta circunstancia su posterior conformidad y nueva sumisión al Juzgado; y

Considerando primero: Que las sentencias judiciales deben ser ejecutadas por los Jueces que las dictan: que otro tanto debe decirse de los convenios celebrados en autos, y pasados en autoridad de cosa juzgada, como por sentencia ejecutoria: que en autos consta celebrado y aprobado el convenio de fojas noventa y seis y noventa y siete, en cuyos derechos y acciones ha sido totalmente subrogado el Señor Lic. Don Emilio Pardo: que esta subrogación, no debe invalidar la jurisdicción privativa de este Juzgado, puesto que además de lo dicho en tesis general, acerca de la ejecución de los contratos, hay, por lo que toca á las pretensiones del Señor Albacea Pardo y Osio, que son exactas las afirmaciones en contrario del subrogatorio; pues es evidente que no está extinto el interés del juicio, como quiera que, el que transfiere derechos á título oneroso, se obliga por ese solo hecho á hacerlos efectivos y reales y á la devolución de especies en caso contrario: que por consiguiente la aplicación de la ley Federal en el caso, no solo afecta intereses de particulares y debe subsistir el fuero constitucional: que á mayor convencimiento se obliga el suscrito, en el particular, si tiene en cuenta que el Juzgado de su cargo fué el sancionador del contrato que se eje-

cuta y es éste el lugar de la celebración y el señalado para el cumplimiento, sin perjudicarse en nada los procedimientos judiciales de que se deriva, y se refieren en la clausula tercera del mismo contrato: que tales procedimientos son los propios de la ejecución y que por termino y fin de estas consideraciones, debe fijarse el suscrito en que la declinatoria de jurisdicción opuesta no es en efecto más que una exepción dilatoria ó *alongadora* como llama la ley de Partida y por consiguiente no tiene cabida alguna en el juicio, toda vez que las exepciones de esta clase solo pueden proponerse y admitirse antes de la contestación de la demanda y no en el estado actual de los procedimientos, cuando el juicio ha terminado por sentencia ó convenio judicial, que tanto da y se está en la ejecución correspondiente: que ésta ha sido bien y legalmente mandada por el predecesor del suscrito en el citado auto de once de Diciembre último, LL 1ª, tít. 17, lib. 11. Nov. Rec. 5ª tít. 27, Part. 3ª, 32 y siguientes del tít. 5º Part. 5ª, 4ª tít. 6º Part. 5ª 21, tít. 8º Part. 5ª, 5 de Febrero de 1861 resolución de diez y ocho de Mayo de mil ochocientos sesenta y tres artículo 97 partida reformada de la Constitución Federal, L 9, tít. 3º Partida 3ª.

Por las razones y leyes citadas se resuelve.

Primero: Se desecha por improcedente la declaración de jurisdicción opuesta.

Segundo: Estése á lo mandado en auto de once de Diciembre último y hágase como se pide en escrito del subrogatario fecha quince de Enero de este año; en consecuencia notifíquese además al Señor Albacea Pardo y Osio, señale casa en esta Ciudad para oír las notificaciones subsecuentes, apercibido de lo que hubiere lugar en derecho si no lo verificare.

Tercero: Son á cargo de la sucesión ejecutada, las costas de este juicio. Así lo proveyó y firmó el Señor Juez 2º Suplente de Distrito Lic. José Juan Chavarría. Doy fé y de que se firmó hasta hoy veintinueve de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco que la parte del subrogatario expensó los timbres de ley.—*Juan José Chavarría*
—*Antonio Z. Balandrano, Srio.*

JUZGADO 1º DE DISTRITO.

Juez 1º suplente Lic. José Juan Chavarría.
Secretario „ Antonio Balandrano.

FIANZA JUDICATUM SOLVI. ¿Es procedente, tratándose de subditos ingleses, á pesar de lo dispuesto en el tratado de amistad y comercio celebrado con la Gran Bretaña el 15 de Septiembre de 1889?

NULIDAD DE HIPOTECA. La omisión de no designar en la escritura los linderos de la finca hipotecada, importa la nulidad de la operación hipotecaria?

EXCEPCION DE ESCUSION PREVIA. Es admisible en el juicio hipotecario, conforme al derecho comun, que norma los procedimientos en los juicios federales?

México, Junio veintinueve de mil ochocientos noventa y cuatro.

Vistos estos autos ejecutivos iniciados por Don Juan Baggally contra Don Navor Naphegy y su hija Doña Gabriela Ana María y seguidos después contra la Hacienda Pública, cobrando el capital de cuatro mil cuatrocientos cincuenta pesos, réditos y costas asegurados con hipoteca del Ex-convento de Merced de las Huertas, habiendo patrocinado sucesivamente al actor los Licenciados Don Anastasio Cornejo, Don Leandro Estrada y Don Jacinto Pallares y representándole al presente Don Ramiro de Trueba; vistos el escrito de la demanda primitiva, las diligencias practicadas para constituir la representación de Naphegy y su hija que estaban ausentes: las que tuvieron por objeto el aseguramiento de bienes, las dispuestas para dar al fisco conocimiento de los autos, los incidentes en éstos y con este motivo promovidos, la contestación que á la demanda dió la parte fiscal, el alegato contra ella formulado por el actor, y cuanto más era de verse y convino ver, según se expresará en los Resultandos de este fallo, á los cuales por la naturaleza y circunstancias del negocio, ha decidido el Juzgado dar oportuna extensión.

Resultando primero: Que en quince de Noviembre de mil ochocientos sesenta, presentó escrito de demanda ejecutiva la parte de Baggally, solicitando por estar ausentes Naphegy y su hija se les citara por los periódicos, á fin de que se presentaran en el día señalado para ser requeridos de pago, por la cantidad réditos y costas á que se contrae la escritura mencionada; y que no verificando el pago, objeto del requerimiento se trabase ejecución en la casa y terrenos hipotecados. Como fundamento de la demanda se exhibió la escritura debida-

mente registrada, de diez de Noviembre de mil ochocientos sesenta y dos, en la cual consta que Don Navor Naphegy como representante legítimo de su hija Doña Gabriela Alma María y con autorización expresa del Juzgado 4º de lo Civil, que reconoció á aquella como dueña del Convento y terrenos anexos de Merced de las Huertas y como sugeta entonces á patria potestad en razón de su minoría, hipotecó los bienes referidos á Don Juan J. Baggally por la suma de cuatro mil cuatrocientos cincuenta pesos, de los cuales tres mil se pagarían el primero de Noviembre de mil ochocientos sesenta y cuatro, causando, en tre tanto no se cubrieran, el rédito de uno por ciento mensual y los mil cuatrocientos restantes, que no causarían rédito, en abonos parciales, de sesenta pesos cuarenta y dos centavos cada mes, que empezaría á cubrirse el primero de Diciembre del mismo año de mil ochocientos sesenta y cuatro; además del reconocimiento é hipoteca, se contienen en la escritura por pacto de que la falta de abonos ó de pago de réditos por más de dos meses consecutivos, dan derecho á exigir la solución total de la deuda, sin necesidad de juicio, de que todos los gastos y costas en su caso, seran á cargo de la parte deudora, de que mientras subsista el gravamen no podrá enajenarse, so pena de nulidad, la finca gravada y que cualquiera que sea el tiempo que pase conservará la escritura su fuerza ejecutiva, renunciándose todo alegato de prescripción y consiguientemente la ley 63 de Toro que habla de prescripciones.

Resultando segundo: Que el Juzgado mandó citar á los demandados con apercibimiento de que si no se presentaban, se entenderían las diligencias con el defensor que se les nombrase, y trascurridos los quince días del emplazamiento, sin que lo hubiesen hecho, se confirió aquel encargo al Lic. Don José María Rodríguez Villanueva y después de la aceptación y discernimiento correspondientes, fué requerido en forma, y como expresará no tener bienes en efectivo para cubrir la deuda, ni de otra especie para que se embargaran, á solicitud del actor se declararon embargados la casa y terrenos hipotecados, reservándose hacer oportunamente nombramiento

de depositario; esta diligencia de secuestro se verificó el veinticinco de Enero de mil ochocientos sesenta y uno.

Resultando tercero: Que en veinticinco de Febrero siguiente presentó ocurso la parte de Baggally, manifestando que por no haberse opuesto excepción alguna, procedía pronunciar sentencia de remate, y que por hallarse ocupado entonces el ex-convento de Merced de las Huertas con la Escuela de Agricultura que dependía del Gobierno General, era conveniente participar á éste el juicio y el estado en que se hallaba; por todo lo cual pedía, tanto que se dictase el fallo procedente, como que se decretara el aviso indicado.

Resultando cuarto: Que se reservó proveer respecto de la citación para sentencia de remate y se dispuso librar á la Secretaría de Justicia el oficio aludido, y éste después de una instancia del actor, transcribió al Juzgado una comunicación de la Secretaría de Hacienda, fecha veintinueve de Diciembre de mil ochocientos sesenta y dos, en la cual se inserta para los efectos á que haya lugar, un informe de la mesa respectiva en que se consignan estos puntos principales: que en veintitres de Abril de mil ochocientos sesenta y uno fué admitida á Naphegy la denuncia que hizo de la finca ubicada en Merced de las Huertas: que en veinte de Mayo de mil ochocientos sesenta y cinco el mismo Naphegy propuso á la Oficina de revisión del llamado Imperio, que renunciara á favor del Erario la propiedad de la expresada finca y de otros bienes y derechos redimidos y adquiridos por él, si se le indemnizaba con la suma de dos mil pesos en efectivo que le eran necesarios para dirigirse á los Estados Unidos: que la proposición se admitió desde luego por parecer ventajosísima y se entregaron los dos mil pesos pedidos; pero Naphegy ocultó los gravámenes que había impuesto sobre la casa de Merced de las Huertas y salió de México, apenas recibido el dinero, dejando encargo á otra persona de que entregara la finca: que en veinte de Junio de sesenta y cinco se tomó posesión de ésta por la Administración de bienes nacionalizados y á los seis días la mandó entregar á la Escuela de Agricultura, el Ministerio de Instrucción Pública y Cultos;

y que resulta de todo lo expuesto que aquella casa de Merced de las Huertas no se confiscó á Naphegy, sino que fué, en unión de otras, devuelta por él voluntariamente al Erario, mediante la suma de dos mil pesos que recibió para retirarse á los Estados Unidos.

Resultado quinto: Que se volvió á conferir la representación de Naphegy y su hija al Lic. Rodriguez Villanueva, con el carácter de procurador por la ausencia de aquellos y se mandó citar otra vez á éstos para que dentro de tres meses se presentaran á continuar el juicio que permaneció suspenso hasta siete de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, en que ya suprimido el Juzgado 6° de lo Civil, pidió Baggally que se remitiese al 3°, como se remitió para promover en él su continuación.

Resultando sexto: Que este último hizo saber la radicación y mandó dar cuenta en tres de Abril del año citado, y en quince dictó citación para sentencia; pero habiendo entonces hecho renuncia de su encargo el Lic. Rodriguez Villanueva y dándose conocimiento de los autos al Representante del Ministerio Público, se inició y sustanció un incidente de declinatoria de jurisdicción por el Agente de ese Ministerio que tomó conocimiento del negocio; expuso que estando comprobado hallarse el Gobierno en posesión de la finca hipotecada y embargada, por lo cual se había mandado darle noticia del juicio, aparecía también demostrado el interés de la Federación en el litigio, y teniendo en cuenta lo que ordena el artículo 24, fracción IX, Ley de 14 de Febrero de 1826, su conocimiento correspondía al Juez de Distrito respectivo, y la justicia ordinaria debía inhibirse de él.

Resultando séptimo: Que al sustanciarse ese incidente, la parte de Baggally se opuso á lo pedido por el Representante del Ministerio Público, alegando como razón capital y entre otras refiriéndose para ello al informe de la Secretaría de Hacienda transcrito por la de Justicia, que no podía considerarse al Fisco con interés en el litigio, por que cualquiera que se le atribuyese, tenía que proceder de un acto esencialmente nulo, como fué el contrato celebrado por Naphegy con el Gobierno Imperial para devolverle y enajenarle la finca hipotecada; no obstante lo

cual el Juzgado 3º de lo Civil declaró su incompetencia por no tener que preocuparse con la cuestión de nulidad ó validez que no le tocaba resolver y porque era un hecho innegable que la sentencia de remate que era la procedente en el juicio principal, afectaría los intereses de la Federación que poseía la finca y no había sido oída en el debate. Y aunque Baggally apeló de esa sentencia interlocutoria, pronunciada en veintidos de Mayo de mil ochocientos ochenta y dos, se desistió del recurso ante la 4ª Sala del Superior Tribunal, y el juicio se radicó por este motivo en este Juzgado de Distrito, ante el cual se promovió su continuación, en Enero de mil ochocientos ochenta y tres, dejándola sin embargo suspensa hasta el veintinueve de Julio en que ocurrió la parte actora haciendo un resumen y exposición del juicio, para manifestar que su estado era el que se pronunciase la sentencia de remate pendiente y agregar que aun cuando ni el Gobierno directamente ni el Promotor del Juzgado de Distrito, habían promovido ninguna oposición á la validez y legitimidad del crédito sino que al contrario, el primero las había explícitamente reconocido en sus informes, por conducirse el exponente con entera buena fé, no experimentaba obstáculos y así lo pedía, que se diese traslado al referido Promotor para que expusiera después de un término prudente si estaba conforme con la reclamación ó promoviera la tercería que creyere corresponder á los derechos del fisco.

Resultando octavo: Que se mandó dar vista de los autos al Promotor de este Juzgado, y de ella resultó la sustanciación de un nuevo incidente, por haber solicitado este funcionario que se declarase la nulidad de cuanto se actuó ante los Jueces ordinarios, supuesto que eran incompetentes, por que habiendo pasado esas actuaciones entre él, Naphegy y su hija y versado sobre intereses privados, ni debieron sustanciarse sino ante los Tribunales ordinarios, surgiendo la jurisdicción de los federales, unica y exclusivamente para tratar y decidir las controversias que por su derecho y en la forma de tercería ó lo que correspondiese alegara el fisco; incidente á que dió termino un convenio expreso de las partes con-

ciembre de mil ochocientos noventa, por el cual estuvieron de acuerdo en que prescindíendose del debate de nulidad, se diera traslado al Gobierno, como poseedor de la finca demandada por el término de nueve días, para que contestase la demanda, que reproducía la parte de Baggally con arreglo á los antecedentes que constan en autos. El Juzgado aprobó lo convenido, mandó dar el traslado el mismo día y las partes quedaron notificadas y conformes también en esa fecha.

Resultando noveno: Que el Sr. Promotor Fiscal de este Juzgado no evacuó el traslado dentro del término y habiéndole acusado rebeldía la contraria, el doce de Enero de mil ochocientos noventa y uno, en catorce se mandaron sacar los autos, y en veintiseis se devolvieron con pedimento. En él opuso diversas excepciones el representante del fisco, unas como dilatorias y como perentorias las otras, consistiendo las primeras en la necesidad que pesaba sobre Baggally de prestar fianza, tocante á los resultados del juicio por su calidad de extranjero y en la circunstancia de no hallarse acreditado que el poder exhibido por Don Ramiro de Trueba, para representar al actor, tuviese los correspondientes timbres sin los cuales sería insuficiente el mandato; y las segundas en que la hipoteca no estaba constituida por la propietaria de la finca gravada, como era de presumirse de las expresiones que usaron los abogados á quienes se consultó acerca de la suposición de la que dijeron no ocuparse en el dominio de la menor Gabriela Naphegy por no corresponderles hacerlo y que partían de la hipótesis de ser ésta la referida finca; en que la escritura hipotecaria era ineficaz, por el defecto de no determinar los linderos del predio hipotecado, con lo que resultaban nulos el contrato y su registro conforme á las leyes 1ª, 2ª y 3ª tít. 16, lib. 10 de la Novísima Recop. en que aun sponiendo bien constituida la hipoteca, debía preceder excusión en los bienes del deudor, antes de cualesquiera reclamaciones á la Nación tercer poseedor de la casa hipotecada, conforme á la ley 14 tít. 15 P 5ª y por último en que la acción hipotecaria está prescrita según las leyes del mismo Código de las Partidas que les señalan diez años entre pre-

sentes, y sin que á ello obste la ley de Toro que fija generalmente treinta, porque las primeras son de considerarse estableciendo una excepción que rige en el caso. Concluyó el Sr. Promotor solicitando se corriese traslado de la demanda á Don Navor y Doña Gabriela Naphegy á quienes denunciaba el pleito; se previniese á la parte de Baggally exhibiera el poder objetado; justificase la supervivencia del poderdante de quien tenía noticia haber muerto y otorgara fianza de estar á derecho; y que en definitiva se absolviera de la demanda al Supremo Gobierno y se condenara al actor en las costas.

Resultando décimo: Que de ese escrito se corrió traslado al demandante, quien lo contestó por medio de un alegato en que después de clasificar las excepciones opuestas, expuso que todas eran inadmisibles por haberse opuesto fuera de término, é improcedentes por las siguientes razones: porque á los súbditos ingleses no les es obligatorio prestar fianza para litigar en la República, conforme al art. 6º del tratado que se celebró con la Gran Bretaña en 15 de Septiembre de 1889: porque respecto de la previa exención es de tenerse presente que ya fué hecha sin que apareciesen bienes de los deudores, fuera de la finca hipotecada y embargada, y que no es al actor, sino al demandado á quien incumbe acreditar que el obligado principal tiene con que pagar: porque la denuncia del pleito no interrumpe los procedimientos del juicio, y en el caso el Gobierno no tiene á quien hacerla; pues de ningún vendedor adquirió la finca gravada, habiendo sido nulo de pleno derecho el contrato por medio del cual la devolvió Naphegy á la Administración Imperial, y no ocurriendo respecto del primero sino que la encontró entre los bienes dejados por el Fisco á la segunda y la ocupó como despojo ó botín de guerra, porque no se conoce en derecho una excepción de justificación previa de supervivencia, y las excepciones han de fundarse en conceptos afirmativos y no dudosos ó hipotéticos: porque el poder estaba debidamente timbrado según la certificación que se presentó, expedida por el Notario ante quien quedó protocolizado, y así debió inferirse, ade-

más del hecho de su admisión por diversas autoridades de la República: porque el dominio de Naphegy y su hija en la casa hipotecada, está acreditado con instrumentos públicos y auténticos, y es pueril el argumento que se deduce del silencio que acerca de la propiedad guardaron los abogados informantes de la oposición: porque no hay ley aplicable que sancione con nulidad la falta de designación de los linderos del inmueble hipotecado, habiendo sido práctica constante, según se justifica con un certificado que se exhibió, extendido por el encargado del Registro de Hipotecas, hasta el 1º de Marzo de 1871, la de no determinar en las escrituras á que se refieren las inscripciones hipotecarias, los linderos de las fincas hipotecadas; y porque conforme á la ley 63 de Toro, no estaba prescrita la acción hipotecaria cuando se dedujo en juicio, ni lo está hasta hoy.

Resultando décimo primero: Que ninguna de las partes promovió que se recibiese á prueba el juicio, y después de la citación para remate hecha con el primitivo, volvió á repetirse últimamente sin reparo ni objeción de los litigantes.

Considerando primero: que habiendo opuesto el representante fiscal juntamente y en un solo escrito las excepciones perentorias y dilatorias que creyó procedentes sin formar artículo de previo y especial pronunciamiento respecto de las últimas, no habiendo promovido prueba alguna ni dicho funcionario ni la parte actora, y habiendo consentido ambos, los dos autos en que se mandó citar para sentencia, procede el que se dicte ésta resolviendo á la vez todas las excepciones tanto perentorias como dilatorias alegadas por la parte demandada, arts. 46, 49, 64 y 111, ley de 4 de Marzo de 1857. Escrich, verb., Juicio Ejecutivo 55, XXV al fin y leyes que cita.]

Considerando segundo: que la excepción de fianza ó caución *judicatum solvi* es realmente incompatible con las demás excepciones alegadas, pues aquella tiene por objeto impedir el debate judicial y las últimas someter al debate judicial las defensas que el Promotor Fiscal cree amparan al Gobierno, y no es posible por lo mismo, apreciar estas excepciones y á la vez no apreciarlas, hasta que el actor dé fianza de estar

á derecho, por lo que aceptando el debate sobre las excepciones perentorias, debe desecharse dicha dilatoria, suponiéndola procedente en general contra lo que previene el tratado de amistad entre México y la Gran Bretaña, invocado por el actor y contra la taxativa que contiene la ley 3, tít 28, lib. 11 de la Nov. Rec. y enseñan los autores respecto de las únicas excepciones admisibles en juicio ejecutivo, entre las que no figura la de fianza de estar á derecho.

Considerando tercero: que la excepción de falta de personalidad no se halla justificada con prueba alguna, sino que descansa en una simple suposición de que el poder original otorgado en Londres á favor de D. Ramiro Trueba no tiene los timbres de ley, suposición que no puede aceptarse, como prueba de una excepción de falta de personalidad, tanto porque al que se exceptiona corresponde la prueba de sus alegaciones, como porque el Sr. Trueba exhibió un certificado del Notario Lic. D. José María Guerrero, quien da fe de que ante él se protocolizó el poder, y que el original de éste tiene todas las estampillas que corresponden.

Considerando cuarto: que por lo que hace á las excepciones perentorias, antes de entrar al análisis de ellas, conviene examinar si el actor ha justificado su acción ejecutiva, fundándose en título habil con arreglo á derecho; y á este propósito aparece que la parte de Baggally funda su demanda en la escritura pública y auténtica, otorgada ante el Notario Pérez de León, en 10 de Noviembre de 1862 por D. Navor Naphogui en representación legítima de su menor hija Gabriela Alma María, á favor de Baggally, de quien el primero confesó haber recibido la suma de 4,450 pesos, de los cuales tres mil causarían el rédito del uno por ciento mensual y serían pagados el 1° de Noviembre de 1864, y los mil cuatrocientos cincuenta pesos restantes, serían pagados en abonos mensuales de sesenta pesos sin causa de réditos.

Habiéndose tomado razón de esa escritura en el Libro de Hipotecas, siendo la primera, copia del Protocolo y estando vencido el plazo estipulado para el pago de los

cuatro mil cuatrocientos cincuenta pesos y réditos, no cabe duda en que es título ejecutivo, con arreglo á las leyes 1ª, tít. 1º, lib. 101, 2 y 3, tít. 28. lib. 11 Nov. Rec., y 4 de Mayo de 1857, art. 91.

Considerando quinto: Que justificada la acción ejecutiva por parte del actor sólo puede ser destruida por las excepciones legítimas, alegadas y justificadas por parte del demandado y siendo la primera de las perentorias opuestas por el ciudadano Promotor Fiscal, la de no haberse constituido la hipoteca por el propietario de la finca hipotecada, pues el dictámen de los letrados que dictaminaron sobre la necesidad de esa hipoteca, expresa que laboran bajo el supuesto de que sea propietaria de la finca la Srita. Gabriela Alma María de Naphogui, sin que el actor haya presentado en este juicio los títulos de dominio de la repetida finca, hay que resolver sobre la procedencia de esta defensa. Ella equivale en términos jurídicos á una excepción de nulidad del título hipotecario, por haber sido constituida la hipoteca sobre un inmueble ajeno y sin tener el que la constituyó facultad de su propietario para gravar el inmueble, lo cual importa la nulidad del gravamen con arreglo á la ley 7, tít. 13 part. 3 pero como al que se exceptiona corresponde la prueba de su excepción, y el C. Promotor Fiscal no ha rendido prueba alguna sobre el hecho en que hace consistir esa nulidad, esta circunstancia bastaría para desechar esa excepción, con arreglo á las leyes 8, tít. 3ª, part. 3ª, 4 de Mayo de 1857, art. 106. Sin embargo, y á mayor abundamiento debe consignarse aquí, que parece plenamente justificado con documentos auténticos, emanados de la parte contraria, esto es, del Gobierno Federal, que el deudor hipotecario, adquirió el dominio de la finca en virtud de adjudicación que de ella le hizo el mismo Gobierno, con arreglo á las leyes de Desamortización y Nacionalización, pues así lo expresan los dos oficios que obran en autos de la Secretaría de Justicia de 31 de Julio de 1861 y 17 de Enero de 1872.

En consecuencia, lejos de haber dato alguno para reputar nula la escritura hipotecaria por no haber sido dueño de la finca el deudor que la hipotecó, aparece justifi-

cado lo contrario, y hay que desechar por improcedente de hecho y de derecho la excepción alegada á este propósito.

Considerando sexto: que la segunda excepción perentoria se hace consistir en la falta de expresión de linderos de la casa hipotecada, con arreglo á las leyes 1, 2, y 3, tít. 16, lib. 10 de la Nov. Rec. cuya omisión en concepto del C. Promotor fiscal importa la nulidad de la hipoteca; pero evidentemente ni la ley ni los principios generales de derecho, ni la jurisprudencia consagrada por la costumbre constante, permiten nulificar un contrato hipotecario por una simple falta accidental que para nada influye en la certeza sobre identidad de la casa hipotecada. No permite la ley semejante interpretación pues ella hiere de nulidad las hipotecas en que no se expresan los linderos y capacidades de la finca hipotecada, ni realmente exige que se expresen esas circunstancias; las leyes 1^ª y 2^ª del título 16 lib. 10 de la Nov. que son las que establecieron el registro y determinaron lo que éste debía sustancialmente contener, no preceptúan el que se consignen esos requisitos y solamente la ley 3^ª del mismo título, concordante con el auto acordado de la real audiencia de México, de 23 de Mayo de 1786, disposiciones que se ocupan no de fijar las condiciones de sustancia y forma de las escrituras hipotecarias, sino simplemente las obligaciones de los empleados encargados de llevar los libros de registro, solamente esas disposiciones son las que ordenaron á esos empleados que al tomar razón de las escrituras expresaran el nombre, capacidad, situación y linderos de los bienes raíces, pero no en todo caso sino en la forma misma que se exprese en los instrumentos, esto es, en las escrituras hipotecarias; de donde claramente se deduce que cuando esos instrumentos ó escrituras no consignen esos pormenores, el empleado registrador no está obligado á consignarlos en la toma de razón, y se deduce también que no ocupándose esa ley de regular las condiciones *pro forma* de las escrituras hipotecarias, dejó en vigor la legislación antigua que no exigió se consignasen aquellas circunstancias. En consecuencia, el texto de la ley no puede autorizar la gravísima pena de nulidad, por omisiones

que sólo afectan la responsabilidad de los empleados registradores, y aun esta solo en el caso de que omitan en el registro pormenores constantes en los instrumentos escriturarios.

Considerando séptimo: que tampoco los principios generales de interpretación legal, sancionada por costumbre constante, esto es, por el derecho consuetudinario, permiten dar á las citadas leyes el sentido violento que les atribuye el C. Promotor fiscal, pues es un axioma jurídico que la nulidad de los actos no puede resultar sino del texto expreso de la ley y que por esto la regla soberana de interpretación en esta materia, es aquella que favorece la validez del acto: *et hoc quidam interpretatio per quam actus sustinetur dicitur nequa aliam interpretationem*, y aplicando estos principios al particularísimo caso de vicios en el registro hipotecario enseña Solon (Theorie sur la milleté des actes) que: "Lors que toutes ces conditions (si les biens soiemis á la hypothèque son asséz hien designé, pour qu'on ne puisse point se me prendre *sur leur situation* et sur leur nature) se trouvent dans su horderean, le but de la loi est remplé et l'on doit considerer come *accidentelles toutes formalités* ou indications qui avarient pour objet derandre se hordereau plus sur et plus explicatif: voilà pour quoi la jurisprudence á consacré ce principe, que l'erreur dans la observations d'un formalité etait toujours acidentelle, *et ni entranait pas la nullité de la inscription hypothecaire.*"

Y como nuestra jurisprudencia y nuestro derecho conesutudinario han sancionado estos principios, como lo acredita el certificado del encargado del Registro público, del que aparece que todas ó casi todas las hipotecas registradas, carecen de la mención de cabidades, linderos, etc., es indiscutible que aún en el falso supuesto de que la ley hubiese ordenado, no hipotéticamente al encargado del registro, sino á los escribanos ó notarios que autorizan las escrituras hipotecarias, que ellas debían contener mención expresa de aquellas circunstancias, aún en ese falso supuesto la hipoteca de que se trata sería válida, en virtud de que está perfectamente identificada la casa hipotecada, sin que sea posible con-

fundirla con otra, pues nadie ignora la situación y linderos de la casa llamada *Merced de las Huertas* y puede por lo mismo aplicarse textualmente la doctrina de Solon: «les biens sont assez bien designés, pour qu'on ne puisse poiét se mes rendre sur leur situation et sur leur nature.»

Considerando octavo: Que la tercera excepción alegada, que consiste en la necesidad de previa excusión, es del todo inatendible, pues la acción hipotecaria es real y se dá contra el poseedor de la casa hipotecada, y la ley de Partida que parece invocar el ciudadano Promotor Fiscal, y es la 14, tít. 13, Part. 5ª, y no la 14, tít. 15, Partida 5ª, sólo concede el beneficio de excusión cuando se trata de prenda, como se deduce claramente de un texto que dice: «e si por aventura aquel que ovieze empeñado la cosa á uno ante que oviese entregado la posesión de ella á quien la empeñó, la diese ó la vendiese á otro, entregándole della, éste á quien fué empeñada, primeramente deve demandar al que gela avía empeñado, é si lo pudiese dél cobrar, debe dejar en estar en paz al otro que la tiene; y en el sistema hipotecario establecido por las leyes de la Nov. Rec. ya citadas no se entregan jamás materialmente los bienes raíces al acreedor, sino que la posesión que recibe es la ficta que nace del registro hipotecario y en virtud de ese registro tiene acción real, y no es por lo mismo aplicable la ley de Partida, sino el artículo 100 de la ley de 14 de Mayo de 1857. Aun suponiendo aplicable esa ley á un sistema extraño del todo al consignado en el Código de Don Alfonso el Sabio, en el presente caso no procedería la excepción por constar de autos, que el deudor personalmente está ausente é ignorado, y que carece de bienes, que son los casos en que no es necesaria la excusión, ó más bien ésta se ha practicado ya, realmente como lo enseña Escriche en la palabra *Hipoteca*, § 35.

Considerando noveno: Que más improcedente y aún incomprensible es la excepción de prescripción, pues el crédito hipotecario se venció el primero de Noviembre de mil ochocientos sesenta y cuatro, según consta en la escritura en que funda el actor su demanda, y ésta se formuló el quince de Noviembre de mil ochocientos setenta, esto

es, apenas transcurridos seis años quince días, desde el vencimiento del crédito, que es el punto de partida de la prescripción: y según la ley 63 de Toro, la acción hipotecaria sólo prescribe en treinta años, sin que pueda explicarse el motivo porque el ciudadano Promotor Fiscal invoca las leyes 27, tít. 29, Part. 3ª, y 29, tít. 15, Part. 5ª, contra el rudimental principio de que las leyes posteriores derogan á las anteriores, Pero aún aceptando el absurdo de posponer las leyes vigentes á las antiguas derogadas, aún en ese supuesto, no estaría prescrita la acción intentada, pues no llegaron á correr los diez años á que se quiere reducir la prescripción, ni desde Noviembre de mil ochocientos sesenta y cuatro en que se venció el crédito, al quince de Noviembre de mil ochocientos setenta, en que se puso la demanda, ni siquiera desde la primera fecha á las de tres de Julio de mil ochocientos setenta y uno, y diecisiete de Enero de mil ochocientos setenta y dos, en que aparecen fechados los oficios de la Secretaría de Justicia, insertando los de Hacienda, dándose por enterados del juicio promovido por el acreedor hipotecario, lo que basta para interrumpir la prescripción.

Considerando décimo: Que no siendo procedente ninguna de las excepciones alegadas por el representante de los intereses fiscales, los cuales realmente son contra ley expresa, y constando por otra parte que el actor ha justificado su acción con título ejecutivo, que de él aparece que la finca hipotecada reporta el gravámen de cuatro mil cuatrocientos cincuenta pesos, de los que tres mil deben causar rédito del 1 por 100, que dicho crédito hipotecario es de plazo vencido; debe declararse procedente dicha acción y obligada la finca al pago de las sumas demandadas. Pero estando prevenido por la ley de diecisiete de Abril de mil ochocientos cincuenta, que en los negocios de que conozcan la Suprema Corte de Justicia y los Juzgados de Distrito, las sentencias de los Tribunales deben limitarse á declarar el derecho de las partes, sin poderse dictar providencias de embargo contra caudales ó rentas públicas es evidente que formando parte de los bienes nacionales la casa de Merced de las Huer-

tas, obligada á favor del Sr. Baggally, es aplicable por identidad de razón el precepto de dicha ley, y no puede dictarse mandamiento de ejecución contra aquella, debiendo limitarse por lo mismo este fallo á declarar la obligación que tiene el Gobierno Federal como poseedor de la repetida finca, de pagar la cantidad demandada, y á comunicar esta resolución á la Secretaría de Hacienda para los efectos del art. 2º de la citada ley.

Por todo lo expuesto, y con fundamento de las leyes citadas, el presente Juez debía de fallar y falla:

Primero. No son procedentes las excepciones alegadas por el representante fiscal.

Segundo. Se declara que el Gobierno Federal, en su calidad de poseedor de la finca nombrada "Merced de las Huertas," está obligado á pagar á Don J. J. Baggally la cantidad de cuatro mil cuatrocientos cincuenta pesos, más los réditos sobre tres mil pesos al uno por ciento, desde Noviembre de mil ochocientos sesenta y dos, hasta la completa solución del adeudo: condenándosele, en consecuencia, al pago de estas cantidades.

Tercero. No se hace condenación en costas.

Cuarto. Comuníquese esta resolución á la Secretaría de Hacienda, para los efectos del art. 2º de la ley de 17 de Abril de 1850.

Quinto. Notifíquese.

Así definitivamente juzgando, lo decretó y firmó el señor Juez 2º suplente del Juzgado 1º de Distrito, del Distrito Federal, Licenciado José Juan Chavarría. Doy fé.—*José Juan Chavarría.—Antonio Z. Balandrano.—Rúbricas.*

SECCION FEDERAL

JUZGADO 1º DE DISTRITO.

Juez Suplente Lic. José Juan Chavarría.
Secretario „ Antonio Balandrano.

PROCEDIMIENTOS EN LOS JUICIOS SOBRE OPOSICION DE PATENTES DE PRIVILEGIO. ¿Deben de seguirse en la forma de juicio ordinario?
EXCEPCION DE FALTA DE PERSONALIDAD. ¿Es requisito esencial en la constitución de una sociedad anónima, la comprobación de los valores que aporten los socios fundadores?

México, Septiembre 2 de 1895.

Vistos en artículo, y

Resultando primero: Que con fecha 10 de Febrero de 1894, el Sr. Ingeniero Don Fran-

cisco de Garay, en representación de William Henry Butler, manifestó ante la Secretaría de Fomento, Colonización, Industria y Comercio, que su representado era inventor de una máquina y método para hacer cigarrillos, habiendo acompañado la descripción y dibujos respectivos y pedido que se otorgara patente de invención por dicha máquina y método, expidiéndose y registrándose la patente en favor de la Compañía «Bausach, Mactinell Company,» corporación organizada bajo las leyes del Estado de Virginia, Estados Unidos de América.

Resultado segundo: Que con fecha 7 de Abril de 1894, el Sr. D. Ernesto Pugibet, con el carácter de gerente de la Compañía de cigarros engargolados sin pegamento, denominada «El Buen Tono» (S. A.) manifestó ante la citada Secretaría, que creyendo que de los tres sistemas invádense los derechos representados por el mismo Sr. Pugibet, y se oponía á la mencionada concesión, fundándose en el artículo 21 de la ley de la materia, en cuya virtud se mandó citar para la junta de avenencia respectiva.

Resultando tercero: Que el día 2 de Julio de 1894, y bajo la presidencia del oficial 1º de la sección 2ª de la Secretaría de Fomento, el Sr. Ingeniero D. Francisco de Garay, acompañado de su patrono Lic. D. Luis Méndez y D. Francisco Pérez Vizcaino, con carta poder de la Compañía Manufacturera de cigarros engargolados sin pegamento, y en unión de su Abogado D. Indalecio Sánchez Gavito (hijo) se reunieron, con objeto de celebrar la junta de avenencia decretada, en la cual manifestaron los últimos que insistían en su oposición, no variando la que primeramente se hizo, á pesar de las reformas formuladas de antemano por el Sr. Garay, y en razón de que la compañía representada por el Sr. Pérez Vizcaino poseía el privilegio para hacer tubos sin pegamento. En esta virtud, y en cumplimiento del artículo 23 de la ley de 7 de Junio de 1890, la Secretaría de Fomento, remitió á este Juzgado, la copia certificada que obra á fojas 2, 3, 4 y 5 del cuaderno principal, acompañada del pliego á que se refiere la constancia de fojas 6.

Resultado cuarto: Que el día 26 de Julio del citado año de 1894, el Sr. Lic. D. Indalecio Sánchez Gavito (hijo) presentó escrito á este Juzgado, mejorando y fundando su oposición de que se ha hecho mérito, exponiendo entre otras razones que la patente solicitada por el Sr. Garay no se refería á una nueva invención,

pues que la Sociedad Anónima de Cigarros engargolados denominada el "Buen Tono," en cuyo nombre se presentó á gestionar el Sr. Lic. Sánchez Gavito, era dueña de la patente de Gouffe, que tenía por objeto precisamente hacer tubos sin pegamento ó sea cigarros engargolados. Concluyó oponiéndose á que se conceda al Sr. William Henry Butler ó á los Sres. Bausach, Mactinell Company, la patente que solicitan para producir cigarros engargolados, para emplear los sistemas que indican y para usar de la manera que los solicitantes lo hacen de las fuerzas de la maquinaria que constituyen los sistemas enunciados por ellos y pidiendo que se dictara en definitiva, que no era de concederse dicha patente, porque viola é invade la que disfruta la Sociedad denominada «El Buen Tono» (parte final del citado escrito de 26 de Julio).

Resultando quinto: Que corrido traslado en vía ordinaria á la parte del Sr. Garay, éste por escrito de 9 de Agosto del año próximo pasado opuso las siguientes excepciones dilatorias: I.—Falta de personalidad en el actor, por cuanto que la escritura en que se constituyó la Sociedad anónima denominada «Compañía Manufactura de cigarros sin pegamento «El Buen Tono,» no tiene agregada la comprobación de valores atribuidos á los bienes, con que contribuyeron algunos de los socios como lo previene el art. 175 del Código de Comercio vigente, creyendo el Sr. Garay con fundamento en tal artículo, en la frac. IV del art. 95, en el 96 y en el 97 del mismo Código, que dicha Compañía no existe legalmente, y no puede, en consecuencia adquirir derechos ni menos ejercitar acciones en juicio. II.—Defecto legal en la forma de proponer la demanda, por cuanto á que fundándose ésta en la identidad científica del invento patentado con el que se trata de patentar, y no figurando el dibujo de éste último agregado al expediente, no es posible, según el Sr. Garay, contestar sobre la acción deducida. III.—Confusión y oscuridad en la demanda, que impide la exacta fijación de la acción deducida, por cuanto á que en el escrito presentado por el Sr. Pugibet ante la Secretaría de Fomento se funda la oposición en que uno de los tres sistemas que trata de patentar el Sr. Garay invade los derechos de la compañía opositora, en tanto que en la demanda se extiende la oposición á toda la solicitud y aún al derecho en general de fabricar cigarros engargolados.

Resultando sexto: Que corrido traslado del

anterior escrito al señor Promotor Fiscal y á la parte opositora, pidió aquel que se recibiera el incidente á prueba promovida, con cuya petición se manifestó conforme el Sr. Sánchez Gavito (hijo) y por auto de 27 de Septiembre del año próximo pasado, el señor Juez propietario, mandó recibir á prueba el artículo sobre falta de personalidad. De esta resolución interpuso la parte del Sr. Garay el recurso de revocación por contrario imperio, alegando que la prueba debía versar sobre las tres excepciones dilatorias que hizo valer en su escrito respectivo, y después de haberse excusado el señor Juez propietario, de haberse hecho saber el nuevo personal y de haberse tramitado el incidente de revocación, se resolvió por auto de 16 de Noviembre último, que era de revocarse y se revocaba el de 24 de Septiembre, recibándose á prueba por el término legal, las tres excepciones opuestas con el carácter de dilatorias por el Sr. Garay.

Resultando séptimo: Que dentro del término probatorio pidió el Sr. Sánchez Gavito (h.) que el Escribano de Diligencias, pasara al despacho de la Sociedad opositora á compulsar certificación de la única acta de la asamblea general de dicha Sociedad y del dictámen respectivo de los comisarios, cuya prueba fué acordada de conformidad previa citación de la Promotoría y del Sr. Garay, constando de la compulsas que se hizo que los comisarios informaron á la Asamblea general de accionistas que estaba comprobada la aportación de valores en los términos de la escritura de 31 de Octubre de 1893, y que la asamblea aprobó por unanimidad la siguiente proposición: «La Asamblea constitutiva de la Sociedad, declara en vista de los documentos á que se ha dado lectura, que está comprobada la aportación hecha por los fundadores, se les entreguen las acciones emitidas, llenados que sean en éstos los requisitos de los Estatutos.

Resultando octavo: Que concluido el término de prueba, se señaló para la audiencia de alegatos el día 9 de Agosto del presente año, á la cual concurrieron los Sres. Lic. D. Agustín Verdugo y D. Indalecio Sánchez Gavito (hijo), quienes alegaron lo que á su derecho convino, habiendo ofrecido presentar dentro de tres días los apuntes que corren agregados á los autos. En la misma audiencia se citó para la sentencia interlocutoria respectiva, que el suscrito Juez pasa á pronunciar.

Considerando primero: Que el art. 23 de la ley sobre patentes de privilegio, fecha 7 de Ju-

nio de 1890, no establece tramitación especial para sustanciar y decidir el juicio de oposición á que se refiere, por cuyo motivo debe estarse á las reglas generales del derecho común y seguirse en los casos como el presente un juicio ordinario por todos sus trámites.

Considerando segundo: Que por lo mismo, la parte del Sr. Garay ha podido introducir las excepciones dilatorias á que se refiere su escrito de 9 de Agosto de 1894, los cuales han debido ser como lo han sido, materia de un artículo de previo y especial pronunciamiento antes de la contestación sobre lo principal, como lo previene terminantemente la Ley IX tit. III, part. 2.^o

Considerando tercero: Que la misma ley que acaba de citarse dice textualmente en lo relativo: "*Defiéndense los demandados á las vengadas de las demandas que les fazen poniendo defenziones ante si que son de tal natura que alucngan el pleyto e non la rematan. O si emplazassen alguno delante de tal Judgador de cuyo fuero non fuesse ó si la mesma parte contradexesse la personeria de la otra mostrando razón porque non deve ser personero que trae, nonera complida segund derecho e por ende que non era tenuto de responder á la demanda que le fazen que atales defenziones como estas ó otras semejantes dellas poniéndolas al demandado ante que responda á la demanda e amenguandolas deven ser cabidas.*"

Considerando cuarto: Que por lo que se refiere á la excepción sobre falta de personalidad se nota efectivamente, como lo asegura el demandado que en la Escritura de 31 de Octubre de 1893, autorizada por el Notario Rafael F. Morales que es la constitutiva de la sociedad anónima denominada Compañía Manufacturera de cigarros sin pegamento "El Buen Tono," no fué agregada la comprobación del valor atribuido á los edificios, terrenos, maquinaria, muebles y demás objetos que introdujeron á la sociedad la Sra. Doña Guadalupe Portilla de Pugibet y su esposo D. Ernesto Pugibet, corroborando este aserto la prueba rendida por el Sr. Lic. Sánchez Gavito, en que consta que dicha Sociedad anónima no dió por comprobada la aportación hecha por los fundadores, sino hasta el 18 de Enero de 1894, según se dijo en el Resultando séptimo; siendo de advertir por otra parte, que no consta que se haya satisfecho con posterioridad el requisito de agregar la comprobación de los valores á la Escritura constitutiva.

Considerando quinto: Que el art. 175 del Código de Comercio publicado el 15 de Septiembre de 1889, bajo cuyo imperio se constituyó la sociedad anónima de "El Buen Tono" considera como un requisito esencial para la validez de las sociedades anónimas que no hayan de constituirse por suscripción pública, la exigencia de que en la Escritura constitutiva se observen las prescripciones de los arts. 95 y 170 del propio Código y se agregue la comprobación de los valores con que algunos de los socios hubiesen contribuido, que estableciendo en el art. 96 siguiente la pena de nulidad del pacto social por la omisión de alguno de los requisitos en el art. 93, cuya nulidad deberá declararse á petición de cualquiera de los socios. Y siendo notorio que el art. 95 está mandado observar por el 175, siendo éste complementario de aquél, es inconcuso que la omisión de algunos de los requisitos referentes á la Escritura y establecidos por tales disposiciones, trae consigo la nulidad del pacto social cuya declaración no puede hacer este Juzgado por no ser el competente y por no haberse reducido aquella acción por quien corresponde.

Considerando sexto: Que lo anterior no obsta para que este Juzgado deje de tomar en cuenta la falta de personalidad alegada por el Sr. Garay, pues que sin declarar la nulidad de la escritura de que se ha hecho mérito y solo ateniéndose á que falta en ella uno de los requisitos que debe contener para su validez, está obligado á concluir que la Sociedad anónima de que se trata no ha sido legalmente constituida y que carece, por lo tanto, de personalidad jurídica (art. 90 del Código de Comercio) cuya excepción aunque no puede alegarse contra un tercero que contrate con la Sociedad, según lo preceptúa el art. 97 del citado Código, sí puede hacerse valer por los terceros contra los que se digan representantes de la misma Sociedad, atento á lo que previene la Ley IX, tit. III, part. 3.^o, que habla de todas las personerías no justificadas según derecho. De aquí se desprende que no estando legalmente constituida la Sociedad anónima "El Buen Tono" no ha podido ser representada por el Sr. Lic. Indalecio Sánchez Gavito (hijo), quien recibió poder de uno de los consejeros de la Sociedad.

Considerando séptimo: En cuanto á las otras dos excepciones dilatorias sobre defecto legal y obscuridad en la forma de proponer la demanda, el Juzgado cree que no deben prosperar,

por haberse cumplido por parte del demandante con lo que previenen las leyes 15, 25, 26 y 31, tít. II, part. 3ª pues que la circunstancia sobre la identidad de los dibujos debe ser materia de prueba en el juicio principal y la cuestión sobre si puede modificarse ó no la oposición con posterioridad al primer escrito debe ser objeto de la sentencia definitiva.

Considerando octavo: Que el Sr. Francisco de Garay ha estado en su perfecto derecho para alegar la falta de personalidad del Sr. Lic. Sánchez Gavito (hijo), pues todo litigante tiene facultad para examinar la personalidad de su contrario, con el objeto de que no queden ilusorios los derechos que le concede la sentencia.

Por los fundamentos y razones legales expuestas; y no habiendo temeridad, á juicio del suscrito se debe resolver y se resuelve.

Primero. ha sido procedente la excepción de falta de personalidad interpuesta por el apoderado del Sr. William Henry Butler, D. Francisco de Garay.

Segundo: se desecha en consecuencia la oposición á la patente y privilegio de invención y perfeccionamiento que tiene solicitada en la Secretaría de Fomento el Sr. William Butler por medio de su apoderado el Sr. D. Francisco de Garay el día 10 de Febrero de 1894; cuya oposición mejoró en este Juzgado el Sr. Sánchez Gavito (hijo) con el carácter de apoderado de una Sociedad anónima llamada "El Buen Tono."

Tercero: son improcedentes las excepciones de obscuridad y defecto en la forma de la demanda.

Cuarto: no se hace condenación expresa de costas, cada uno de los que han litigado cubrirán las que les correspondan. Así lo resolvió el Sr. Lic. José Juan Chavarría, Juez 2º suplente del Juzgado 1º, de Distrito actuando con testigos de asistencia por ausencia del Secretario y firmó.—*José Juan Chavarría.*—A.—*Javier Maldonado.*—A.—*Manuel Guerra.*—Rúbricas.

SECCION CIVIL.

4ª SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

CC. Presidente, Lic. Domingo León.
 „ Magistrado, „ Francisco Pérez.
 „ „ „ Emilio Zubiaga.
 „ Secretario, „ José Torres Torija.

CUESTION PREJUDICIAL.—¿El hecho de no poderse proceder criminalmente por el delito de quiebra fraudulenta, sin que se haya declarado en este sentido por el Juez de la quiebra, impide que los Tribunales del orden penal procedan contra el quebrado por otros delitos contra la propiedad, perpetrados antes de la presentación de quiebra? Art. 59 Código de Procedimientos Penales.

México, Junio 5 de 1895.

Vistos en apelación los autos de la quiebra de la sociedad Vivanco y Juambeltz, en el punto sobre competencia de jurisdicción promovido por D. Tomás C. Vivanco.

Resultando primero: Que con fecha 7 de Marzo del corriente año, el Sr. Vivanco presentó escrito al Juez de los autos, exponiendo que en el Juzgado cuarto de lo Criminal y por acusación de D. Rafael Crespo en representación de D. Francisco Armendariz, se sigue un procedimiento contra él y su socio D. Antonio G. Juambeltz por abuso de confianza, que se hace consistir en que la sociedad dispuso de parte del precio de una lana de propiedad del acusador y vendida por la sociedad á la casa Hijos de Portilla; que los autos de la quiebra tienen por objeto asegurar el pago de las deudas contraídas por los quebrados y en su oportunidad declarar si la quiebra ha sido ó no fraudulenta, y en el primer caso imponer á los delinquentes el merecido castigo por la autoridad competente; que la operación en que se funda la acusación es una de las que como practicadas por la sociedad debe tomarse en cuenta para declarar si la quiebra es fraudulenta, y como esta declaración corresponde hacerla al Juez de los autos del concurso, resulta que el Juez de lo Criminal invade la jurisdicción de aquel, al conocer de dicha operación pudiéndose dar el caso de que se pronunciaran por ambos funcionarios resoluciones opuestas entre sí; que para evitar ese conflicto la ley dispone que en los casos de quiebra fraudulenta se necesita para proceder que se presente copia certificada de la sentencia irrevocable de la declaración de quiebra hecha por el Juez de lo Civil; que por lo mismo creía procedente y así lo pedía al Juzgado, que previos los requis

tos legales se sirviera librar atento oficio al Juez cuarto de lo Criminal á fin de que se inhibiera del conocimiento de la causa que le instruía por el delito de abuso de confianza á que se ha referido, mientras se hace la declaración que requiere el art. 59 del Código de procedimientos penales.

Resultando segundo: Que á dicho escrito recayó el auto que se revisa y que á la letra dice: «Atento el art. 59 del Código de procedimientos penales, en virtud del cual se exige para proceder por el Juez del ramo penal, copia certificada de la declaración de quiebra hecha por el Juzgado de lo civil, en sentencia irrevocable, únicamente cuando se trata del delito de quiebra fraudulenta, y no de otro alguno; atento además á que en el escrito anterior se afirma que el señor Juez cuarto de lo Criminal, está procediendo contra el solicitante en virtud de una acusación por el delito de abuso de confianza y no por el de quiebra fraudulenta al cual de una manera exclusiva, se refiere el art. 59 citado, y el delito de quiebra fraudulenta es distinto del de abuso de confianza (Código penal.) No hay lugar á lo que se pide en el escrito que se provee. Así lo proveyó y firmó el señor Juez quinto de lo civil. Doy fe»; cuyo auto fué apelado, y admitido el recurso en ambos efectos, fue turnado su conocimiento á esta Sala y señalado día para la vista, en ella se dió cuenta con los apuntes remitidos por el Agente del Ministerio Público, informó el Sr. Lic. Miguel Sagaceta y se declararon los autos «Vistos».

Resultando tercero: Que la Sala, para mejor proveer pidió á la segunda de este Tribunal Superior, se sirviera remitirle el testimonio expedido por el Juzgado cuarto de lo Criminal con motivo de la apelación, que del auto de formal prisión en su contra pronunciado, interpuso D. Tomás Vivanco; cuyo testimonio fué remitido á esta Sala y del cual resulta que con fecha 1° de Noviembre de 1894, D. Rafael Crespo como apoderado de D. Francisco Armendariz ocurrió al Juzgado cuarto de lo Criminal exponiendo: que su poderdante, del comercio de Monterrey, vendió á los hijos de F. P. Portilla una partida de lana cuyo precio debería pagarse, parte en productos de la fábrica de los compradores y parte en dinero y para la recepción de la lana en esta plaza y su entrega á los señores Portilla, así como para recibir el precio y remitir los efectos recibidos en pago, el Sr. Armendariz comisionó á la sociedad que ha girado en el ramo de comisiones bajo la

razón social de Vivanco y Juambeltz formada por D. Tomás C. Vivanco y D. Antonio G. de Juambeltz; que en virtud de lo convenido la casa del Sr. Armendariz remitió la lana á los Sres. Vivanco y Juambeltz quienes la entregaron á los Sres. Portilla, recibiendo de éstos el dinero y los efectos que constituían el precio y remitieron los últimos al Sr. Armendariz, pero respecto de las sumas recibidas en efectivo, no hicieron lo mismo, pues por diversos hechos que refiere y documentos que exhibe, cree poder inferir que dichos señores dispusieron de parte del dinero (cinco mil setecientos pesos poco más ó menos) en su provecho. El Juzgado inició el proceso respectivo en averiguación de los hechos pronunciados, el que continúa su curso.

Resultando cuarto: Que recibido el testimonio á que se refiere el resultando anterior se citó para resolución.

Considerando primero: Que de los autos á que se ha hecho referencia resulta comprobado que el motivo del procedimiento penal que se sigue en el Juzgado cuarto de lo criminal contra Don Tomás C. Vivanco y Don Antonio G. de Juambeltz, constituye una operación mercantil practicada por la sociedad formada por dichos Señores bajo la razón social Vivanco y Juambeltz, de cuya quiebra conoce el Juez quinto de lo civil.

Considerando segundo: Que si se llega á justificar en los autos de la quiebra, que los quebrados dispusieron para sí ó aplicaron á sus negocios propios, los fondos que; pertenecientes al Señor Armendariz tenían en comisión la quiebra tiene que ser declarada fraudulenta, con arreglo á lo prevenido en la fracción XI del artículo 956 del Código de Comercio, y por lo tanto, puede deducirse: que el delito de abuso de confianza que hubieran cometido los fallidos, es lo que constituye la quiebra fraudulenta, ó lo que es lo mismo, que era un caso de quiebra fraudulenta.

Considerando tercero: Que estando prevenido en el artículo cincuenta y nueve del Código de procedimientos penales que en los casos de quiebra fraudulenta se necesita para proceder (criminalmente) que se presente copia certificada de la declaración de quiebra hecha por el Juzgado de lo civil en sentencia irrevocable, se deduce rectamente, que en el presente caso, el Juez cuarto de lo criminal no puede proceder contra los Señores Vivanco y Juambeltz antes de la declaración de quiebra á que se refiere el artículo citado.

Considerando cuarto: Que habiendo, según lo expuesto, razón fundada para creer que mientras no se declare irrevocablemente que la quiebra de la sociedad Vivanco y Juambeltz es fraudulenta, el conocimiento del negocio pertenece exclusivamente al Juez de lo civil, y por lo mismo es procedente lo pedido por Don Tomás C. Vivanco en el escrito de siete de Marzo del corriente año, en cuyo sentido pidió el Ministerio Público.

Por lo expuesto y con fundamento en las disposiciones legales citadas y la contenida en el artículo mil ochenta y cuatro del Código de Comercio citado se falla.

Primero. Es de revocarse y se revoca el auto apelado.

Segundo. Se declara que el Juez quinto de lo Civil debe librar al Juez cuarto de lo criminal el oficio de inhibitoria que solicita el Señor Tomás C. Vivanco en los términos prescritos por el artículo 1117 del Código de Comercio; y

Tercero. No ha lugar á hacer condenación en costas. Así por unanimidad lo acordaron los Señores Magistrados que forman la cuarta Sala del Tribunal Superior y firmaron hoy cinco de Julio que se expensaron timbres. Doy fé: *D. Leon.—Francisco Perez.—E. Zubiaga.—J. Torres T.—Srio.—Rúbricas.*

JUZGADO 5° DE LO CIVIL.

Juez, C. Lic. Alonso Rodríguez Miramón.
Secretario, C. Lic. Francisco Luzuriaga.

FALTA DE PERSONALIDAD. ¿En qué consiste esta excepción?

SINE ACTIONE AGIS. ¿Puede confundirse con la excepción de falta de personalidad?

ACUMULACION DE ACCIONES. ¿No existe en el caso de que varios pasajeros, habiendo resultado heridos en un desastre ferroviario, demanden á la Empresa la responsabilidad civil?

ID. En su caso ¿basta que los demandantes nombren un representante común?

México, Agosto 8 de 1895.

Vistos; y

Considerando: que la excepción alegada, con el nombre de falta de personalidad, es la excepción, *sine actione agis*, perentoria y de ningún modo reviste los caracteres que individualizan la dilatoria de falta de personalidad, y para desechar la más ligera duda á este respecto, basta fijarse en que los demandantes se presentan cada uno de por sí, sin atribuirse represen-

tación agena para ejercitar la acción que han deducido, de donde se concluye que podrán tener ó no el derecho de ejercitar la acción, es decir, la tendrán ó carecerán de ella, pero no ciertamente semejante cuestión influye en lo más mínimo en su personalidad, por lo que, y no habiéndoseles negado el derecho de comparecer en juicio por sí mismos á virtud de demencia, menor edad, ú otro motivo equivalente, es claro que la excepción de personalidad opuesta, es improcedente por las razones expresadas, según las que, y como lo han establecido infinidad de ejecutorias la falta de personalidad sólo puede referirse ó bien á incapacidad personal, para comparecer en juicio ó á no atribuir las constancias presentadas á aquel que á demanda la representación de otra distinta persona, por lo cual expresamente y en su nombre, el que demanda se apersona en el juicio, iniciándolo á nombre ageno y no á la carencia de derecho, que es cosa que debe establecerse exclusivamente en la sentencia definitiva, única capaz de reconocer la falta de acción que ha sido el fundamento de la falta de personalidad alegada: que de lo dicho se desprende, con fundamento en los arts. 26, 27, 28, frac. 3ª, 36, 37 y demás relativos del tít. 1º, lib. 2º del Código de Procedimientos Civiles, que es improcedente la excepción de personalidad alegada, toda vez que, además, no se ha opuesto con relación al carácter con se ha presentado el Sr. Lic. Agustín Verdugo, ni se ha señalado defecto alguno en el poder que se le confirió. que en lo relativo á la excepción de defecto legal en la forma de proponer la demanda, el Juzgado, para resolver lo que corresponda; debe atender á los artículos 44, 873, 874 y 876 del Código de Procedimientos Civiles, y según esos preceptos, no pueden litigar unidas diferentes personas, en un mismo procedimiento, sino en los casos citados en los artículos marcados, y en ninguno de ellos se encuentra el de autos, desde el momento en que cada litigante ejercita una acción que le es propia y exclusiva, y aunque semejante, diversa de aquellas que se han propuesto por los demás; y para convencerse de esta aserción, basta fijarse en que cada uno de los demandantes es propietario exclusivo de la acción que ejercita; y en ella no tienen ingerencia las demás, por lo que, podría venderla, enagenarla ó prescindir de ella, sin anuencia ó conocimiento de los otros que, por tales actos no quedarían perjudicados y conservarían la integridad de su derecho, lo que es incompatible con la identidad de la acción, pues en este caso, el dominio sería común, lo que con evidencia no es admisible,

supuesto que, cada uno de los litigantes que demandan, ha sido dueño de promover por sí mismo y sin liga con los otros, lo que á su derecho corresponde, y si bien en la frac. 4.ª, del artículo 876 del Código de Procedimientos Civiles, se previene que habrá acumulación, cuando las acciones emanen de una misma causa, no puede reputarse que en este juicio y con referencia á las acciones deducidas, intervenga tal requisito, pues la causa de la acción; no es el desastre acaecido con un tren de pasajeros del Ferrocarril Interoceánico, en el punto llamado Piedras Blancas ó Temamatla, sino haber perecido ó haber quedado lesionados por ese desastre, de terminadas personas, por lo que, la causa de la acción, será en un caso haber muerto fulano de tal á consecuencia de esa desgracia, en otro, haber muerto sutano, y en otro haber sido herido mengano, causas esencialmente diversas entre sí y ajenas al desastre en sí mismo, el cual no produce acción de ningún género, ni á favor de nadie, sino en el evento de que en ese desastre hayan quedado muertos ó lesionados algunos individuos, naciendo por cada muerto ó lesionado la acción creada por el art. 2,512 del Código Civil. Si en la desgracia de que se hace mención no hubiere ocurrido ningún personal accidente, no es dable negar el que en tal hipótesis no existirían las acciones deducidas, luego si existen, es porque á virtud de la desgracia fallecieron unos y quedaron heridos otros, de los que en el tren caminaban, y como al haber muerto determinado sujeto, es causa muy distinta de aquella que se hace consistir en haber perecido ó recibido lesiones otros individuos, no es racional el sostener que bajo el amparo de la fracción 4.ª, del art. 876 del Código de Procedimientos Civiles, puedan sustanciarse en un sólo procedimiento las acciones intentadas, las cuales deberán por lo mismo, proponerse con la separación exigida por la diversidad de personas y acciones, no encontrándose en ningún precepto de la ley, el que sancione contrario modo de considerar la cuestión, la que de no resolverse, traería incontables inconvenientes y atentatorios resultados, pues con un precedente opuesto; sería posible obligar á quienes tienen derechos perfectamente separados á ejercitarlos bajo ajena dirección, por ser una la persona del responsable, y la ley por el contrario en atención á este inconveniente, sólo ha admitido el extremo á que se alude en el caso de ser una misma la acción ó provenir ésta de una misma causa de que se derivan otras, ó estarse en la situación de cualquiera de las cuatro fracciones

del art. 874 del Código de Procedimientos Civiles, en las que de cierto no se encuentra las de estos autos: que ha juicio del suscrito no procede la condenación en costas, (art. 143 del Código de Procedimientos Civiles).

Por las consideraciones expresadas y fundamentos legales invocados, es de fallarse y se falla:

Primero: no ha procedido la excepción de falta de personalidad opuesta por la parte demandada.

Segundo: ha procedido la que opuso de defecto legal en la forma de proponer la demanda.

Tercero: no se hace condenación en costas.

Así juzgando en artículo, lo sentenció y firmó el Sr. Juez 5.º de lo Civil Lic. Alonso Rodríguez Miramón: Doy fé, y de que se firmó hasta hoy 4 de Septiembre de 1895, en que se expusieron las estampillas de ley por los actores.—*Alonso Rodríguez Miramón.*—*Francisco Luxuriaga*, Secretario.—*Rúbricas.*

A V I S O

A LOS

Suscritores de este semanario.

Nuestro deber de procurar hacer de nuestra publicación la más completa en su género, tanto para los tribunales como para los abogados postulantes y aún para los jóvenes que se dediquen al estudio de derecho, nos ha sugerido la idea, que desde hace tiempo llevamos á cabo de agregar á cada número de "El Derecho" y esto sin alterar su precio, un pliego que contenga ocho páginas de aquellas obras que tanto por su interés científico, como por su escasez en las librerías de México y del Extranjero, deban ser reproducidas ó traducidas, por lo cual nos proponemos que aparezcan alternativamente la monografía de W. Belime, intitulada: «Tratado del derecho de posesión y de las "acciones posesorias" y el "Derecho Internacional Privado ó principios para resolver los conflictos entre las diversas legislaciones en materia de derecho civil y comercial" por Pascual Fiore, edición de 1878. (Se está publicando el segundo Tomo.)

Ambas obras están hoy agotadas, no obstante haberse hecho de ellas diversas ediciones como puede verse en los catálogos.

La Redacción.