

# EL DERECHO

Órgano Oficial

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

—TERCERA EPOCA—

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 LABOULAYE

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

ACADEMIA MEXICANA  
DE  
LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA  
CORRESPONDIENTE  
DE LA REAL DE MADRID.

*DISCURSO de recepción pronunciado por  
el Sr. Lic. D. Ricardo García Garófalo,  
el día 28 del mes próximo pasado.*

Señor Presidente, Señores Académicos

Considero como cosa imposible de dudar siquiera, atendiendo á las circunstancias que estoy en el deber de suponer en las dignísimas personas que habeis antes de ahora recibido en el seno de esta benemérita corporación, que ninguna de aquellas que esa satisfacción han tenido hasta el presente habrá dejado de daros, en momento como el actual, las gracias más sentidas, consignando, seguramente, todas ellas que estimaban como un honor muy elevado y precioso el de su ingreso en esta distinguida Asociación, siendo á todas luces evidente que basta considerar la importancia de los trabajos que en ésta se realizan, por no decir, nada que lisonja parezca respecto de los méritos reconocidos de los individuos que la forman, para convenir en que no es cosa de pequeña valía el adquirir el derecho de sentarse entre vosotros y de participar en vuestras tareas, tan dignas

de aprecio por el alcance que en sí llevan como por el interés con que venís desempeñándolas y la perseverancia que demostráis en todas ellas.

Y si, en todo caso, los que aquí han venido, al ocupar su primer asiento en esta respetable Asamblea, han procedido del modo indicado, yo os confieso que me juzgo, sinceramente, en situación más premiosa que la que alcanzo á figurarme de todos y cada uno de mis antecesores distinguidos, porque encuentro que no es posible, en concepto mío, que hayais procedido con mayor suma de benevolencia, que jamás podrá agradecer suficientemente, que la que mostrais al admitirme entre vosotros, como lo habeis acordado, obligándome á la mayor y más justa gratitud.

Porque no sólo no traigo aquí mérito alguno, como no se acepte como tal un vivo deseo de cultivar, en la modesta esfera del estudio, el conjunto de ciencias cada día más complicado, de la profesión en que trabajamos, supliendo, sí, mi falta de disposiciones para mayores cosas con una voluntad seguramente dirigida y un sentimiento profundamente arraigado de afecto verdadero hacia las agenas enseñanzas, sino que hallo en mi misma condición de extranjero aquí un nuevo motivo, igualmente severo, de leal agradecimiento hacia vosotros.

Bien sé que las puertas de ningún templo de saber están aquí cerradas para extraños; y también que uno de los timbres

más dignamente poseídos por México, una de las cualidades de que más justamente puede envanecerse este pueblo, es esa presteza con que arraigan hoy día las nobilísimas tendencias con que el espíritu moderno viene incesantemente demostrando el carácter de universalidad de todos los trabajos científicos, al par que el vínculo de la más pura con fraternidad entre cuantos se dedican á esa faena, en todas partes.

Pero yo, que á mi humilde aporte de conocimientos añado mi condición de recién llegado, como quien dice, véome, por el concurso de entrambas circunstancias, en condiciones más apremiantes que ninguno para reconocer la benevolencia que conmigo ejercitais y demostraros cuán profunda y cordialmente obligado á vosotros me considero, en orden al agradecimiento, por la señalada distinción que me dispensais, inmerecida cuanto bondadosamente.

Cumplido este deber natural, réstame sólo deciros lo que pienso acerca de mi cooperación en vuestras delicadas y sabias tareas.

Pudiera, en este particular, hacer presente, sin ninguna afectación, que, puesto que en toda corporación como ésta, existe siempre un núcleo sobresaliente de propagandistas laboriosos y activos, que son en ellas como apóstoles infatigables de la ciencia, adalides incansables de las luchas ennoblecedoras de la investigación de las leyes científicas y divulgación de sus principios, en sus múltiples manifestaciones y en sus aplicaciones infinitas, aquellos que no tenemos á nuestra disposición, como los aludidos las poseen, especiales facultades que ejercitar, con fruto ventajoso y singular, en esas contiendas intelectuales, prestamos un positivo aunque relativo servicio, atendiendo, en filas más modestas, á las fecundas enseñanzas de los más doctos, de los maestros, y propendiendo á difundir las doctrinas que éstos luminosamente nos exponen, viniendo, de esta suerte, á ser intermediarios entre los primeros y la generalidad de nuestros comprofesores y el vulgo de las gentes que tienen, por cualquier concepto, que prestar alguna seria atención á las cosas de la ciencia, á virtud de las diarias exigencias sociales y de las necesidades ordinarias de la vida, ya por

el desenvolvimiento de ésta, en el orden de los intereses meramente privados, ya por su desarrollo en la esfera de las relaciones de puro interés público.

Mas no quiero yo dar con ésto á entender que baste aquí, á nadie, limitarse á semejante función, cuya conveniencia social no puede, de otra parte, desconocerse, para que así se tengan ya por satisfechos los deberes que creo que impone el honor de contribuir á la misión que estas asociaciones tienen, naturalmente, á su cargo, que á tanto equivale el comprometerse aceptando en su seno un puesto cualquiera.

Creo, por el contrario, que este compromiso entraña, para todos los afiliados á cuerpos de condición análoga á la de esta Honorable Academia, la obligación de coadyuvar, directamente y del modo más eficaz que se estime, al progreso científico, al incremento del saber, á la generalización, en suma, de los conocimientos que nos proporcione el estudio, en que debemos fundar un culto, individual y colectivamente servido, para prestar así ese concurso directo que de sus miembros tiene derecho á esperar la existencia de estas entidades sociales y que es, al cabo, el fin de ellas y su razón de ser.

Tal principio, de aplicación á cualesquiera asociación de su clase, entiendo que es aún mas de tenerse en consideración tratándose de las del género de ésta en que por primera vez tengo la honra de hablar.

Mejor que yo sabeis la transcendencia social de las ciencias á que aquí hemos de consagrarnos y cuyo cultivo tiene que ser nuestra constante y noble aspiración. Así, bastaría semejante concepto para dejar asentada, de un modo perentorio y permanentemente, la necesidad é importancia de nuestras labores, de la obra común de estas Academias.

Pero hay, para mí, otra razón poderosa que en el momento histórico que atravesamos viene á enaltecer esa labor, en donde quiera que se atiende al cultivo del Derecho, razón de actualidad, ciertamente, que es hoy alto motivo de estímulo para cuantos á este cultivo se dedican, siguiendo la vocación que nos lleva al estudio de los interesantes problemas sociales de nuestro tiempo, en el orden moral y en el jurídico

tan importantes y serios como en cualesquiera otros.

Recuerda bastante el final del presente siglo las postrimerías del anterior, por el estado y la gravedad de las cuestiones de aquellos órdenes que se controvierten y discuten, pugnando por dirigirse á las esferas de la legislación positiva, del propio modo que acaeció en la pasada centuria, pues fué al término del pasado siglo cuando trascendieron ó comenzaron á trascender en las leyes los trabajos de aquellos innovadores á quienes se debe la preparación de la transformación jurídica de las sociedades civilizadas actuales, y data de aquella época, para la mayoría de éstas, la revolución que en ese orden han experimentado todas ellas.

No pudieran, por tanto, cumplir su misión progresista, al par que conservadora, racionalmente entendidos ambos conceptos, —y científicamente aplicados, podríamos añadir,— no pudieran cumplir su misión honrada cuantos honradamente se dedican al bien de la humanidad, y á este fin se congregan, buscando la manera de llegar á la verdad de la justicia y del derecho, si no se apercibiesen de las señales de los tiempos, que son de asfdua labor, y no las siguiesen, digna y noblemente.

De aquí que entienda que deba atenderse á la evolución científica que presenciaremos, llevando nuestro contingente,—porque de todos será, si todos llenamos nuestra tarea,—á la magna obra de universal crítica y análisis á que todo lo somete actualmente el espíritu humano, como nunca quizás investigador y escrutador. Discípulo vuestro habré de ser, de seguro, en tal empresa, más que pretensioso compañero, y gustoso participaré en ella, á vuestro lado honroso para mí.

Estimo que es de tal suerte como únicamente se llenará el objeto de pertenecer á éste cuerpo, de pura misión docente y de naturaleza eminentemente educatriz, en el orden científico, en el más elevado concepto de la palabra y de las ideas tomadas ambas frases.

Y substento que es así cómo solamente se puede servir el pacto estipulado al ingresar en este Centro, de trabajo ineludible, á mi juicio.

Norabuena que dirijan los maestros y encaucen los más doctos. Bajo sus inspiraciones trabajaremos los que no lleguemos donde aquellos; pero reconozco que aquí todos tenemos el deber de continuar la obra que ellos inicien ó impulsen, ya que esto es de la superioridad de que disfrutaban, como de todo precursor.....

Perdonadme, señores, si os he molestado, al protestar como lo he hecho, mi adhesión, sincera, digna, por esto, de toda vuestra indulgencia, con la que creo contar.

Contad, por vuestra parte, con mi más ferviente cooperación. Os declaro mi deseo, cordial, de dedicarme, con vosotros, á las nobles y fecundas exigencias de la causa del saber y la investigación universal, en la esfera de nuestros trabajos.

Y recibid, con mi más respetuoso saludo, la expresión de mi mayor gratitud, una vez más, por la singular bondad de que me hacéis objeto, al abrirme un puesto, para mí honrosísimo, en las filas, para todos honorables, de vuestra falanje, tan dignamente prestigiada [1].

---

*DISCURSO leído por el Sr. Académico Lic. D. Emilio Vázquez en la sesión del día 28 del mes próximo pasado.*

---

Señores Académicos:

La proposición discutida establece que el Tribunal de casación creado para el Distrito Federal conozca también del recurso de casación en los negocios mercantiles y mineros de toda la República; y como toda ley, entre nosotros, debe estudiarse desde el punto de vista de su constitucionalidad y del de su conveniencia, no se puede prescindir de examinarla bajo los dos aspectos, con mayor razón si se atiende á que por ambos lados presenta cuestiones verdaderamente graves y de suma trascendencia social y política.

No debiera tocar el aspecto constitucional, magistralmente tratado en la sesión anterior; pero la posibilidad de que la solución

(1) A este discurso contestó, en el acto, por designación de Sr. Presidente Méndez, el Académico Sr. Lic. D. Agustín Verdugo, cuyo discurso no publicamos, por haber sido una improvisación.

definitiva sea contraria á la Constitución de la República, me impulsa á decir algo, aunque sea repitiendo en parte y en malísima forma, lo que correctamente y con deslumbrante claridad, ha expuesto uno de los oradores de la sesión pasada.

La proposición importa el establecimiento de un tribunal federal, federal por su origen, y federal por la competencia que se le da sobre todos los poderes judiciales de Estados, constitucionalmente soberanos.

La Constitución ha creado el establecimiento de ciertos funcionarios federales para el ejercicio del poder federal; y la ley no puede crear otros distintos de los que para ese fin estableció la Constitución. Así como la ley no puede crear otro Congreso, ni otro Presidente para que funcionen en los órdenes legislativo y ejecutivo, así tampoco puede ella crear otro tribunal que desempeñe funciones del orden judicial. Crear un Congreso, un Presidente, una Corte, unos tribunales federales además de los expresamente establecidos por la Constitución, es colocarnos desde luego fuera de esa Suprema Ley; y sustraernos de su imperio, es lo mismo que violarla y destruirla; por esto me parece que la creación de un tribunal federal de casación, no autorizado por la Constitución de la República, es contraria á ella y profundamente perturbadora del sistema federal.

El supremo poder de la Federación, constitucionalmente, se divide para su ejercicio en legislativo, ejecutivo y judicial (art. 50); el ejercicio de todo el poder legislativo federal se depositó en el Congreso de la Unión (51); el de todo el poder ejecutivo, en el Presidente (75) y todo el ejercicio del supremo poder judicial federal se depositó en la Suprema Corte y en los tribunales de Distrito y de Circuito (90). Estas son las autoridades ó funcionarios en que la Constitución depositó el ejercicio todo del poder federal; y otorgar á otros funcionarios el ejercicio de ese poder, es violar la Constitución; así como sería inconstitucional depositar en otro Congreso federal y en otro Presidente parte del ejercicio de ese poder legislativo y ejecutivo, respectivamente, así también sería desconocer la Constitución, depositar en otro tribunal distinto del constitucionalmente establecido, parte del

ejercicio del poder judicial de la federación y á realizar semejante atentado es á lo que tiende la creación del Tribunal de que se trata; ¿podremos reputarlo constitucional?

El pueblo mexicano, al constituirse, manifestó su voluntad de formar una federación; y de depositar el ejercicio del poder de esa federación en las manos de los funcionarios establecidos por él mismo al constituirse; desde el momento en que ponemos en otras manos el ejercicio de ese poder, faltamos á la voluntad y al mandato expreso del pueblo mexicano. ¿Se concibe acaso la constitucionalidad de un Congreso, de un Presidente, ó de un tribunal, federales, distintos de los establecidos constitutivamente? ¿Puede creerse que el poder judicial federal sea depositado para su ejercicio en un tribunal distinto de la Corte, cuando el mismo pueblo constituyente depositó el ejercicio de ese poder en la Corte? ¿Es posible suponer siquiera que pueden constitucionalmente crearse otros poderes y otros funcionarios federales para que los ejerzan, independientemente y fuera de la Constitución? Responder afirmativamente estas preguntas, es negar la existencia de la Constitución, como que esa respuesta importa la negación del deber de sujetarnos á su imperio, y la creación de un poder y de funcionarios federales nuevos y extraños á la Ley Suprema, es precisamente lo que quiere el proyecto que nos ocupa.

Trata de darse á un tribunal la facultad de conocer de todas las sentencias que en última instancia y en negocios mercantiles y mineros dicten los poderes judiciales de todos los Estados federados; es decir, se trata de desmembrar el poder de juzgar que tienen los Estados, y de sujetarlos, por medio de un recurso, al imperio de un tribunal que, bajo este aspecto, tiene que estar sobre todos ellos, lo cual no puede hacerse mas que por medio de un tribunal federal; y si para desmembrar el poder de juzgar las contiendas de intereses puramente particulares, propio de los Estados, y para sujetar á todos esos Estados respecto de ese poder á un tribunal Supremo, enteramente nuevo en su creación y en sus funciones, si para todo esto, repito, no se necesita una reforma constitucional profunda, entonces no se necesitaría ninguna

para poder obrar contra la Constitución; y á tanto equivale sostener la constitucionalidad del proyecto.

Además: en ninguna parte de la Constitución se establece ni se supone la creación del Tribunal de que se trata: y esto sólo bastaría para negar la facultad de crearlo; pero hay más: el art. 117 dice, que las facultades que no están expresamente concedidas por la Constitución á los funcionarios federales, se entienden reservadas á los Estados; y, al adverbio *expresamente* se le quita la significación que tiene, ó él limita de manera terminante y clara las facultades del poder federal. Con fundamento de ese texto, podemos decir, que al poder federal le está prohibido ejercer más facultades que las expresamente otorgadas en la Ley Suprema, y como no hay un solo precepto que lo autorice para crear un tribunal de casación, para organizarle y asignarle competencia, ni mucho menos lo hay que lo faculte para resolver las controversias que sólo afecten intereses particulares, está claro que todas esas funciones le están prohibidas, porque para ejercerlas no tiene facultad expresamente otorgada por la Constitución.

Todavía más: la facultad de dirimir las controversias que sólo afecten intereses de particulares, no sólo no está concedida á los funcionarios federales, sino que está expresa y terminantemente reservada á los de los Estados. En efecto, la fracción I, reformada del artículo 97 constitucional, y reformada precisamente con motivo de los Códigos Mercantil y Minero, y para reservar esa facultad á los Estados, dice: que corresponde á los tribunales de la Federación conocer de todas las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, *excepto en el caso en que la aplicación sólo afecte intereses particulares*; pues entonces, es decir, en el caso en que la aplicación sólo afecte intereses particulares, son competentes para conocer, dice la Constitución, *los jueces y tribunales locales del orden común* de los Estados, del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. Hé aquí reservada expresamente al poder judicial común, la facultad de resolver esas controversias: luego ella no puede reconocerse en

el poder federal: ella corresponde exclusivamente á los jueces y tribunales locales del orden común; y darla, por vía de casación, á un tribunal que está muy lejos de ser local del orden común, es evidentemente contrario á la Constitución.

¿Todavía será necesario decir más para demostrar que al tribunal de que se trata, no puede atribuírsele, sin flagrante violación de la Ley Suprema, el conocimiento de las controversias que afecten intereses puramente particulares, ni aun por medio del recurso de casación? Creo firmemente que no; pero entre lo mucho que hay que decir todavía, voy á limitarme á presentar otro argumento.

Supongamos que el Congreso, atentando contra la Constitución, erige el tribunal que estudiamos con la facultad de conocer del recurso de casación en los negocios mercantiles y mineros de toda la República, y que una vez establecido, se interpone el recurso de casación, no para que lo decida el Tribunal de casación del Estado, sino el federal establecido; la parte recurrida se resiste, por los medios legales, á someterse al imperio del tribunal federal, apoyándose en que tratándose de una controversia que sólo afecta intereses privados; los suyos y los del recurrente, son competentes para decidir la controversia los tribunales locales del orden común del Estado, porque así lo dispone expresamente la Constitución; y se le combate diciéndole, que la ley creadora del Tribunal de casación, único para toda la República, dá la competencia á éste, y la ha quitado, en virtud de texto expreso, al Tribunal de casación del Estado; viene la cuestión á la Corte por vía de competencia ó por vía de amparo y al decidirla ¿cuáles es la ley que prevalece? ¿La Constitución, que dispone que el caso es de la competencia del tribunal local del orden común, ó la ley que atribuye esa competencia al Tribunal federal?

No necesito de cir que tiene que prevalecer lo dispuesto por la Constitución: seguirían los casos, y las declaraciones de la Corte Suprema vendrían pronto, muy pronto, á dejar impotente y sin función alguna al tribunal de que se trata.

He dicho que la cuestión puede venir á la Corte por vía de amparo, y esto me pro-

porciona un argumento poderoso en favor de la tesis que sostengo. En efecto, la facultad de dirimir las contiendas que afecten intereses puramente particulares, aun tratándose de la aplicación de una ley federal, corresponde á los tribunales del Estado por texto expreso de la Constitución (f. I, artículo 97). Ahora bien, hay lugar al amparo por leyes ó actos de la autoridad federal que vulneran ó restringen la soberanía de los Estados; el acto por el cual el tribunal federal de casación se apropia el conocimiento de la controversia, que sólo afecta intereses privados, vulnera y restringe la soberanía del Estado cuyos tribunales son competentes en el caso: luego procede el amparo por ese acto atentatorio á la soberanía local. De nuevo, pues, resulta demostrada la inconstitucionalidad del tribunal cuya creación combatimos.

Se dice que el tribunal que procura crearse, no es federal sino común. Esta objeción está victoriosamente contestada por el señor Velasco, afirmando que él constituye una creación federal: y séame permitido agregar, que llamamos tribunales comunes, para diferenciarlos de los federales, á los establecidos por los Estados para que en su interior ejerzan el poder de juzgar; y un tribunal, como el combatido, no creado por el Estado, ni para juzgar en el interior del Estado, sino para juzgar fuera del Estado, y aún para juzgar los actos de todos los Estados respecto de su poder judicial, evidentemente que no puede ser común: pero haciendo abstracción de la manera de clasificar, y aun suponiendo que fuese tribunal común por razón de los actos que juzga, es un hecho que ejercería sus funciones sobre todos los Estados de la República, y esto basta para que sea federal, y lo comprueban por tanto los razonamientos expuestos.

Dada la conclusión á que llego, voy ahora á hacer abstracción del aspecto constitucional de la proposición discutida; y á indicar, aunque sea, y muy brevemente, algunas de las razones que tengo para sostener la absoluta inconveniencia de ese proyecto.

La mano que distribuye la justicia debe estar muy cerca del que pide justicia; y el Tribunal de casación en la Capital está

muy lejos de nuestros Estados de la República; mientras que están mucho más cerca los Tribunales de los Estados.

La Justicia debe distribuirse sin costo, y procurar que salga barata al que la pide; y resulta más barata para el individuo gestionándola y adquiriéndola en los Tribunales del Estado, que viniendo á buscarla hasta México; esto es evidente, y pasa así por muchísimos motivos.

La Justicia debe ser de adquisición fácil, y es sin disputa más fácil en los Tribunales de los Estados que en el Tribunal Federal de casación: la distancia y el conocimiento de las personas á quienes encargar un negocio, entre otras razones, explica esto suficientemente.

La Justicia debe administrarse prontamente; y veintisiete Tribunales de casación indudablemente que despachan más negocios que un solo Tribunal; ese Tribunal sería por completo insuficiente para decidir no solo con prontitud sino con regularidad, todas las casaciones que le vinieran de los Estados, Territorios y Distrito Federal de la República, con mayor razón si se agrega que ese mismo Tribunal tiene que decidir los recursos de casación de los negocios comunes del Distrito Federal.

Para decidir respecto del fondo de los negocios mercantiles y mineros, diariamente se aplica la legislación común del Estado: y en esos casos, el Tribunal Federal sigue uno de estos dos caminos, ó se declara sin competencia para juzgar de la buena ó mala aplicación de la ley común, en negocio mercantil ó minero, y entonces sería un Tribunal irrisorio y hasta ridículo ó conoce y juzga de la buena ó mala aplicación de la ley común, y entonces se coloca en la rara situación de uniformar la jurisprudencia de veintisiete legislaciones diferentes, lo cual es imposible y absurdo; y cada Estado se encontrará entonces con dos Tribunales de casación que juzgan de sus leyes: uno en el interior del Estado que establece una jurisprudencia propia y otro fuera del Estado que puede establecer distinta y aún contraria jurisprudencia.

La rapidez de las transacciones mercantiles exige la prontitud de la tramitación y fin de los negocios comerciales: y se tramitan y acaban más pronto tratándose el

recurso de casación en el interior del Estado que enviándolo á la decisión del Tribunal de México; el tiempo que esto exige es completamente contrario al espíritu comercial, que busca siempre acabar y multiplicar los negocios rápidamente.

Es necesario comprender que en esta época se anda muy aprisa y más aprisa se necesita andar en lo venidero: y por esto, no solo la legislación mercantil y minera sino la legislación común, necesita sufrir un cambio importante toda ella, para que pueda acomodarse y satisfacer las necesidades de una época que ha comenzado ya, y que por conveniencia privada y pública exige la prontitud en la tramitación y fin de los asuntos judiciales. Es muy distinto para la sociedad y para el hombre, que un pleito dure tres años que el que dure seis meses. Por esto el Tribunal único de casación para toda la República es contrario al espíritu de la época, y aún retrasa y hace más lenta la terminación de los negocios; entre otras razones, que las hay muy claras, hay ésta: que suponiendo que cada Estado, Territorio y Distrito tenga que enviar cinco recursos de casación en el año, que es bien poco, resultarán 145 negocios; y el Tribunal no puede resolver ese número de negocios en menos de dos años; de suerte que sería impotente para administrar justicia prontamente.

No es posible, en consecuencia, admitir la creación del Tribunal de que se trata, con las facultades que quieren atribuírsele.

Perdonadme, Señores Académicos, que en lugar de argumentos solo haya formulado indicaciones; pero quien carece de aptitud y tiempo, no puede formular un discurso digno de ser escuchado por vosotros.

## SECCION CIVIL.

ESTADO DE MICHOACAN. (1)

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA DE ZAMORA.

Juez: C. Lic. V. García.  
Secretario: „ „ P. L. García.

INTERDICTO DE OBRA NUEVA.—¿Cuáles son los requisitos que deben de llenarse, para que sea procedente?

(1) Véase el número anterior, pág. 386.

IDEM.—¿El año dentro del cual debe intentarse el interdicto, ha de contarse desde la fecha en que haya comenzado la construcción de la obra, ó bien desde el día en que ésta se haya terminado?

IDEM.—¿Una vez demostrado que la construcción de la obra, no daña los intereses del actor, éste no ha probado su acción y cabe de pleno derecho la absolución del demandado?

COSTAS.—¿Procede la condenación en costas, de oficio, ó solamente cuando así se solicita del Juez y en los casos que la ley señala?

(Concluye.)

Considerando. Los mismos testigos del actor afirman al contestar las preguntas veinticuatro á veintiocho del citado interrogatorio, que el dique denunciado impide por completo la salida de las aguas que corren por el caño del Capulín, las represan y esto motiva que suban en los terrenos de La Luz, llenan los vallados y contravallados, produzcan las minaciones é inundan los terrenos pastales de esta última finca. La existencia comprobada en autos de otros diques ó bordos que impiden el curso de esas aguas antes de llegar al muro construido por el Sr. Ochoa, pone fuera de duda la ineficacia de las atestaciones de que se ha hecho mérito y como por otra parte, los testigos han declarado sobre hechos que son materia de prueba pericial, como son los relativos á saber, las causas de las minaciones ó inundaciones de que se quejan los Sres. Méndez Arceo, no deben ser creídos, ó mejor dicho, no merecen fe, porque tales hechos están fuera de su jurisdicción como testigos, atenta la prescripción del art. 765, fracción 4ª, del Código de Procedimientos Civiles . . . . Tales testigos podrán afirmar que existen las minaciones y están llenos de agua los contravallados y terrenos pastales de "La Luz" y sobre esto su dicho merece fe; pero dar por causa de tales fenómenos la existencia del dique cuestionado, es juzgar científicamente hechos que sólo al ojo experimentado del perito le es lícito apreciar.

Considerando: No siendo, pues bastante la prueba testimonial para justificar que la obra denunciada causa los perjuicios que motivan el interdicto, queda ese punto de la demanda sin comprobación, porque las demás pruebas aducidas por el actor no lo acreditan. En efecto, la prueba documental sólo justifica que lo que el demandado llama brazo del Duero, es un canal artificial, porque esto es lo único que de la escritura hace relación el punto litigioso. Las pruebas de inspección ocular y de testigos que se recibieron antes del juicio, durante las diligencias previas que se practican en esta clase de interdictos, carecen de fuerza probatoria, porque el auto de fecha veintiocho de Junio del año pasado que mandó recibirlas, no

priva al Juez de la facultad de apreciarlas en el fallo definitivo, toda vez que decretar la recepción de una prueba y calificarla, son actos jurídicos diversos. Apreciando, pues, tales pruebas, aunque se adujeron en la forma de actuaciones judiciales, y éstas en general producen fé plena según la ley, sin embargo, las actuaciones judiciales prueban contra tercero de la misma manera que los instrumentos públicos; sólo en cuanto á la fecha y á la realidad del acto que refieren, y así en el caso no justifican lo que el actor pretende. Además, la inspección ocular no sólo se decretó y practicó sin citación previa de la parte reo, requisito indispensable para que sea una prueba perfecta, — artículo 1,189 del Código de Procedimientos civiles, — sino que comprende puntos que están fuera de la materia de semejante medio probatorio, que como enseñan los tratadistas debe circunscribirse á sólo hacer constar los hechos materiales, dejando la apreciación de ellos á los peritos. En cuanto á las declaraciones de los testigos que constan en las actuaciones judiciales, aducidas por vía de prueba, carecen también de eficacia, porque es bien sabido que los testigos se deben de examinar siempre con previa citación de la parte contraria, la que tiene derecho de repreguntarlos y tacharlos, como consecuencia de la libertad de la defensa, y tal derecho desaparecería en el caso si se concediera á aquellos testimonios algún valor probatorio; y por otra parte, limitando el artículo 1,188 del Código de Procedimientos civiles el número de testigos que se pueden presentar en éstos juicios, á sólo seis, resultaría el absurdo, que al actor se le habrían admitido doce, contra la prescripción legal citada, y rompiendo la base de igualdad que en todo juicio nivela los derechos y obligaciones de los litigantes.

Considerando: Coopera á llegar á la conclusión asentada de que no se justificó el perjuicio que motiva el interdicto, el resultado de la prueba pericial decretada "para mejor proveer." El criterio judicial, conforme al artículo 756 del Código de Procedimientos, es el que dá á tal medio de prueba el valor legal que corresponda, sujetándose, como es natural, para apreciarla, á las reglas sentadas por los tratadistas, siendo una de ellas, que el dictamen se funde en hechos comprobados por otros medios y que las conclusiones del perito estén en armonía con los datos resultantes de las demás piezas de autos. Tales condiciones se verifican en el caso, pues el dictamen del Ingeniero Juan

Pablo Peña Groth, se funda en hechos comprobados por la inspección judicial practicada á instancia de la parte demandada, no son la existencia de los bordos ó diques que obstruyen el cauce del caño del Capulín, y las conclusiones que deduce de tales hechos y de la nivelación que al efecto practicó, están apoyadas por otras pruebas, como son la testimonia, del demandado y la misma del actor al contestar sus testigos á las repreguntas relativas á la sexta pregunta del interrogatorio de ésta parte. Así, pues, el dictámen referido merece fé y el suscrito en uso de la facultad que le otorga el art. 756 citado, califica de plena la prueba que produce.

Considerando. La condenación en costas procede en los juicios á petición de parte y no de oficio, y sólo debe decretarse en los casos precisos en que la ley lo determina ó cuando á juicio del Juez, alguno de los litigantes ha procedido con temeridad ó mala fe—arts. 197 y 198 del citado cuerpo de leyes.—El presente juicio no está comprendido en los casos en que es forzosa tal condenación y á juicio del suscrito, la parte actora no ha procedido en este interdicto, ni con temeridad ni mucho menos con mala fe, por lo cual no es arreglado á la ley condenarlo al pago de las costas, no obstante la petición formal del demandado á este respecto.

Por tales razones y fundamentos legales aducidos, y con apoyo, además, en el art. 1168 del repetido Código de Procedimientos, es de fallarse y se falla:

Primero: No ha procedido el interdicto de obra nueva á que este expediente se refiere.

Segundo: se levanta la suspensión de la obra decretada por auto fecha diez y nueve de Mayo del año próximo pasado.

Tercero: No se hace especial condenación en costas.

Notifíquese á las partes. El Ciudadano Lic. Vicente García, Juez de 1ª Instancia del ramo Civil de este Distrito, así lo sentenció y firmó. Doy fé. — *Lic. V. García.*—*Lic. P. L. García*, secretario.

## ESTADO DE MICHOACAN.

## JUZGADO DE 1ª. INSTANCIA DE ZAMORA

Juez: C. Lic. V. García.

Secretario: „ „ P. L. García.

ONUS PROBANDI ¿á quién incumbe?

TERCERIA DE PREFERENCIA ¿Qué sabe probar el que la promueve?

LIBRANZA ¿Tiene algún valor probatorio mientras no es reconocida por alguno de los que figuran en ella?

SIMULACION ¿Puede probarse con presunciones?

PRESUNCIONES ¿Cómo deben ser para ser prueba?

Zamora, 25 de Abril de 1895.

Vistos los autos del juicio incidental de tercería que sobre preferencia de derechos promovió en la vía ordinaria el Sr. Lic. Ignacio Martínez Otero, contra los Sres. Lic. José Antonio del Río y Mariano Verduzco Quiróz, todos vecinos de esta ciudad, con motivo del secuestro de los derechos hereditarios que de este último practicó el segundo al ejecutar en la vía de apremio una sentencia ejecutoria pronunciada contra Verduzco, en el interdicto de despojo de un terreno que le promovió el Sr. del Río; y

Resultando primero: Con fecha 5 de Enero del año en curso presentó escrito á este Juzgado el Sr. Lic. Ignacio Martínez Otero, al que acompañó una copia certificada del acta de embargo en que apoya su acción, y expuso: que el trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, en virtud de unas diligencias que promovió contra Don Mariano Verduzco Quiróz, éste mismo Juzgado embargó á dicho señor los muebles de casa que tenía en la que habitaba y su acción hereditaria en la testamentaría de su padre D. Mariano Verduzco: que dos ó tres días despues, á solicitud del Sr. Lic. D. José Antonio del Río, el mismo Juzgado embargó al Sr. Verduzco Quiróz la propia acción hereditaria: que ambos embargos se registraron, el suyo el diez y ocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres y el del Sr. del Río con posterioridad; que este señor, en el juicio que al efecto sigue, pretende que se remate esa acción hereditaria, y que, como se juzga con derecho preferente á ella, interpone tercería excluyente de mejor derecho para que en ella se declare preferente el suyo, adquirido por el embargo y su registro, y concluye pidiendo que se declare sin lugar el remate y se condene en las costas, daños y perjuicios á dicho señor del Río.

Resultando segundo: Admitida la demanda

en tercería, se mandó correr traslado de ella en la vía ordinaria, por haberse interpuesto durante la vía de apremio, al ejecutante y al ejecutado, y, dentro de los términos concedidos por la ley para contestarla, el Sr. Lic. del Río lo hizo por medio del escrito fecha diez y nueve de Enero próximo pasado, en el que expuso: «que, dado que no fué desechada de oficio esa anómala demanda en observancia del art. 483 del Código de procedimientos civiles, la niega en todas sus partes, inclusa la personería del actor, y pide al Juzgado que al fallar en definitiva la repela como ilegal, falsa, temeraria y absurda, imponiendo perpetuo silencio á dicho tercer opositor y condenándolo en las costas, daños y perjuicios, conforme á la ley.» Apoya su contestación esta parte en las siguientes alegaciones: Primero, en que el deudor común Verduzco Quiróz, no hallando otro arbitrio para eludir el pago á que salió condenado en el juicio seguido en su contra por el contestante, hizo desaparecer los bienes que poseía, por medio de un embargo anterior—el del tercer opositor—fraguando en familia una pretendida libranza girada por su hermana Josefa Verduzco, á favor de la madre de ambos, Josefa Quiroz, y endosada por ésta al actor Lic. Martínez Otero, quien intentó el juicio ejecutivo, en el cual se despachó ejecución, por el Juez anterior del suscrito, sin el previo reconocimiento de la firma, habiéndose mandado registrar ese embargo con posterioridad al del contestante. Segundo: en que la libranza en que funda sus derechos el tercer opositor no expresa la operación de comercio de que se deriva, ni está otorgada por un comerciante á favor de otro, por lo cual no es documento mercantil. Tercero, en que el endoso es nulo, por no ser mercantil el documento, y en que el embargo registrado por el tercer opositor es transitorio, dependiendo su validez de lo que decida la sentencia relativa. Cuarto, en que la libranza ostenta indicios palpitanes de simulación, sobre todo en el endoso, pues no habrá quien crea que el endosatario haya exhibido en el acto tres mil pesos. Quinto, en que, suponiendo que no existan tales nulidades, su crédito, y por consiguiente el embargo que por él practicó, es preferente al del opositor, toda vez que reconoce por causa una sentencia ejecutoria; y Sexto, en que, suponiendo válido y preferente el crédito del tercer opositor, aún así no procede la tercería, porque los bienes del deudor común, embargados por ambos, casi cubren los dos créditos.

Resultando tercero: Contestada en tales términos la demanda, por el ejecutante, se corrió de ella traslado al Sr. Verduzco Quiróz, quien lo evacuó en escrito fecha primero de Febrero último, manifestando "que estaba conforme con la tercería," tanto más cuanto que la preferencia en que se funda es evidente por la antelación del actual embargo. Supuesta tal conformidad del ejecutado, conforme al artículo 1391 del Código citado, se decretó que continuara el juicio tan sólo entre el tercer opositor y el ejecutante. Por auto fecha cuatro de Febrero último, se citó á las partes á la junta de avenencia que previene la ley, cuya diligencia tuvo lugar el día ocho del mismo mes, y en ella el actor fijó como puntos de hecho sobre que debe recaer su prueba. I: que la libranza que sirvió de apoyo al embargo que hace valer como preferente es un documento mercantil, estando bien despachada la ejecución sin el reconocimiento de la firma del aceptante, no obstante que las personas que en ella intervienen no son comerciantes. II: que su personería está acreditada con el endoso que le transfirió la propiedad de la libranza. El demandado reprodujo por su parte el contenido desu escrito de contestación á la demanda, y cerrado así el debate, pidieron ambos litigantes que se abriera el juicio á prueba, lo que se decretó por auto de nueve del citado mes de Febrero.

Resultando cuarto: Durante el término probatorio el actor rindió las siguientes: I. Documental, que consiste en la copia certificada del acta de embargo que se practicó á su instancia en bienes del Sr. Verduzco Quiróz, de la que aparece que el día trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, á las once de la mañana, el personal del Juzgado, cumplimentando un auto de exequendo, requirió á éste señor de pago por la suma de *tres mil pesos*, á cuyo requerimiento contestó que no tenía dinero efectivo con que hacer el pago, y en uso de su derecho señaló para que se trabara ejecución los derechos hereditarios que tenía en la testamentaria de su padre Don Mariano Verduzco, y además los muebles de lujo de su casa y dos caballos, siendo aquellos un piano vertical, un ajuar de Viena, sus cuadros, dos consolas y una mesa de centro, cuatro columnas, un espejo, un aparato para petróleo, dos petacas, con sus cómodas, un ropero, un tocador de señora y un aparador de comedor, en cuyos bienes se trabó ejecución, dejándolos depositados en poder del deudor, á quien para

ese encargo nombró el Lic. Martínez Otero. La copia de tal diligencia aparece expedida el diez y seis del mes de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres y fué registrada el diez y ocho del mismo en el libro de fincas rústicas á cargo del registrador Lic. Francisco de P. Zavala, Jefe del registro público en el Estado. II. También documental, y consiste en la libranza que motivó el embargo, de que se ha hecho relación, cuya libranza es del tenor siguiente: "Zamora, á 1<sup>o</sup> de Julio de 1893 B<sup>o</sup> P<sup>o</sup> § 3000 00 -El día último de Noviembre próximo pasado se servirá Ud. mandar pagar por ésta única de Cambio en esta ciudad á la orden de la señora mi madre D<sup>o</sup> Josefa Quiróz de V. la cantidad de *tres mil pesos plata fuerte*, valor recibido en efectivo que sentará Ud. en cuenta sin aviso de S. S.—Firmado.—*Josefa Verduzco*.—*Al Sr. D. Mariano Verduzco Quiróz*.—Presente.—Acepto.—Firmado.—*Mariano Verduzco Quiróz*—Tres timbres de á un peso cada uno, cancelados por la giradora.—Al dorso.—Páguese á la orden del Sr. Lic. Ignacio Martínez Otero, valor recibido.—Zamora, Noviembre 15 de 1893.—Firmado.—*Josefa Quiróz de Verduzco*.—El expresado documento no fué reconocido por los que lo firman, en virtud de que la diligencia de reconocimiento la pidió el Sr. Otero el mismo día en que espiraba el término probatorio.

Resultando quinto: El Lic. del Río rindió á su vez, dentro del término respectivo, las pruebas que en seguida se mencionan: I. Testimonial, consistente en las declaraciones de los Sres. Francisco Bustamante, Francisco Zepeda, Porfirio Vargas, Fernando Victoria y José Refugio Cacho, quienes fueron examinados con arreglo al interrogatorio fecha once del mes de Febrero último, y repreguntados por la parte contraria conforme al de fecha catorce del mismo mes. II. Documental, que consiste en las copias certificadas de las piezas de autos que obran en los juicios seguidos por ambos litigantes contra el Sr. Verduzco Quiróz, siendo esas copias las siguientes: Auto que denegó á este señor la apelación que interpuso de la sentencia en definitiva pronunciada en el interdicto de despojo que siguió en su contra el Sr. Lic. del Río: dictámen de los peritos nombrados en dicho juicio para valorizar los daños y perjuicios á cuyo pago salió condenado el Sr. Verduzco: auto en que se señaló á dicho Sr. Verduzco el término de cinco días para que cumpliera la sentencia pronunciada en su contra en el referido interdicto: auto de trece de Diciembre

de mil ochocientos noventa y tres, que mandó embargar al Sr. Verduzco Quiróz, para hacer efectiva la sentencia en lo relativo á daños y perjuicios: acta de embargo fecha quince de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres en la que consta que, á instancia del acreedor Licenciado del Río, se embargó la acción hereditaria del deudor en la sucesión del señor su padre D. Mariano Verduzco Martínez, cuyo secuestro se hizo saber á los coherederos del deudor: copia de la libranza de que ya se hizo mérito y es de la que deriva sus derechos el opositor: auto de exequiendo pronunciado en el juicio ejecutivo promovido por el actor contra el deudor común. III. De confesión, mediante las posiciones que el Sr. Lic. del Río articuló al Sr. Lic. Martínez Otero y á la Sra. Josefa Quiróz, cuyas diligencias tuvieron lugar los días cinco y ocho de Marzo último, con arreglo á los interrogatorios fechas veintisiete de Febrero y seis de Marzo, apareciendo de esas diligencias que el actor confesara que es cierto que carecía de bienes raíces y muebles en la época en que le endosaron la libranza; pero que tuvo modo de dar los tres mil pesos, porque los recibió de varias personas de Penjamillo: que la operación mercantil de que se deriva la libranza fué un préstamo de dinero en efectivo y sin réditos, que le hizo la señora endosante, cuyo préstamo tuvo lugar en la casa de ésta, sin testigos, y se celebró verbalmente: La Sra. Quiróz como endosante de la libranza, confesó: que para otorgar la libranza se pusieron de acuerdo ella y sus hijos, porque el aceptante D. Mariano le debía la cantidad que importa aquella; que Martínez Otero, al transferirle la propiedad de la libranza, le entregó en dinero efectivo los tres mil pesos de su importe: que al recibir ella dicho documento nada de dinero entregó á la giradora, y manifestó, por último, que protestaba contra la diligencia de posiciones por ser, en su concepto, contra la ley.

Resultando sexto: Concluido el término de prueba, se hizo publicación de las rendidas, se corrió traslado á las partes para que alegaran, lo que verificaron en tiempo oportuno, se les citó para sentencia, por auto fecha diez del corriente, y con fecha quince del mismo se decretó «para mejor proveer» que se trajeran á la vista los autos del juicio ejecutivo del que deriva sus derechos presentes el actor. De dichos autos aparece: que no han sido reconocidas, por falta de promoción oportuna, las firmas de las personas que figuran en la libranza; que sin ese reconocimiento previo se decretó el

auto de exequiendo, cuya consecuencia fué el embargo, cuya acta, registrada, sirve de apoyo á la demanda en tercería: que ese juicio aun no ha sido sentenciado, por falta de promoción del actor, y que en él no se opuso ni alegó excepción alguna el ejecutado Verduzco Quiróz, apareciendo también que ese juicio se inició el trece de Diciembre de mil ochocientos noventa y tres, quedando paralizado su curso, como se ha dicho, siendo el último trámite, dictado el treinta y uno de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro, declarar rebelde al ejecutado por no haberse opuesto á la ejecución.

Considerando primero: La carga de la prueba incumbe al actor, y, en consecuencia, para que prospere la acción deducida, el Sr. Licenciado Martínez Otero debió probar la existencia y legitimidad de los derechos que alega como preferentes, la causa de la preferencia, y que el deudor común no tenía más bienes que los embargados por ambos acreedores y que éstos no alcanzarán á cubrir los dos créditos; pues de lo contrario carecería de objeto la tercería. El actor pretende justificar sus derechos con la libranza de que ha hecho mérito, y la causa de la preferencia que alega con el acta de embargo y consiguiente registro, anterior en tiempo al practicado por el Sr. Lic. del Río, invocando como fundamento legal la regla de derecho "*Qui prior est tempore, potior est jure*," y, en cuanto al tercer punto, no rindió prueba alguna. La libranza estimada en su carácter de documento privado mercantil, como lo considera el actor, no constituye prueba contra el Sr. Del Río, tanto porque no ha sido reconocida en juicio por los otorgantes, como porque, no figurando en ella el demandado, en nada le perjudican—arts. 1,296 del Código de comercio, y 750 del de Procedimientos Civiles,—así como por la regla de derecho "*Inter alios res acta aliis non præjudicat*."—Además, contra esa libranza se alegó por el demandado la excepción de nulidad por simulación del contrato, respecto de la cual rindió prueba, que debe apreciarse en este fallo.

Considerando segundo: En concepto del suscrito, tal excepción está justificada, pues, como enseñan los tratadistas, la prueba de la simulación no es posible que sea directa, y hay que recurrir á las presunciones para acreditarla. Las pruebas del demandado suministran las siguientes presunciones humanas, que por ser varias en número, graves, precisas, concordantes y enlazadas entre sí, el criterio del Juzgado soberano en este punto las aprecia en justicia,

dándoles el valor de una prueba plena, con arreglo á los artículos 727, 728, 729, 731 y 770 del Código de Procedimientos Civiles. Tales presunciones consisten: I, en el hecho, probado por confesión judicial del actor, de que carecía de bienes al hacerle el endoso de la libranza, hecho que además se justificó por el dicho uniforme de los testigos que se examinaron, á instancia del Sr. Lic. del Río. II. La contradicción manifiesta entre lo confesado por el actor y por la endosante de la libranza, pues, mientras ésta afirma que recibió de aquel en efectivo el valor de ella, el endosatario asegura que la operación mercantil que celebró, consistió en un *préstamo sin interés* que le hizo la Sra. Quiróz. III. La circunstancia de que las personas que figuran en la libranza son todas de una misma familia, interesadas en la misma herencia, cuya acción se embargó, habiendo confesado además la Sra. Quiróz, de quien adquirió sus derechos el opositor, que no entregó á la giradora el valor de la letra, cuyo hecho revela que no hubo contrato entre giradora y tomadora, contrato indispensable en toda libranza para su existencia y validez. IV. El hecho de que la demanda ejecutiva del tercer opositor se interpuso después de que por sentencia ejecutoria salió condenado Verduzco Quiróz en el juicio que instauró al demandado. V. El hecho de que el deudor haya señalado para el secuestro que verificó el tercer opositor todos sus bienes conocidos, aun aquellos de uso indispensable y de comodidad para su familia, no obstante que á primera vista representan un valor superior al de la deuda porque se le requería. VI. Haber nombrado como depositario al mismo deudor, y no haber agitado el actor la conclusión del juicio durante un año, no obstante que no hubo oposición, hechos que no se explican, atenta la escasez de recursos del Sr. Lic. Martínez Otero

Considerando tercero: Siendo el acta de embargo en que fundó su acción el Sr. Lic. Martínez Otero fin documento auténtico que hace prueba plena, según el art. 745 del Código de Procedimientos, debe decirse que justificó haber embargado la acción hereditaria del Sr. Verduzco Quiróz y haber registrado ese embargo con anterioridad al practicado en la misma cosa por el Sr. Licenciado del Río, pero de esa prioridad no surge la preferencia de derechos que se alega, porque mientras los del demandado nacen de una sentencia ejecutoria que los coloca fuera de toda controversia, los del actor son anulables, puesto que la libranza

y el auto de exequendo de que los deriva están sujetos á la decisión del fallo que ponga término al juicio relativo declarándolos legítimos, y, entre tanto que no se pronuncie ese fallo y cause ejecutoria, no puede decirse que son perfectos los derechos asegurados por el embargo del tercer opositor. Además, la regla de derecho que éste invoca no es absoluta y favorece al demandado según la ley 5, tít. 20, lib. III Fuero Real, que dice: "Quando alguno es deudor por empréstito ó por vendida ó por otra cosa semejable, á dos ó más, el primero sea entregado primeramente, magüer que el otro ante demandase . . ." cuya ley manda que se pague de preferencia no al primero que demanda, sino al que contrató primero, en cuyo caso se halla el Sr. Licenciado del Río, toda vez que la sentencia que lo declaró acreedor legítimo del Sr. Verduzco Quiróz es anterior en fecha á la libranza al embargo consiguiénte de este y al registro del secuestro que verificó el Sr. Lic. Martínez Otero.

Considerando cuarto: Faltó al actor, por otra parte, justificar que el deudor común no tiene más bienes que los embargados y que éstos no bastan para cubrir los créditos que se le demandan por él y por el Sr. Licenciado del Río, requisito indispensable para que prospere la tercería sobre preferencia de derechos, según el art. 1389 del Código de Procedimientos Civiles y ley 3, tít. 27, Partida 3.<sup>a</sup>, siendo sobre el particular uniforme la doctrina de los tratadistas, entre los que se cita el Sr. Caravantes, que enseña: "Sin embargo, para que tenga lugar respecto del ejecutante el procedimiento que se sigue con motivo de la tercería, es necesario que el deudor no tenga bienes suficientes para cubrir los créditos del ejecutante y del tercero, pues teniéndolos, cada uno cobrará lo que le corresponda, sin necesidad de contender sobre la preferencia de sus créditos".—Tratado de Procedimientos Civiles" Tom. 3.<sup>o</sup> pág 366, núm. 1282—Y el tercer opositor no sólo no justificó tal extremo, sino que, por el contrario, sus mismas pruebas acreditan que el deudor Verduzco Quiróz tiene otros bienes aparte de la acción hereditaria sobre que versa la preferencia de derechos, materia de esta tercería, pues de la acta de embargo en que se apoya así resulta probado de una manera plena, según el art. 749 del Código de Procedimientos.

Considerando quinto: Que los arts. 197 y 198 del Código que se acaba de citar previenen que se condene en las costas del juicio al litigante

que fuere vencido en juicio y haya procedido con temeridad ó mala fe, dejando la calificación de estas circunstancias al criterio del Juez. El suscrito, haciendo uso de la facultad, califica de temeraria la demanda del tercer opositor, porque, como enseña un autor: "...merecerá la nota de temerario el que resulte convicto, por los datos que suministren las actuaciones. de que, á sabiendas de no tener razón, promovió el pleito, ó que procedió por motivos frívolos, ó sin tomar las medidas que no debe omitir un hombre prudente para cerciorarse de su derecho y del que asistía á aquel contra quien se dirigió. En tales casos no hay disculpa posible, y la ley ha obrado con justificación al disponer que quien así ha causado daños á otro, se los reembolse."—"El Enjuiciamiento conforme al Código de Procedimientos de Jalisco," por el Lic. Jesús López Portillo, tom. 1.º pág. 92, núm. 6.—

Por tales razones y fundamentos legales aducidos, y con apoyo, además, en la ley de 6 de Junio de 1890, que reformó el art. 204 del Código de Procedimientos Civiles, se falla, declarando:

Primero: No ha procedido la tercera sobre preferencia de derechos que el actor dedujo en este juicio, y, en consecuencia, se absuelve de la demanda al ejecutante Lic. José Antonio del Río.

Segundo: Se condena al actor Lic. Ignacio Martínez Otero al pago de las costas de este juicio y multa de la ley, que se graduará conforme á la citada de 6 de Junio de 1890.

Tercero: Notifíquese á las partes. El C. Licenciado Vicente García, Juez de 1ª Instancia del ramo civil de este Distrito, así lo sentenció y firmó. Doy fé.— Firmados:—*V. García*,—*Pantaleón L. García*, secretario.

JUZGADO DE LETRAS DE LA 6ª FRACCION JUDICIAL,  
VILLALDAMA, ESTADO DE NUEVO LEON.

C. Juez Lic. M. Gil Treviño.  
Asistencia Manuel F. Treviño.  
,, José L. Flores.

APEO. ¿Cuándo há lugar á él.

Villaldama, Octubre 25 de 1894.

Vistas las presentes diligencias de apeo, promovidas por el Sr. Lic. Pedro Benítez y Leal, vecino de Monterrey, como apodera-

do de los Sres. Salomé Botello, Luis y Juanuario Villarreal y Cazo, Santos Gallegos Elizondo y Sra. Josefa González, viuda de Díaz Gutiérrez; y

Resultando: Que el referido Lic. Benítez y Leal, por su escrito de fecha quince de Abril de mil ochocientos noventa y uno, se presentó ante este Juzgado, manifestando que sus mandantes, según el título que adjuntaba, habían comprado como vacantes al Gobierno del Estado, tres sitios de ganado mayor y diez y seis y medio de menor en las tierras de la merced del General Blas de la Garza Falcón, situadas á la margen derecha del Río Salado, jurisdicción de Vallecillo, estando autorizados sus mismos mandantes por el propio Gobierno para hacer el apeo de dichas tierras, teniéndolos además como denunciantes de los vacantes que resultaran después de deslindada dicha merced.

Resultando: Que á efecto de fijar la localización de las tierras compradas por sus mandantes y de averiguar por medio de las respectivas medidas si aún hay algunas vacantes, ocurra el referido Licenciado á este Juzgado, solicitando el apeo de dicha merced, cuyas colindancias aparece de dicho escrito, que son: por el Norte, colinda con el Río Salado, desde "Las Barrancas" hácia abajo; por el Oriente, con la línea divisoria de la propiedad de D. José Eugenio de la Garza ó sea una línea desde "El Paso de Ayala" hasta el "Cerrito Blanco," pasando por el "Apostadero" ó "Herradero;" al Sur, con tierras conocidas por del General Pedro Echevers, pertenecientes ahora á la comunidad de Sabinas, al Poniente, con terrenos llamados de los "Treviños", separados de los de Garza Falcón por el arroyo de Ranas, hasta su desembocadura en el Río Salado, y que no acompañaba planos del terreno porque aún no estaban sus poderdantes en posesión de la parte determinada de tierra que les correspondiera, según la referida compra, cuya escritura acompañaba en unión de un testimonio de algunas diligencias del expediente de denuncia de vacantes de dichas tierras, hecho ante el Gobierno del Estado.

Resultando: Que dicha solicitud del Sr. Lic. Benítez y Leal se hizo saber á todos los colindantes de la merced, para que den

tro del término legal presentarán los títulos de su posesión, ó rindieran la información correspondiente, y nombrarán su perito: que sabedores los colindantes de tal petición y presentados los títulos se fijó día para el apeo, el cual se practicó, concurriendo el petente con el agrimensor, señor Ignacio Morelos y Zaragoza, así como la mayoría de los colindantes, los cuales se opusieron y protestaron al identificarse algunos puntos que limitan la merced del General Blas de la Garza Falcón, habiéndose levantado la acta correspondiente en donde quedaron consignadas todas las observaciones y defensas que las partes expusieron en favor de sus derechos.

Resultando: que á petición del promoviente de estas diligencias; se mandó dar traslado á los opositores y colindantes del terreno apeado, de un escrito por él presentado en donde pedía se aprobara el apeo de los cinco lotes á que se referían los planos que adjuntaba y que expresaban la porción de tierra vacante comprada, y que á cada uno de sus mandantes correspondía dentro de la susodicha merced del Gral. Blas de la Garza Falcón.

Resultando: Que suspensos los presentes autos por algún tiempo, se agitaron después ante el Juez que suscribe, el cual los continuó hasta citar para sentencia que es el estado actual de ellos; y

Considerando: que el apeo ó deslinde solo tiene lugar siempre que haya motivo fundado para creer que no son exactos los límites que separan dos fundos, ya porque naturalmente se hayan confundido, ya porque se hayan destruido las señales que los marcaban, ya porque éstas se hallan colocado en lugar distinto del primitivo, art. 1170 del Código de Procedimientos Civiles.

Considerando: Que el apeo que dió margen á la formación de estas diligencias, no se sustentó en ninguna de las causales que establece el artículo anteriormente citado, para que el deslinde tenga lugar; sino que se ocurría á solicitar el apeo á efecto de fijar la localización de las tierras compradas por D. Salomé Botello y compartes al Gobierno del Estado, como vacantes en la merced del General Blas de la Garza Falcón, y averiguar por medio de las medidas respectivas si aún había vacantes dentro de

la tantas veces repetida merced; escrito de fojas cinco á la vuelta.

Considerando: Que el apeo de los cinco lotes de que se ha hecho relación y que dicen representan la tierra comprada al Gobierno por D. Salomé Botello y compartes, mucho menos debe aprobarse, porque aparte de otros defectos legales de que adolece tal apeo, tiene el gravísimo de que las tierras vacantes á que se refiere no han estado jamás acotadas por lindero alguno, sino que existen dentro de la merced sin designación de lugar.

Por lo expuesto, y con fundamento además en los arts. 1182 y 1183 del Código de Procedimientos citado, debía de declarar y declaro: que no son de aprobarse los apeos, de que se ha hecho mérito, quedando á salvo los derechos de las partes sobre posesión ó propiedad de las tierras apeadas para que los deduzcan en el juicio correspondiente. Notifíquese.

Así lo decretó y firmó el C. Juez de Letras de la 6ª fracción judicial: damos fé.—*Lic. M. Gil Treviño.*—*A.—Manuel F. Treviño.*—*A.—José L. Flores.*—Tres rúbricas.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE SINALOA.  
2ª SALA

Magistrado, Lic. Francisco Malcampo  
" " C. López Portillo.  
" " Francisco S. Velázquez  
Secretario, Antonio Uriarte.

FUERZA EJECUTIVA. Porque no se objeta su falta por el ejecutado, al oponerse á la ejecución, ¿está impedido el juez de calificar aquella conforme al art. 605 y á pesar del 1037 del Cód. de proced. civ?

OBLIGACION PERSONAL ¿Lo es la del comprador de pagar al precio?

ID. REAL O MIXTA ¿Lo será si se trata de la compra de bienes hereditarios?

HIPOTECA. ¿Puede ser general y producir efectos aunque no se registre?

PRESCRIPCION ¿Cuál era el tiempo señalado para ella por la ley 5, tit. 8, lib. 11 de la Nov. Recop?

ID. ¿Puede interrumpirse la ya consumada?

Culiacán, Abril 3 de 1895.

Vistos los presentes autos del juicio ejecutivo promovido ante el juzgado de 1ª Instancia del Rosario por el Sr. Antonio Murúa, como apoderado de Dª Francisca Echeagaray de Murúa contra la testamentaria de Dª Pastora Echeagaray, sobre pago de pesos; vistas la demanda, contestación, pruebas, alegatos y sentencia definitiva de que se alzó parte de la

mandada, y cuanto más fué de verse y examinar convino, y

Resultando primero: Por escrito de veintitres de Abril próximo anterior, el expresado Sr. Murúa ocurrió al Juzgado referido con poder en forma de D.<sup>ña</sup> Francisca Echeagaray de Murúa, manifestando: que en veintinueve de Septiembre de mil ochocientos sesenta y cuatro, la Sra. D.<sup>ña</sup> Pastora Echeagaray compró en venta real y enagenación perpétua á la representada del exponente los derechos que le correspondieron en la herencia de D.<sup>ña</sup> Ramona Cañedo, según testamento otorgado el doce de junio del mismo año: que se estipuló como precio de esa venta, según la cláusula primera de la escritura respectiva, la suma de mil novecientos noventa y ocho pesos que debía ser entregada en el mes de Enero del año siguiente, conviniéndose en que si en aquella fecha no se hiciese el pago, causaría la referida suma el interés mensual de uno por ciento hasta su completa solución: que la deudora acababa de fallecer bajo disposición testamentaria otorgada ante el Escribano Público Lic. Daniel Pérez Arce, reconociendo la deuda expresamente, si bien equivocando la cantidad, pues se refiere á mil quinientos pesos, cuando conforme á la escritura que se acompañaba como título de la acción, la deuda era mayor: que su representada, por virtud de continuadas exigencias de pago, había recibido algunas pequeñas cantidades que se deducirían de la totalidad como justo y debido abono: que según la fracción primera del artículo dos mil ochocientos noventa y cinco del Código Civil y disposiciones relativas del derecho español, el comprador debe intereses por el tiempo que media entre la entrega de la cosa y el pago del precio, cuando así se hubiese estipulado; y según el mismo derecho español y el artículo 2892 del Código Civil vigente, debe cumplir todo aquello á que se halle obligado y especialmente pagar el precio de la cosa en el tiempo, lugar y forma convenidos: que el principal y los intereses suman la cantidad de ocho mil novecientos treinta y un pesos seis centavos, á cuyo pago ha estado obligada la señora Echeagaray y hoy sus sucesores: que conforme al artículo 439, fracción primera del Código de Procedimientos Civiles, son instrumentos públicos los testimonios de las escrituras de igual naturaleza otorgadas con arreglo á derecho y según el 1016 del mismo ordenamiento, es título ejecutivo la primera copia de una escritura pública; que atento á lo prevenido

en el artículo 143 del mismo Código, debe ser condenado á costas el que fuese vencido en juicio ejecutivo, y por último, que con fundamento de las disposiciones citadas pedía al Juzgado se requiriese de pago al Sr. Ismael Osuna, albacea de la testamentaria de la Sra. Pastora Echeagaray, por la indicada suma de ocho mil novecientos treinta y un pesos seis centavos, librando en su caso el correspondiente auto de embargo por dicha suma, y las costas del juicio, designando desde luego como bienes en que trabar la ejecución los que constan en el testamento de la misma señora Echeagaray, y que previos los trámites respectivos se condenase á la sucesión demandada al pago de la referida cantidad, réditos que se causen hasta la solución de la deuda, más las costas y gastos legales.

Resultando segundo: A la anterior demanda, acompañó el Sr. Murúa: primero, un poder general para pleitos, otorgados á su favor por la Sra. Francisca Echeagaray, ante el Escribano Público Daniel Pérez Arce; segundo, testimonio del testamento de la Sra. Pastora Echeagaray, otorgado en la Villa de Escuinapa á dieciseis de Marzo del año próximo pasado, ante el propio Escribano, en cuya cláusula tercera aparece nombrado albacea el Señor Ismael Osuna, y en la cuarta declara la testadora adeudar á la Sra. Francisca Echeagaray, su hermana, la suma de un mil quinientos pesos, procedente de la porción hereditaria que la referida Sra. Francisca Echeagaray le correspondió en la respectiva partición de los bienes de la Sra. Ramona Cañedo, de la que la otorgante fué albacea; tercero, testimonio de la escritura otorgada en veintinueve de Septiembre de mil ochocientos setenta y cuatro, en la Ciudad del Rosario, por las Sras. Francisca Echeagaray, con permiso de su esposo D. Anastasio Murúa y Pastora Echeagaray, ante el Juez mayor de dicha Ciudad, de la cual escritura aparece que la primera de las expresadas señoras, vendió á la segunda, en la cantidad de un mil novecientos noventa y ocho pesos todo el derecho que le correspondía en la herencia dejada por la finada Doña Ramona Cañedo, según el testamento por ésta otorgada en doce de Junio del propio año de sesenta y cuatro, debiendo entregar la compradora aquel precio, en todo el mes de Enero siguiente, ó sea, de sesenta y cinco, en el concepto, de que si no lo verificase, pagaría á la vendedora el rédito mensual de 1 por 100 desde el primero de Febrero del mismo año, garantizando la misma

compradora el cumplimiento del contrato con sus bienes habidos y por haber, y muy particularmente, con los derechos que tenía en la herencia referida y los que después adquiriese; y finalmente, seis cartas dirigidas de Escuinapa, por Pastora Echeagaray á Francisca E. de Murúa, tratándole, entre otras cosas, de algunas sumas de dinero que le remite, y ofreciéndole enviarle después otras cantidades.

Resultando tercero: El Juez despachó ejecución por auto de veintiuno de Mayo, contra la testamentaria de la Sra. Pastora Echeagaray, por la suma de un mil novecientos noventa y ocho pesos y réditos correspondientes, disponiendo que por conducto del Alcalde de Escuinapa se requiriese al albacea de dicha testamentaria, Sr. Ismael Osuna, por el pago de las sumas expresadas, y caso de no verificarse, se embargasen bienes suficientes á cubrir capital y costas, como de facto se embargaron los que constan detallados en la acta visible á fojas 13 y 14 del expediente principal.

Resultando cuarto: Habiéndose opuesto á la ejecución el albacea, se le corrió el traslado respectivo, que evacuó por escrito de primero de Junio, en el cual expresa: que la obligación constituida á favor de la demandante, en la escritura que servía de fundamento á la acción, pudo exigirse en Enero de mil ochocientos sesenta y cinco, porque éste fué el plazo estipulado; más como hasta el día en que se trabó la ejecución han trascurrido veintinueve años cuatro meses sin que se haya exigido legalmente el cumplimiento de aquella, está prescrita la acción que se quiere hacer valer en este juicio, porque así lo dispone el artículo 1,200 del Código Civil de 13 de Diciembre de 1870, que estuvo vigente en el Estado, el 1,091 del que rige en la actualidad y la legislación española relativa; por lo que oponía la excepción perentoria de prescripción negativa: que el reconocimiento que hizo la testadora de la suma de mil quinientos pesos á favor de la demandante en la cláusula cuarta del testamento, no importa interrupción de la prescripción, la cual se consumó en Enero de mil ochocientos ochenta y cinco, sino sólo un abandono del derecho que la misma testadora tenía adquirido, ó lo que es lo mismo, una renuncia tácita de ese derecho, según el art. 1,067 del Código Civil; en cuyo supuesto, y según el art. 1,066 del mismo Código, los mil quinientos pesos reconocidos vienen á constituir una donación, que por ser para después de la muerte, debe regirse por las disposiciones relativas á legados, según el

art. 2,602 del Código citado; y en tal caso, no estando, como no está ordenado ni aprobado el inventario, D<sup>a</sup> Francisca Echeagaray no puede exigir el pago de su legado, conforme á la prevención del art. 3,731 del repetido Código, y porque toda herencia se entiende aceptada con beneficio de inventario, aunque no se exprese: que en cuanto á las cartas privadas de que se ha hecho mención, nada significan, por no estar reconocidas judicialmente por su autor, y aunque lo estuvieran, cuando mucho importarían la renuncia tácita de un derecho adquirido, que el exponente hace valer por los herederos, en uso del derecho que le concede el art. 1,069 del Código Civil: que por lo expuesto pedía se declarase prescrita la acción intentada, absolviéndose á la testamentaria, se dejase al actor su derecho á salvo para reclamar en tiempo y forma su legado, y se le condenase en las costas.

Resultando quinto: La parte demandante, por escrito de dos de Junio, replicó: que la acción emanada de la escritura de veintinueve de Septiembre de mil ochocientos sesenta y cuatro, ya se estimase como real ó como mixta, no está prescrita, conforme á las leyes 21, tít. 29, Part. 3.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup>, tít. 8.<sup>o</sup>, lib. 11 de la Novísima, que son las aplicables al caso, y que exigen el lapso de treinta años, y concluyó pidiendo que el negocio se abriese á prueba para justificar algunos hechos, á lo que se accedió, concediéndose una dilación probatoria de veinte días, durante los cuales y en los diez más que se concedieron, como resultado del incidente que promovió el actor conforme al art. 367 del Código de Procedimientos Civiles, se rindieron por parte del mismo las de confesión, documental y pericial que se registran en el cuaderno respectivo.

Resultando sexto: Por excusa del Juez letrado y recusación del Alcalde 1<sup>o</sup>, pasó el negocio á conocimiento del Alcalde 2<sup>o</sup>, quien citó para la audiencia de alegatos, presentados los cuales, de acuerdo con ambas partes, se consultó la sentencia definitiva con el Lic. José A. Meza, cuyo dictamen de fecha diez de Noviembre último, lo adoptó el Juez por auto de catorce del propio mes, y concluye con las siguientes proposiciones:

[Concluirá.]