

EL DERECHO

Organo Oficial

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

—TERCERA EPOCA—

Semanario de Jurisprudencia, Legislación, Economía Política y Ciencias sociales.

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

EDOUARD LABOULAYE

TOMO V.

MEXICO, 28 DE MARZO DE 1894.

NUM. 12.

DE LA DEFINICION DEL CRIMEN.

Todo estudio criminológico presupone una definición precisa del crimen, y si fuese de otra manera, las diversas personas que se dedican á la criminología, no podrían menos que comprender cosas muy diferentes bajo aquel mismo término, resultando de aquí que sería imposible ó al menos infructuoso comparar teorías ó documentos, fundadas aquellas en bases desemejantes, y cuando estos no fuesen análogos.

Toda ciencia necesita una terminología tan precisa, como es necesario, para poder discutir sobre los fenómenos observados y señalados por los sabios. Así en la Física, en la Química, y en la Fisiología están perfectamente definidos los términos técnicos que se emplean, mientras en la Filosofía clásica los terminos tienen no sé que de vago, capaz de autorizar los más grandes errores. Cuando un físico trata de la Densidad, de la Pesantez, de la Hidrostática; cuando un químico trata del oxígeno, del carbono, de las sales, todos los otros físicos, todos los demás químicos saben exactamente de que se trata. No sucede lo mismo con la criminología, y cuando un criminalista trata del crimen, no sé que es lo que él califica así, ó, si se sabe, su definición difiere de la de los otros criminalistas.

De este modo Lombroso trata, en todas sus obras, del criminal y se abstiene de definir el crimen, dejando á cada uno el cuidado de hacerlo según su intención. La consecuencia de esto es que él califica, como criminales, á gentes que no lo son para otros y recíprocamente.

Hé aquí un procedimiento tan poco metódico y preciso cuanto es posible.

Otros sabios, de cerebralidad más metódica, han confundido la debilidad de este modo de proceder tan anticientífico, porque no es conforme á la ciencia tratar de una materia indeterminada, y ellos han intentado determinar el crimen.

El Jurista llama *crimen ó delito* á toda infracción de las leyes. No se puede científicamente discutir sobre esta base, porque las leyes se modifican sin cesar, porque las costumbres generadoras de estas leyes evolucionan más rápidamente todavía, y porque intelectualidades descubiertas cada día baten en brecha las leyes, mostrando su absurdo y daño. Para definir el crimen, Garofolo recurre á los dos sentimientos de la piedad y de la probidad. Toda ofensa á estos sentimientos es *crimen*. Tal definición, preferible á la precedente, es sin embargo, inaceptable. En efecto, el infanticidio y la muerte de los ancianos ofenden el sentimiento de piedad de las naciones civilizadas, y no sucede otro tanto con ciertos salvajes actuales, como tampoco sucedía en otro tiempo en la misma Europa. Es este un hecho innegable, que se explica por la variedad de sentimientos, correspondiente á la del tiempo y del espacio. Determinar el crimen según una ofensa á sentimientos tan variables, es dar de él una definición inestable y hacer imposible su serio estudio.

Tarde ha propuesto otra definición (1): "La idea de crimen, dice, implica esencial y naturalmente la de un derecho ó la de un deber

(1) Criminología.

violado.» Para explicar esta definición, hay que determinar el significado de las palabras: «Derecho, Deber.» Tarde se afana en ello en páginas de mera metafísica, muy oscuras. «Derecho y Deber» son preocupaciones fijas, determinadas de la misma manera en todo tiempo, en todo lugar, lo que es falso puesto que «derecho y deber» han variado, como la historia y la sociología lo prueban: por hechos de observación, según los tiempos y los lugares y según las formas sociales aceptadas por los hombres.

El homicidio de los ancianos es un deber para ciertas poblaciones salvajes; luego no es un crimen, si se acepta la definición de Tarde. El infanticidio era un derecho para los griegos de la antigüedad; luego no era un crimen. Sin embargo uno y otro hecho son crímenes para la civilización actual. De aquí, resulta, que Tarde da del crimen una definición variable en el tiempo y en el espacio, lo que constituye una base muy vacilante para edificar sobre ella la ciencia criminológica.

En un libro reciente (1) Emilio Durckheim define el crimen: «Todo acto que, en un grado cualquiera, determina contra su autor esa reacción característica, que se llama pena.» «El crimen, dice, choca con sentimientos, que se encuentran en todas las conciencias sanas.» Esta definición se parece á la vez á las tres precedentes.

Como Garofalo. Durckheim hace descansar la noción del crimen sobre la ofensa á los sentimientos: pero no precisa estos lo que sí hacia el criminólogo italiano bastándole decir que aquellos se encuentran en todas las conciencias sanas. ¿Cuáles son éstas? Sería muy difícil decirlo. En el negocio de el caballero de La Barre, por ejemplo. ¿son sanas las conciencias de los miembros del Tribunal de Abbeville y del Parlamento de París ó las de Voltaire y de los filósofos? Como todo jurista, y Tarde es uno de ellos, Durckheim implica en la idea de crimen la de violación de una ley, de un deber ó de un derecho porque ha escrito que el crimen es un acto determinativo de una reacción característica llamada pena. Si esta reacción no existe no hay crimen. Los esquimales, al decir de Parry (2), roban al tranjero sin el menor escrúpulo: no hay en

ellos sobre este particular reacción penal; ¿sus robos no serán crímenes? Resulta de esto que, según las épocas y los lugares, el mismo acto es ó no crimen.

Precisando su definición, Durckheim escribe: «Un acto es criminal, cuando ofende los estados fuertes y definidos de la conciencia colectiva» siendo ésta el conjunto de las creencias ó de los sentimientos comunes, á la mayoría de los miembros de una misma sociedad. ¿Cuáles son estos «estados fuertes y definidos»? Durckheim olvida decirlo de una manera precisa. De la definición que da de conciencia colectiva, resulta que ella está en perpetua variación bajo los esfuerzos de una minoría intelectual sublevada contra las creencias comunes. Por consiguiente la ofensa á esta conciencia es muy variable, y el mismo acto será ó no crimen según el estado de esa conciencia de la misma sociedad en tiempos diferentes. Por ejemplo los actos del Terror de 1792 á 1794 son crímenes para unos, y no para otros, aceptando la definición de Durckheim; esto dependerá de la instrucción recibida durante el periodo escolar, según que los actos hubieran sido aprobados por los historiadores y por los profesores. En suma, la definición propuesta por Durckheim es oscura y da del crimen una noción eminentemente variable y por tanto impropia para la edificación de una criminología científica.

Para Corré (1), «el crimen ó el delito se entiende del atentado contra el derecho de los otros, que se resume en la libertad de existir y obrar según ciertas moralidades convencionales para los individuos y las colectividades.» Este sabio, en explicaciones que expone después, amplía su definición, y en definitiva llama crimen á «todo daño á la colectividad ó al individuo,» y como sinónimo de la palabra «crimen» usa la expresión «acto antisocial» ó «acto que presenta el carácter de antisolidaridad.» En seguida el criminalista, no satisfecho con tal definición, ha investigado una nueva, deteniéndose en ésta: es crimen todo acto á la vez antialtruista y antisolidario ó antisocial. Tales definiciones, aunque preferibles á las de Garofalo y Tarde, nada valen con todo. En efecto, los actos contra sí mis-

(1) De la división del trabajo social.

(2) Citado por Letourneau en la *Evolución de la Moral*.

(1) Crimen y Suicidio.

mo no están comprendidos en la clase de crímenes que así se determina. Además, si el carácter antialtruista es fácil de determinar; si todos los hombres conciben los mismos actos bajo ese nombre, no sucede lo mismo con el de «antisocial.»

La evolución de las formas sociales no es fácil de probar, pues ellas cambian incesantemente. De las modificaciones resulta que tal acto «antisocial» ayer es «social» hoy, ó lo será mañana. Así los manejos de los primeros cristianos eran *antisociales*, *antisolidarios* á primera vista bajo los emperadores romanos, y á partir de Constantino, se hicieron *sociales*. Se objetará que estos manejos eran *antisociales*; pero no *antialtruistas*, y que Corré quiere para determinar el crimen, los dos caracteres. La objeción es vana, porque sería fácil encontrar en la historia actos que presentan á la vez el carácter del antialtruismo y el de la antisociabilidad según la apreciación de cada uno. Así es el asesinato de J. César era un acto antialtruista, *antisocial* para sus partidarios; *social* para sus enemigos. Del mismo modo y ya un poco cerca de nuestros días, Vera Zassoulich intentando matar al General Trepow, cometía un acto antialtruista, *antisocial* para todos los partidarios del Czarismo; *social* para todos sus adversarios. He aquí, pues, actos que, aceptando la definición de Corré, son crímenes para unos, y no para otros. Determinar, en consecuencia, el crimen según el antialtruismo y la antisociabilidad del acto, es dar una definición variable, insuficiente para la edificación de la ciencia criminológica.

(Continúa.)

SECCION PENAL

JUZGADO DE 1.^a INSTANCIA
DEL PARTIDO DE TEOTITLAN DEL CAMINO.

ESTADO DE OAXACA.

ABUSO DE AUTORIDAD. ¿Lo constituyen las injurias que el encargado de ella dirige á un preso?

DETENCION ARBITRARIA. ¿En qué consiste?

PRESIDENTES MUNICIPALES. ¿Cuáles son sus atribuciones en orden al castigo de los culpables?

ACUMULACION. ¿Cómo debe calcularse la pena en el caso de ella?

PENA. ¿Debe contarse desde la fecha del auto de formal prisión?

Teotitlán, Octubre veintiocho de mil ochocientos noventa y tres.

Vista esta causa instruida contra Esteban

Marín, natural y vecino de Tecomavaca, viudo, de cuarenta años de edad y tecinero, por los delitos de prisión arbitraria y ultrajes con abuso de autoridad á Pascual Vargas, cuyos hechos tuvieron lugar el veintisiete del próximo pasado Agosto, en el pueblo de Tecomavaca. Vista la declaración indagatoria del procesado, el auto de prisión formal; la confesión con cargos, lo alegado por el defensor Ciudadano Pedro Fietro; la citación para vista y sentencia, con lo demás que de autos consta y ver convino, y

Resultando, primero: Que el Ciudadano Pascual Vargas, por escrito de fecha primero de Septiembre del corriente año, acusó al Presidente de Tecomavaca, Esteban Marín, de los delitos de injurias y prisión arbitraria, refiriendo tanto en el escrito como en la ampliación del mismo, que el domingo veintisiete del último Agosto, como á las ocho de la mañana, sin motivo alguno lo redujo á prisión el Presidente, dándole libertad hasta el siguiente día á las cuatro de la tarde, que el policía que lo redujo á prisión fué Juan Monterola y el que lo sacó de ella Daniel Urbiña, que en la Sala municipal y después de ponerlo en libertad, le dijo públicamente el Presidente: «*que era un cabron, un chibato, un pícaro y que fuera á moler á su madre*» todo, porque no le había entregado la lista de los individuos que contribuyeron para el pleito que debe entablar el Municipio de Tecomavaca sobre las aguas, contra la empresa del Ferrocarril Mexicano del Sur, y por último, que todos esos hechos los presenciaron por Juan Méndez, Emiliano Aldeco, Ludolfo San Germán y Jesús Reyes.

Resultando, segundo: Que examinados Juan Méndez y Emiliano Aldeco, negaron la cita de Vargas, en cuanto á las injurias, y declararon de acuerdo con ella, en cuanto al hecho de haber estado preso el mismo, y examinados Ludolfo San Germán y Jesús Reyes, declararon que habían oído que el Presidente municipal en la puerta de Sala del Ayuntamiento había hecho á Vargas las injurias de que éste se quejaba y que les constaba de vista que había estado preso.

Resultando, tercero: Que examinados Juan Monterola y Daniel Urbiña, declararon de acuerdo con la cita de Vargas, difiriendo Urbiña únicamente en cuanto á la hora, pues aseguró que lo había puesto en libertad á las nueve de la mañana del lunes.

Resultando, cuarto: Que por escrito fecha nueve del mismo Septiembre, pidió Vargas que se examinara á los Ciudadanos Juan de Maat

Roque, Andrés Carbajal y Pablo Avendaño, testigos presenciales del suceso, y examinados dijeron: que habiendo estado en la plaza de Tecomavaca el domingo indicado, oyeron que el Presidente municipal desde su oficina hizo á Vargas las injurias de que se quejaba y lo mandó reducir á prisión y que al siguiente día, cuando se retiraron para su pueblo, aún estaba Vargas en la cárcel.

Resultando, quinto: Que solicitada y obtenida la consignación del Presidente, se le tomó su declaración indagatoria y en ella manifestó que era cierto que había puesto preso á Pascual Vargas el indicado domingo veintisiete, porque no había presentado una lista de contribuyentes que había ofrecido presentar el sábado, y que para castigar esa desobediencia lo había detenido en la prisión hasta las ocho de la mañana del siguiente día; pero que era falso que lo hubiera injuriado, sosteniendo esa negativa en los careos practicados, tanto con el acusador como con los testigos presenciales del hecho, y ampliado para que dijera si había formado algún expediente con motivo de la prisión de Vargas, contestó: que no lo había hecho, por que no lo había juzgado necesario.

Resultando, sexto: Que tanto Juan Monterola como Daniel Urbiña, declararon que no habían oído las injurias de que se quejaba Vargas.

Resultando, séptimo: Que en vista de que el acusador aseguraba que había sido injuriado al ser puesto en libertad, y los testigos afirmaban que lo había sido al ser reducido á prisión, se amplió al primero y aseguró que había sido injuriado tanto al ser reducido a prisión como al ser puesto en libertad; y al ser preguntado sobre el motivo que había tenido para omitir esa circunstancia en su escrito de acusación contestó después de vacilar mucho, como lo certificó el Juzgado, que por olvido no había dicho esa circunstancia al que le formó escrito.

Resultando octavo: Que con fecha treinta del pasado Septiembre, se decretó prisión formal al acusado Marín.

Resultando noveno: Que Tibucio Cid y Gerardo Olmos declararon que el procesado era de buenas costumbres que el Alcalde manifestó no tener antecedentes de el en su archivo certificando lo mismo la Secretaría respecto del de este Juzgado; y por último, que se hicieron cargos al procesado y se citó para vista y sentencia teniendo lugar la primera el venticinco del corriente y,

Considerando primero. Que está plenamente probado por el dicho de pleno testigos uni-

mes y contestes, que el Presidente Esteban Marín, en su oficina, injurió á Pascual Vargas, pues aunque los testigos aseguraran que las injurias fueron el domingo veintisiete, al ser reducido á prisión Vargas, y éste dijo primero que había sido injuriado al salir de la cárcel, aseguró después, que lo fué tanto al entrar como al salir, lo cual explica la contradicción, pues si bien es cierto que vaciló al dar una explicación al Juzgado, esa vacitación no es bastante para que el Juzgado, en vista de ella y de la contradicción referida, deseche el testimonio de cinco testigos hábiles, que reúnen todas las circunstancias que la ley manda tenga en cuenta el Juez, para apreciar la prueba testimonial (artículo 373 del Código de procedimientos penales).

Considerando segundo: Que el hecho de haber injuriado Marín á Vargas, con su carácter de Presidente municipal, constituye un abuso de autoridad previsto y penado por el Código penal en su artículo 986.

Considerando tercero: Que está plenamente probado por la confesión del acusado, corroborada por el dicho de varios testigos (Código de procedimientos penales, artículo 365), que puso preso á Pascual Vargas, durante veintiocho horas, porque no había entregado una lista que le había pedido.

Considerando cuarto: Que la libertad, don precioso que el cielo ha concedido al hombre, y que nuestra Carta fundamental consigna como una de las garantías individuales, no puede ser restringida, sino como medida preventiva, para asegurar la persona de un procesado, ó por vía de corrección ó pena, y en todo caso, por orden de autoridad competente, y previas las formalidades legales; y que su restricción, fuera de esos casos, constituye un delito previsto y penado por nuestro Código penal en su artículo 966.

Considerando quinto: Que los presidentes municipales sólo tienen la facultad de imponer por vía de corrección hasta ocho días de prisión, á los infractores de alguna disposición de policía, (Decreto de 27 de Noviembre de 1889, fracción 8ª del artículo 29;) la de castigar las faltas consignadas en el libro 4º del Código penal; y la de aprehender, como agentes de la policía judicial, á los delincuentes, consignándolos dentro de doce horas á la autoridad que deba conocer del delito (artículo 18 y 21 del Código de procedimientos penales), que en ninguno de estos casos se encontraba Vargas, pues ni había infringido disposición alguna, ni menos cometió un delito simplemente habia dejado de cumplir un encargo del Presidente de donde re

sulta que éste obró sin facultades; y por lo mismo arbitrariamente, al reducirlo á prisión, cometiendo el delito de detención arbitraria.

Considerando sexto: Que habiéndose justificado dos delitos en contra de Esteban Marín, hay que proceder, para aplicarle la pena correspondiente, conforme á las reglas de acumulación, imponiendo la pena del delicto mayor y aumentándole una parte de su duración, (artículos 208 y 210 del Código penal):

Considerando séptimo: Que el suscrito, usando del arbitrio que le concede el artículo 210 citado, consideró, como mayor, el delito de detención arbitraria; que este delito esta penado con-arresto, de tres á once meses, y multa de cien á quinientos pesos, (Código citado, artículo 966, fracción 1.^a), cuyas penas pueden reducirse del medio al mínimo, en virtud de que en favor del procesado obran las circunstancias atenuantes de buenas costumbres y confesión espontánea, respecto de la detención arbitraria; y en contra ninguna agravante, (Artículo 39 fracciones 1.^a y 4.^a, y 237 del Código penal); que el mínimo de la expresada pena es arresto de tres meses y multa de cien pesos, y que por la acumulación (Artículo 210 del Código citado) se deben aumentar dichas penas en una cuarta parte más, resultando entouces un arresto de tres meses veintidos días, y una multa de ciento veinticinco pesos.

Considerando octavo: Que debe destituirse de su cargo al procesado, é inhabilitarlo para obtener otro por un tiempo que ni exceda de doce, ni baje de seis meses (Artículo 970, Código Penal).—Por estas consideraciones y fundamentos legales, más lo dispuesto en los artículos 119 y 218 y 970 del Código penal, y 407 del de procedimientos penales. La justicia del Distrito de Teotitlán del Camino, autorizada por el Estado, falla—Primero: es responsable Estéban Marín, Presidente Municipal de Tecomavaca, del delito de abuso de autoridad, probado en esta causa.—Segundo: es igualmente responsable el mismo Marín del delito de detención arbitraria, probado también en esta causa.—Tercero: En consecuencia, se le condena á sufrir la pena de tres meses veintidos días de arresto á disposición del Superior Gobierno del Estado y contados desde el día 30 de Septiembre último, fecha de su prisión formal.—Cuarto: Así mismo, se le condena á pagar una multa de ciento veinticinco pesos, ó en su defecto, á sufrir treinta días más de arresto.—Quinto: Asimismo, se le condena á las penas de destitución

del cargo que ocupaba é inhabilitación, para obtener otro durante seis meses.—Sexto: Amonéstese al reo para que no reincida en los delitos por que se le condenó: Hagase saber. En su caso, publíquese, y en el grado que corresponda, elévose la presente á la Corte de Justicia del Estado. El Ciudadano Licenciado Salvador Iturribarría, Juez de primera instancia Constitucional de este Distrito, así, definitivamente juzgando lo sentenció, mandó y firmó.—Doy fe. —Salvador Iturribarría.—Melquiúdes Marroquina, Secretario.—Rúbricas.—Corte de Justicia, Secretaría de la 2.^a Sala.—Oaxaca.—Sala segunda de la Corte de Justicia, Oaxaca de Juárez, Diciembre 30 de mil ochocientos noventa y tres.—Vista esta causa, instruida en el Juzgado de primera instancia del Distrito de Teotitlán, contra Esteban Marín, natural y vecino de Tecomavaca, viudo, de cuarenta años de edad, y tocinero, por los delitos de prisión arbitraria, y ultrajes, con abuso de autoridad, á Pascual Vargas, cuyos hechos tuvieron lugar el veintisiete del próximo pasado Agosto, en el referido pueblo de Tecomavaca.—Vista la sentencia que en veintiocho de Octubre último pronunció el Juez respectivo, Licenciado Salvador Iturribarría, por la que se declara. Primero: Es responsable Esteban Marín, Presidente Municipal de Tecomavaca, del delito de abuso de autoridad, probado en la causa.—Segundo: Es igualmente responsable el mismo Marín, del delito de detención arbitraria probado en la causa.—Tercero: Lo condena á sufrir la pena de tres meses veintidos días de arresto, á disposición del Gobierno del Estado, y contados desde el treinta de Septiembre último, fecha de su prisión formal.—Cuarto: Lo condena al mismo, á pagar una multa de ciento veinticinco pesos, ó en su defecto, á sufrir treinta días más de arresto.

Quinto: Lo condena también á la destitución del cargo que ocupaba, y lo inhabilita para obtener otro durante seis meses, y

Sexto: Lo amonesta para que no reincida, y

Considerando: Que por el dicho de cinco testigos uniformes y contestes, está plenamente probado que el Presidente Esteban Marín, en su oficina, injurió á Pascual Vargas, y habiéndolo verificado con el carácter de Presidente Municipal, constituye un abuso de autoridad, previsto y penado por el artículo 986 del Código penal.

Considerando: Que está plenamente probado por la confesión del acusado, corroborada por el

dicho de varios testigos, que puso preso á Pascual Vargas, durante veinticuatro horas, porque no había entregado una lista que le había pedido, constituyendo esto un delito penado por el artículo 966 del Código penal citado.

Considerando: Que habiéndose justificado dos delitos en contra de Esteban Marín, hay que proceder, para aplicarles la pena correspondiente, conforme á las reglas de acumulación, según los artículos 218 y 210 del Código citado, debiéndose considerar como mayor el de detención arbitraria.

Considerando: que en favor del acusado obran las circunstancias atenuantes de sus buenas costumbres anteriores, y su confesión y en su contra no tiene ninguna agravante.

Por lo expuesto, y con fundamento de los artículos 119, 218 y 970 del Código penal, y 407 del de procedimientos penales. La Justicia del Estado confirma la sentencia de primera instancia.

Hágase saber, y con testimonio del presente, vuelva la causa al Juzgado de su origen, expidiéndose los testimonios de estilo. *Nicolás López Garrido.*—*José Toro.*—*Félix Calvo.* Lo sentenciaron y firmaron los Magistrados de la Sala, haciendo la publicación legal el Magistrado Calvo.—*Eléazar Gómez,* Secretario.—En primero de Enero de mil ochocientos noventa y cuatro, enterado el Ministerio Fiscal del fallo anterior, rubricó.—*Rúbrica.*—*José Lorenzo Valladares,* Notificador.—En primero de Enero, enterado del fallo que antecede, el Abogado procurador firmó.—*Ramón S. Posada.*—*José Lorenzo Valladares,* Notificador.

JUZGADO DE 1.ª INSTANCIA DE TEOTITLÁN
DEL CAMINO.

1.ª SALA DE LA CORTE DE JUSTICIA.
ESTADO DE OAXACA.

PROCEDIMIENTO CRIMINAL. ¿Cuál es su base?

PECULADO. ¿Cuáles son los elementos constitutivos de este delito?

LEY PENAL. ¿Debe ser interpretada restrictivamente?

DOLO. ¿Cuándo debe probarse en la comisión de un delito?

FALSIFICACION DE DOCUMENTOS. ¿Cuáles son los elementos constitutivos de este delito?

Teotitlán del Camino, Noviembre diez y siete de mil ochocientos noventa y tres.

Vistas estas causas acumuladas, instruída la

primera contra Gabino Eleuterio Vidal, natural y vecino de San Martín Toxpalam, casado, de cuarenta y nueve años de edad, labrador y ex-presidente del Ayuntamiento de dicho pueblo, por peculado, y la segunda contra el mismo y contra Eusebio Castillo y Desiderio Milláu, naturales y vecinos del mismo pueblo, labradores, el primero soltero, de veintisiete años y el segundo viudo, de sesenta y ocho, ex-secretario del mismo Ayuntamiento, por falsedad en unos acuerdos municipales; vistas las declaraciones indagatorias de los procesados, los autos de prisión formal, la confesión con cargos, lo alegado por sus defensores Pedro Fierro y Manuel Durán; la citación para vista y sentencia, con lo demás que de autos consta y ver convino.

Resultando primero: Que la Jefatura política de este Distrito redujo á prisión á Gabino Eleuterio Vidal, por acuerdo del Superior Gobierno del Estado, y por el delito de peculado lo consignó á este Juzgado, junto con un escrito de acusación dirigida á este Juzgado, y presentado al Gobierno por el Síndico de San Martín Toxpalam, con la credencial de éste y certificado de haber prestado la protesta de ley.

Resultando segundo: Que iniciada la averiguación en virtud de esa consignación, dentro del término constitucional se tomó su declaración al procesado, quien preguntado sobre si había manejado los fondos del Municipio de Toxpalam, en el año próximo pasado, dijo literalmente: *que no: que dichos fondos fueron manejados por Juan de Mata Roque, tesorero nombrado por el Municipio; que más ó menos ingresaron cuatrocientos sesenta pesos, los que se gastaron todos por estar equiparados los ingresos con los egresos del presupuesto, y con motivo de no haber regresado el recibo de las estampillas que mandaron amortizar, no había podido el tesorero rendir su cuenta, y que hoy que lo han hecho, se han negado á recibirla los consejales de San Martín: é impuesto de que estaba acusado por el Síndico de su pueblo, del delito de peculado, contestó que no era cierto, que presentaría las cuentas que no le habían querido recibir y por ellas se vería que ni él ni el tesorero eran responsables.*

Resultando tercero: Que examinado Juan de Mata, con arreglo á la cita de Gabino Eleuterio Vidal, dijo: que era enteramente falsa; que no había sido él tesorero de San Martín, aunque le habían propuesto el encargo; que hacía poco que la Jefatura les había impuesto una multa por no haber rendido sus cuentas, á él y al pre-

sidente, pero que juzgándose inocente había ocurrido ya al Gobierno del Estado, para que se le condonara; y por último, que el día que había sido reducido á prisión Gabino Eleuterio Vidal, le había entregado unos documentos para que los diera á guardar á Don Miguel Moreno Robles, y que este señor le había dicho que en los mencionados documentos figuraba el declarante como tesorero, cita, con relación á la cual, declaró de conformidad Moreno Robles.

Resultando cuarto: Que Juan de Mata exhibió un presupuesto y unos documentos, con los cuales se mandó formar el cuaderno que corre agregado á esta causa, y preguntado por el libro de cuentas de la tesorería, contestó: que repetía que nunca había sido tesorero, y por lo mismo ignoraba dónde se encontraba dicho libro, así como el archivo de la oficina, todo lo cual debía existir en poder del presidente,

Resultando quinto: Que del cuaderno de documentos aparece que ingresaron en el Municipio de San Martín en el año próximo pasado cuatrocientos setenta y siete pesos; que de estos se pagaron noventa y seis pesos al preceptor, con cargo á la primera partida del presupuesto de egresos (comprobante número 1); que con cargo á la segunda partida del mismo presupuesto se pagaron á la preceptora ciento cuarenta y cuatro pesos, (comprobante número 2); que con cargo á la tercera partida, se pagó á los secretarios del Municipio, la suma de ciento veinte pesos (comprobante 3 y 4); que se invirtieron nueve pesos en gastos de escritorio del Ayuntamiento y seis en los del Alcalde, con cargo á las partidas cuarta y quinta, (comprobante 5 y 6); que con cargo á la partida sexta se ministraron seis pesos al Municipio de esta Villa, para los auxilios de la cárcel, (comprobante 7); que se enteraron en la Recaudación de contribuciones directas treinta y dos pesos cuarenta centavos por pago de contribuciones sobre el terreno de San Martín, y que ese entero excedió en la suma de dos pesos cuarenta centavos á lo presupuestado, (partida 7^a); debiéndose ese excedente á la multa impuesta por la demora en el pago, (comprobantes números 8 y 15); que se gastaron seis pesos quince centavos en compostura de muebles de la escuela, sin estar presupuestado el gasto, (comprobante número 9); que igualmente, sin estar acordado, se gastaron seis pesos en compra de unos cuadros con figuras geométricas al Señor Nicasio Lugo Viña, (comprobante número 10); que con cargo á la partida novena del presupuesto, se gastaron catorce pesos en compra de

tinta, papel, plumas y otros útiles para la escuela (comprobantes números 11 y 12); que con cargo á la partida de gastos extraordinarios se pagaron al Ciudadano Avelino Lopez seis pesos por la formación de unas diligencias de justicia (comprobante número 13), importando todos los egresos la suma de cuatrocientos cuarenta y cinco pesos cincuenta y cinco centavos, de donde resulta que, aun aceptando los gastos hechos sin autorización, hubo un desfalte de treinta y un pesos cuarenta y cinco centavos.

Resultando sexto: Que el síndico ratificó su acusación y declaró que en efecto no habían querido recibir sus cuentas al presidente por haberse quejado con el Gobierno del Estado, y que en igual sentido declararon el presidente actual Sotero Anselmo Gómez y consejales Modesto y Tiburcio Castillo, Graciano Montalvo y Anacleto Carrera, exhibiendo, además el presidente, el libro de acuerdos del Municipio, del cual se testimoniaron el acuerdo de veinte de Enero y el de veintitrés de Junio del año próximo pasado, en que aparece nombrado tesorero Juan de Mata y una comunicación del Gobierno, en que aparece haber sido aprobado el presupuesto del Municipio.

Resultando séptimo: Que examinados Eusebio Castillo, Desiderio Millán y todos los demás signatarios de los comprobantes que aparecen en el cuaderno respectivo, ratificaron sus firmas; declarando todos que las sumas que les habían sido cubiertas, las habían recibido de manos del presidente Gabino Eleuterio Vidal, declaración que sostuvieron en los careos practicados con dicho presidente, quien sólo convino en haber pagado personalmente á Emigdio Alfaro y Cutherto Labastida, al Recaudador de contribuciones, al Tesorero municipal de esta Villa y Administrador del Timbre.

Resultando octavo: Que Eusebio Castillo ratificó las firmas, que como secretario puso al pié de la copia del presupuesto y de las razones de Visto Bueno de los recibos que figuran en el cuaderno de comprobantes, y que igual ratificación hizo con relación á las suyas Desiderio Millán.

Resultando noveno: Que los consejales del año próximo pasado, Avelino Rangel, Luis Patricio, Guillermo Mata, Juan de la Cruz y Quirino Carrera, declararon que no habían estado reunidos en los acuerdos de veinte de Enero y veintitrés de Junio, por lo que era falso que hubieran nombrado Tesorero á Juan de Mata, ase-

gurando que los fondos han estado siempre en poder del presidente municipal.

Resultando décimo: Que con fecha diez y siete de Marzo último, se le decretó auto de prisión formal á Gabino Vidal.

Resultando décimo primero: Que el procesado ratificó los acuerdos de veinte de Enero y veintitrés de Junio del año próximo pasado, asegurando que á ellos habían estado presentes todos los consejales y el Síndico, y habían nombrado Tesorero á Juan de Mata, y que éste había manejado los fondos durante todo el año, declaración que sostuvo en todos los careos practicados con los concejales y con los secretarios del Municipio Desiderio Millán y Eusebio Castillo, quienes confesaron haber formado y firmado respectivamente los acuerdos de veinte de Enero y veintitrés de Junio; pero sin que hubieran estado presentes los concejales y el Síndico.

Resultando décimo segundo: Que en vista de esas declaraciones y para esclarecer el delito de falsedad que pudiera resultar, se mandó deducir testimonio de lo conducente.

Resultando décimo tercero: Que Guillermo Mata y Remigio Roque declararon ser buena la conducta del procesado; el alcaide declaró no tener antecedentes del mismo en su archivo, y habiendo dado cuenta la Secretaría con una causa, por robo, instruida contra Vidal, se mandó testificar el auto de suspensión proveído en ella.

Resultando décimo cuarto: Que habiendo sido puesto en libertad bajo de fianza el procesado Gabino Vidal, por causa de enfermedad, y habiéndose separado en el mes de Mayo el suscrito, con licencia por la misma causa; fueron puestos en libertad los otros procesados, no volviendo á actuarse en el proceso hasta que, habiendo agitado el Gobierno del Estado, se logró la comparecencia de Gabino Vidal en Octubre último.

Resultando décimo quinto: Que se mandó agregar á la presente la causa instruida por falsedad, de la cual aparece, primero: que se testimoniaron las declaraciones dadas en la principal por Gabino Eleuterio Vidal, Eusebio Castillo, Avelino Rangel, Luis Patricio, Guillermo Mata, Quirino Carrera, Juan de la Cruz y Desiderio Millán, y los careos respectivos de todo lo que ya se hizo relación; segundo: que habiéndose puesto detenidos é incomunicados á Eusebio Castillo, Desiderio Millán y Gabino Eleuterio Vidal, se les tomaron sus declaraciones indagatorias respectivas; en las que los dos primeros ratificaron las dadas anteriormente, expresándose de haber levantado los acuerdos res-

pectivos, por haberlo hecho de orden del presidente Vidal, y éste insistió en afirmar que los concejales habían estado presentes en dichos acuerdos; tercero: que con fecha diez y nueve de Abril se decretó prisión formal á Eusebio Castillo y Desiderio Millán, y con fecha veinte á Gabino Vidal, y, cuarto: que Guillermo Mata y Remigio Roque, declararon ser buena la conducta de los procesados; que el alcaide informó no tener antecedentes de éstos en su archivo y que el Juzgado certificó no haberlos tampoco en el suyo.

Resultando décimo sexto: Que se hicieron cargos en la causa principal á los procesados, que los defensores produjeron sus defensas, y que por último, se citó para vista y sentencia, teniendo lugar la primera el día catorce del corriente.

Resultando décimo séptimo: Que con la defensa consigno el defensor la suma de \$ 31 70 cts. treinta y un pesos setenta centavos, que se puso en depósito.

Considerando primero: Que siendo la base de todo procedimiento criminal la justificación del delito, el primer cuidado del juez debe ser dejar plenamente justificado éste, estudiando si los hechos que aparecen probados en el proceso, constituyen ó no un delito.

Considerando segundo: Que de este proceso aparece plenamente probado contra Gabino Eleuterio Vidal, primero: que como presidente municipal de San Martín, recaudó la suma de cuatrocientos setenta y siete pesos, y, segundo: que de esa suma solo invirtió cuatrocientos cuarenta y cinco pesos cincuenta y cinco centavos, en gastos municipales, resultando por lo mismo en su contra, un cargo de treinta y un pesos cuarenta y cinco centavos.

Considerando tercero: Que sentados estos hechos debe estudiarse si los mismos constituyen ó no el delito de peculado.

Considerando cuarto: Que según nuestro Código penal (artículo 1009) *comete el delito de peculado toda persona encargada de un servicio público, que para usos privados, propios ó ajenos distraiga de su objeto dolosamente el dinero, valores, fincas ó cualquiera otra cosa perteneciente al Estado, á un Municipio ó á un particular, si por razón de su encargo los hubiere recibido, para su administración, en depósito ó por cualquiera otra causa; que según esa definición cuatro son los elementos constitutivos del delito de peculado: I: Caracter de funcionario ó empleado público en el que lo comete; II: Haber recibido*

por razón de tal carácter ciertos fondos ó valores; III: Distraer los mismos dolosamente, y IV: Hacer la distracción para usos privados ó ajenos.

Considerando quinto: Que haciendo aplicación de estos principios á los hechos probados en contra de Gabino Eleuterio Vidal, se ve que no constituye el delito de peculado, pues si bien es cierto que dicho individuo tenía el carácter de funcionario público, no lo es menos, que ni recibió los fondos por razón de ese carácter, ni los distrajo dolosamente, ni tampoco los aplicó á usos privados, propios ó ajenos, puesto que hizo entrega de ellos á este juzgado. No recibió los fondos por razón de su carácter, porque la ley no encomienda á los Presidentes la administración de los fondos municipales, sino á un tesorero nombrado por el Ayuntamiento (Artículo 18 del decreto de 27 de Noviembre de 1889), y aunque de hecho esos fondos le hayan sido entregados por los causantes á Vidal, como Presidente, en razón de no haber Tesorero, ese hecho no puede formar por sí solo uno de los elementos constitutivos del delito de peculado, que es como hemos visto, el de que los fondos ó valores hayan sido entregados al procesado, por razón de su encargo, porque esto sería dar una interpretación extensiva al texto legal, y tratándose de una materia odiosa, como es la aplicación de una ley penal, la interpretación debe ser restrictiva.

No existe el tercer elemento constitutivo del delito, porque no está probado que el procesado haya distraído fondos dolosamente, pues aunque el dolo debe suponerse siempre que se viola una ley penal, debe probarse cuando la misma ley, como en el presente caso, exige la intención dolosa para que haya delito, (Código penal, artículo 9.º)

No hubo, por último, aplicación de los fondos distraídos á uso privado, porque el ex-presidente entregó en este juzgado la suma que resultaba en su contra, y aunque esa entrega vino á hacerla ocho meses después de separado de la presidencia, y esto hace sospechar que hubo distracción de fondos, la sola sospecha no puede formar un elemento constitutivo del delito, y aunque lo formara, no existiendo los otros elementos, no puede decirse que haya cometido el referido delito.

Considerando sexto: Que en contra del mismo Gabino Eleuterio Vidal, Desiderio Millán y Eusebio Castillo, consta probado que los dos últimos por orden del primero, levantaron los acuerdos de veinte de Enero y veintitres de Junio del

año próximo pasado, haciendo constar en ellos la comparecencia de todos los concejales y el Síndico y el nombramiento de Tesorero, hechos falsos, pues ni estuvieron aquellos, ni se hizo tal nombramiento.

Considerando séptimo: Que entrando en el estudio de esos hechos, para saber si constituyen el delito de falsificación de documentos públicos auténticos, se ve que no constituyen tal delito, porque para que éste exista y sea punible, quiere la ley (Código penal, artículos 704 y 705), se cometa por alguno de los medios que enumera el primer artículo citado y que concurran en la comisión los siguientes requisitos:

I. Que se cometa fraudulentamente; II. que el falsario se proponga sacar algún provecho para sí ó para otro, ó causar perjuicio á la sociedad ó á un particular; III. que resulte ó pueda resultar perjuicio á la sociedad ó á un particular, ya sea en los bienes de éste, ó ya en su persona, en su honra ó en su reputación; IV. que el falsario haya la falsificación sin consentimiento de la persona á quien resulte ó pueda resultar perjuicio ó sin el de aquella en cuyo nombre se hizo el documento, y si bien es cierto que en los acuerdos de veinte de Enero y veintitres de Junio, asentados en el libro respectivo del Ayuntamiento de San Martín Tuxtalam, se cometió una falsedad, haciendo uso de uno de los medios que enumera el citado artículo (704 fracción 7.ª), puesto que se asentaron como ciertos, hechos falsos, cuales son la asistencia de los concejales y el Síndico, á dichos acuerdos y el nombramiento en los mismos de Tesorero, no lo es menos que dicha falsificación no está probado que se haya cometido fraudulentamente (siendo necesaria la prueba por tratarse de un delito en que se requiere, para que exista, la intención dolosa) (Artículo 9.º citado), y que los autores de la falsedad no se propusieron sacar ningún provecho, pues ninguno reportaban con que hubiera Tesorero nombrado, si éste no aceptaba y se daba por recibido de los fondos; ni causar perjuicio á la sociedad ó á un particular, á la primera porque no le podía resultar ninguno de un nombramiento que no fué aceptado, ni conocido del nombrado, y á un particular, que en el caso sería el Tesorero, cuyo nombramiento se supuso, porque ninguna responsabilidad podía contraer antes de aceptar y recibirse de los fondos: y por último, que no tuvo lugar el cuarto de los requisitos citados, porque no habiendo persona perjudicada, mal podía solicitarse de ésta el consentimiento para la falsificación, y aunque es cierto que faltó el consentimiento de las per-

sonas en cuyo nombre se otorgaron los acuerdos relacionados, ó sea de los consejales y el Síndico, también lo es que la existencia de ese solo requisito no puede constituir el delito de falsificación, pues como antes hemos visto la ley quiere la existencia simultánea de los cuatro requisitos que mencionamos al principio de este considerando.

Considerando, octavo: Que como se ve de los considerandos anteriores, los hechos probados en contra de Gabino Eleuterio Vidal, Eusebio Castillo y Desiderio Millán, no constituyen delito, por lo que debe sobreseer para siempre en esta causa.

Considerando, noveno: Que el dinero consignado por Gabino Eleuterio Vidal, pertenece en propiedad al Ayuntamiento de San Martín Toxpalam, y debe entregarse al Tesorero del mismo. Por estas consideraciones y fundamentos legales, más lo dispuesto por el Código de procedimientos penales en sus artículos 397, fracción III y 398. *La Justicia del Distrito de Teotitlán del Camino, autorizada por el Estado*, falla.—Primero: Es de sobreseer y se manda sobreseer para siempre en la presente causa, instruida contra Gabino Eleuterio Vidal, por no haberse probado el delito de peculado.—Segundo: Es de sobreseer y se manda sobreseer para siempre en la causa instruida contra el mismo Gabino Eleuterio Vidal, Eusebio, Castillo y Desiderio Millán, y acumulada á ésta por no haberse probado el delito de falsificación.—Tercero: Póngase en libertad bajo de fianza á los procesados, entretanto revisa este fallo el Tribunal Superior.—Cuarto: Entréguese al Tesorero del Ayuntamiento de San Martín Toxpalam la suma consignada por Gabino Eleuterio Vidal, luego que cause ejecutoria este fallo. Hágase saber y elévese la presente causa á la Corte de Justicia del Estado para su revisión. El Ciudadano Licenciado Salvador Iturribarria, Juez de primera instancia constitucional de este Distrito, así definitivamente juzgando, lo sentenció, mandó y firmó. Doy fé:—*Salvador Iturribarria*, rúbrica.—*Melquiades Marroquín*,—Secretario, rúbrica.—Sala primera de la Corte de Justicia,—Oaxaca de Juárez, Enero cinco de mil ochocientos noventa y cuatro.—Vistas estas causas instruidas en el Juzgado del Distrito de Teotitlán contra Gabino Eleuterio Vidal del pueblo de Toxpalam, casado, de cuarenta y nueve años de edad, labrador y expresidente municipal de dicho pueblo, por peculado la primera, y la segunda contra el mismo Vidal y contra Eusebio Castillo y Desiderio Millán, del pueblo referido, ma-

yores de edad y labradores, y ex-secretarios del Municipio de la misma población; por falsedad en unos acuerdos municipales. Vista la sentencia que con fecha diez y siete del mes de Noviembre del año próximo pasado pronunció el juez respectivo Licenciado Salvador Iturribarria por la que, primero: Manda sobreseer para siempre en la causa seguida contra Gabino Eleuterio Vidal por peculado. Segundo:—Manda sobreseer asimismo y para siempre en la causa instruida contra el expresado Vidal, Castillo y Millán. Tercero: Manda poner en libertad bajo de fianza á los tres acusados referidos, entretanto esta Superioridad revisaba su fallo.—Cuarto: Manda entregar al Tesorero municipal del pueblo antes citado, la suma consignada por Gabino Eleuterio Vidal, luego que causara ejecutoria su sentencia, y considerando que no puede decirse que esté justificado el delito de peculado que se atribuye al primero de dichos acusados, porque no existe en autos la justificación plena de haberse llenado en el caso los elementos constitutivos del delito á que se refiere el artículo 1009 del Código penal.

Considerando: que tampoco puede decirse que esté probado el delito de falsificación que se imputa al mismo Vidal, así como á Castillo y á Millán, con motivo de las actas de los acuerdos municipales que resultaron falsos, porque no concurren en el caso los requisitos que menciona el artículo 704 del expresado Código.

Considerando: Que la suma de dinero exhibida por el acusado Vidal, pertenece en propiedad al Municipio del pueblo de Toxpalam.—Por lo expuesto, y con fundamento de la fracción 3.ª del artículo 397 del Código de Procedimientos penales. *La Justicia del Estado*, confirma la sentencia de primera instancia.—Hágase saber y archívese el toca, devolviéndose previamente la causa al Juzgado de su origen con testimonio de esta resolución.—*Rafael Hernández*.—*Francisco Magro*.—*Jesús Muñozcano*.—Lo sentenciaron y firmaron los Magistrados de la Sala, haciendo la publicación legal el Magistrado Muñozcano.—*Juan Varela*, secretario.—En cinco de Enero, á las doce, enterado el Fiscal rubricó.—Rúbrica.—*Juan de la Luz Márquez*, notificador.—En cinco de Enero, á las doce del día, enterado el Abogado procurador, firma.—*Ramón S. Posada*.—*Juan de la Luz Márquez*, notificador.

Es copia fiel de sus originales respectivos. Teotitlán del Camino, Enero veintiseis de mil ochocientos noventa y cuatro.—*Salvador Iturribarria*.—*Melquiades Marroquín*,—secretari.

SECCION CIVIL.

JUZGADO DE 1.^ª INSTANCIA DE COLIMA. (1)

Juez, Lic. José L. Mendoza.
Secretario, „ Antonio Orta.

ARRENDAMIENTO ¿Cuáles son las reglas á que debe sujetarse este contrato?

(CONCLUYE.)

Octavo: que las tachas opuestas á los testigos que presentó la parte demandada, en manera alguna fueron justificadas por carecer esa prueba de los requisitos enumerados en la fracción cuarta de los artículos setecientos ochenta y ocho y setecientos noventa y seis de la ley de Enjuiciamiento Civil.

Noveno: que como colorario de esa prueba se deduce que Solórzano fué arrendatario de la casa peteneciente á la Córdova hasta su fallecimiento, época en que fué entregada á sus herederos; que invirtió las rentas recaudadas en la asistencia de aquella Señora, reparaciones y pago de contribuciones de ese inmueble con autorización del curador ad bona de la incapacitada.

Décimo: que estando demostrado que el Sr. Solórzano no fué gestor voluntario ni oficioso en la administración de esos bienes, queda libre de la obligación, de rendir cuentas á persona alguna.

Undécimo: que al defender las partes sus respectivas pretensiones no han incurrido en temeridad y mala fé.

Por lo expuesto, con apoyo de los fundamentos legales de que se hizo mención y de lo preceptuado en el artículo doscientos diez de las reformas del Código de Procedimientos Civiles, se falla en definitiva:

Primero. Se absuelve á los herederos de Don Tomás Solórzano de la demanda que sobre rendición de cuentas y pago del saldo que contra el resultara como gestor oficioso de negocios ajenos y condenación en costas, le entabló Doña María Machuca en cinco de Noviembre de mil ochocientos setenta y nueve.

Segundo. No se hace especial condenación en costas.

Notifíquese á Doña Jacinta Pompa, representante de los herederos de Doña María Machuca, y á Doña Sabina Sevilla, viuda de Solórzano, representante de los herederos de Don Tomás Solórzano.

El Juez propietario de primera Instancia de lo Civil y de la Hacienda lo sentenció.
—José L. Mendoza.—Antonio Orta, Secretario.

JUZGADO 3.^º DE LO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

Juez, Lic. F. López Romano.
Secretario, „ A. García Peña.

INTERDICTO DE RECUPERAR.—¿Cuáles son los requisitos para intentarlo?

ACCION.—¿Procede en juicio aunque no se le de su nombre técnico?

MEDIANERIA.—¿En qué consiste?

ID.—¿Qué obligaciones impone á los copropietarios?

INSPECCION JUDICIAL.—¿Hace prueba plena?

DAÑOS Y PERJUICIOS.—¿Deben ser probados?

COSTAS.—¿Debe ser condenadas en ellas el despojante?

México Enero 31 de 1894

Vistos los autos del interdicto de recuperar la posesión, promovido por la Sra. María de Aubery, representada por el Sr. D. Julio Robreau, patrocinada por el Lic. Antonio V. Quiroz; contra el Sr. D. Hipólito Reyes, patrocinado por los Licenciados Gumesindo Enríquez, Aurelio Maldonado y José María Macías; vecinos todos de esta Capital.

Resultando, primero: que en escrito de diez y nueve de Diciembre de noventa y dos, presentado al señor Juez 3.^º de lo civil, el Sr. D. Julio Robreau en la personalidad de apoderado de la Sra. Doña María Meyer de Aubery ocurrió á los Tribunales en demanda de Justicia, intentando en contra del Sr. Reyes el interdicto de recuperar la posesión, diciendo al efecto, que su poderdante poseía la casa núm. 5 de la calle de las Rejas de la Concepción; que la pared divisoria entre esta casa y la núm. 6 era medianera; que el dueño de la casa núm. 6, Don Epifanio Reyes, había abierto en la pared medianera unos huecos, alacenas ó nichos que

[1] Véase el número anterior, página 172.

no solo comprendían la mitad del espesor de la pared, sino mucho más, y que en algún lugar había taladrado por completo el muro medianero; que además de que para ninguno de estos hechos tenía facultad el Sr. Reyes y constituían un despojo del derecho de su poderante á la pared medianera, el taladro había hecho inhabitable la vivienda de la casa núm. 5 por las molestias que causan los desechos de los materiales; que por todos estos motivos pedía que, previa la información testimonial que solicitaba rendir y la inspección judicial con asistencia de peritos, que también solicitaba se practicara, en definitiva se le restituyera en la posesión de la parte exacta de la pared medianera que le corresponde y en el derecho que tiene á que no se ejecuten en la otra parte de pared obras como las que se han ejecutado, y se mandara reponer la pared al estado que guardaba ántes de que se ejecutasen las obras, así como que se condenase al Sr. Reyes al pago de las costas, gastos, daños y perjuicios.

Resultando, segundo: que al escrito de que se ha hablado, acompañó los siguientes documentos: un recibo de pago de la mitad del importe de una pared divisoria entre dos casas un aviso de la oficina de contribuciones de haberse desocupado una vivienda de la casa número 5 de la calle de las Rejas de la Concepción: un testimonio de la protocolización de una información *ad perpetuam* para acreditar que la casa núm. 5 de las Rejas de la Concepción se formó con la reunión de varios lotes del convento: y un testimonio de la escritura de división y partición de los bienes hereditarios del Sr. Meyer, por lo que consta que fué adjudicada á la actora la casa referida, núm. 5 de la calle de las Rejas de la Concepción.

Resultando, tercero: que el Juzgado 5.º mandó que el Sr. Robreau justificara su personalidad y notificado éste pidió que se tuvieran á la vista y se agregaran los autos de interdicto de retener seguidos contra Don Epitasio Reyes, advirtiendo que el nombre del demandado no era sino Hipólito Reyes; y habiéndose mandado dar cuenta con los autos, cumplido este acuerdo, se excusó de conocer el Sr. Juez 5.º de lo civil.

Resultando, cuarto: que radicado este negocio en el juzgado 1.º de lo civil, se mandó recibir la información ofrecida por la actora, y aunque el primer día señalado no se practicó la diligencia por haber presentado el Sr. Reyes escrito pidiendo se le entregara la copia

del interrogatorio. entregada la copia se señaló nuevo día para la diligencia y se recibió la información, siendo repreguntados los testigos al tenor del interrogatorio de repreguntas.

Resultando, quinto: que recibida la información se mandaron poner los autos á la vista de las partes, que tomaron apuntes y para mejor proveer se mandó practicar una inspección judicial con asistencia de peritos, y al ser notificado este auto al demandado, recusó éste al Juez 1.º y pasaron los autos al juzgado segundo, el que fué recusado por la actora.

Resultando, sexto: que pasados los autos á este juzgado, se citó para sentencia y de acuerdo con los interesados se practicó la inspección judicial con asistencia de los peritos Pablo Patiño Suárez por la parte actora, y Francisco de P. Garay como tercero.

Resultando, séptimo: que también por convenio de las partes se otorgó á los peritos plazo para que emitieran sus dictámenes, lo que verificaron, y se practicó la audiencia de alegatos á pesar de haberse ya citado para sentencia.

Considerando, primero: que para que proceda el interdicto de recuperar, es preciso que se justifiquen por el que lo intenta, dos hechos: estar en posesión del inmueble ó derecho real respecto al cual se dice cometido el despojo y haber sido despojado por otro.

Considerando, segundo: que si bien es cierto, como se dice en los apuntes de alegato del demandado, que la medianería es una copropiedad de la pared, ó sea una comunidad *pro indiviso* de toda la pared, y no una propiedad por mitad en la pared y que por lo mismo se resienten de poco apropiadas jurídicamente las frases del escrito de demanda en que se pide, se restituya á la actora en la parte exacta que corresponde en la pared medianera y en el derecho que tiene á que no se ejecuten en la otra parte medianera del muro, obras como las que han motivado el interdicto, también lo es que claramente se deja comprender que lo que se pide es la restitución en el uso y goce de la medianería, y sabido es que no es preciso usar palabras sacramentales, sino que basta que se indique claramente lo que se pide (art. 25 del Código de Procedimientos Civiles.)

Considerando, tercero: que la posesión de la medianería ha quedado probada por la actora, tanto por los testigos como por los documentos presentados con el escrito en que se entabló el interdicto, así como por aquellos y es.

tos consta que la Sra. Meyer de Aubery está en posesión de la casa núm. 5 de las Rejas de la Concepción, y siendo medianera la pared divisoria entre esta casa y la núm. 6, la posesión de aquella entraña como consecuencia la posesión de la medianería de la pared. Y para resolver que la pared es medianera basta la consideración de que es pared divisoria entre dos edificios y no se encuentra en autos señalado ningún signo contrario á la medianería. A mayor abundamiento la medianería de la pared está reconocida expresamente en los apuntes de alegato del demandado.

Considerando, cuarto: que conforme al art. 1,022 del Código civil, ningún medianero puede, sin consentimiento del otro, abrir huecos algunos en pared medianera y conforme al artículo 1003 los dueños de los predios están obligados á cuidar de que no se deteriore la pared medianera. Ahora bien, según el dictámen del perito tercero en discordia, que el juzgado acepta en este punto, usando de la facultad concedida á los tribunales por el art. 561 del Código de Procedimientos civiles, la apertura de alacenas en pared medianera debilita el muro medianero y es por lo mismo contrario á lo preceptuado en los artículos citados.

Considerando, quinto: que aunque es cierto, como se dice en el alegato del demandado, que no todo hecho que perjudica el derecho de otro, puede considerarse como despojo de ese derecho, sino sólo el que impide materialmente usar del derecho, en el caso la ocupación del muro medianero con la alacena impide á la Sra. Meyer de Aubery usar de sus derechos de medianería en ese punto, puesto que según se ha dicho, la medianería es una co-propiedad *pro-indiviso*, y la Sra. Meyer de Aubery tiene en consecuencia facultad de apoyarse en toda la pared medianera para construir, ó de introducir vigas hasta la mitad del espesor de ella, y la alacena le impide lo primero, por el debilitamiento de la pared y lo segundo por ocupar más de la mitad del espesor del muro.

Considerando, sexto: que la existencia de la alacena en el muro medianero quedó plenamente justificada en la inspección judicial, que hace prueba plena (art. 559 del Código de procedimientos); y aunque el demandado en sus apuntes de alegato pretende se declare sin lugar el interdicto, porque la alacena no está en las piezas del café sino en una cocina interior y separada de aquellos, esa pretensión no puede aceptarse, porque aunque en el escrito de

demanda se dice que la alacena ha sido abierta para servicio del café, no se dice que está abierta en las piezas del café, sino en el muro medianero que separa la casas números 5 y 6 (párrafo III de los puntos de hecho del escrito de demanda.)

Considerando, séptimo: que probados como lo han quedado los dos elementos de la acción, ó sea la posesión de la medianería y el despojo, debe declararse procedente el interdicto y restituir en la posesión á la Sra. Meyer de Aubery, mandándose reponer la pared al estado que tenía antes de abrirse la alacena.

Considerando, octavo: que la reclamación por daños y perjuicios no es de aceptarse por no haber quedado probada. Se hace consistir en la desocupación de la vivienda; desocupación ocasionada, según se pretende, por haberse taladrado la pared medianera, lo que la ha hecho inhabitable. No quedó probado el hecho del taladro y por lo mismo no puede acogerse la reclamación que se hace provenir de él. Además en escrito de siete de Julio del corriente año, manifiesta la parte actora, que muchas personas solicitan en arrendamiento la vivienda, lo que no sucedería si estuviese inhabitable. En cuanto al aviso de desocupación dado á la oficina de contribuciones y que se acompañó al escrito de demanda, prueba que la vivienda se desocupó; pero en manera alguna la causa por qué se desocupó. Los otros daños y perjuicios se hacen consistir en las cuarteaduras de la pared. Aun aceptando el dictámen del perito tercero, no puede ser acogida la reclamación, porque en ese dictámen se dice que las cuarteaduras provienen del empotramiento de unas vigas; y los únicos hechos reclamados en la demanda, fueron la apertura de la alacena y el taladro de la pared y de ninguna de estas causas provienen las cuarteaduras. En los apuntes de alegato de la parte actora, se señala como última reclamación de daños y perjuicios, los gastos y costas de un interdicto de retener que intentó la parte actora por las mismas causas que han motivado el presente, y que se declaró sin lugar á sustanciar, tanto por el Juez de primera instancia como por el Tribunal, á quien acudió en apelación el Sr. Robreau. No puede ser más improcedente esta reclamación, pues si el interdicto se declaró sin lugar, ya porque, como se dice, en primera instancia, los hechos no daban origen al interdicto de retener sino al de despojo, ya porque, como se dijo en segunda instancia, la demanda estaba confusa y no debió de dár-

sele entrada, cúpese á sí mismo al actor y resienta las consecuencias de su propio hecho, del que no puede ser responsable el Sr. Reyes por la apertura de la alacena.

Considerando, noveno: que conforme al art. 1,193 del Código de procedimientos, el despojante debe ser condenado en costas.

Por estas consideraciones y fundamentos legales, el suscrito Juez debía fallar y falla: Primero, se restituye á la Sra. D.^a María Meyer de Aubery en la posesión de la medianería de la pared divisoria entre las casas números 5 y 6 de la calle de las Rejas de la Concepción. Segundo: En consecuencia se condena al Sr. D. Hipólito Reyes á tapar la alacena dentro de quince días. Tercero: Se absuelve á D. Hipólito Reyes de la reclamación de daños y perjuicios. Cuarto: Se condena al Sr. Hipólito Reyes, en las costas de este interdicto. Así definitivamente juzgando, lo sentenció y firmó el Señor Juez 3.^o de lo civil, Lic. Felipe López Romano. Doy fé.—*F. López Romano.*—*A. García Peña*, Secretario.

JUZGADO 2.^o DE LO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

Juez, Lic. Angel Zimbrón.
Secretario „ Alberto Careaga.

INTERDICTO DE OBRA PELIGROSA. ¿Cuándo procede?
ID. ¿Puede ser entablado por el inquilino contra el propietario?

México, Octubre veintisiete de mil ochocientos noventa y uno.

Visto el interdicto de obra peligrosa promovido por el Sr. Lic. D. Mariano Tagle contra la Sra. Manuela Cervantes viuda de Madariaga, vecina de esta Ciudad y aquel de la de Guadalupe Hidalgo.

Resultando primero, que el Sr. Tagle presentó escrito exponiendo: que era inquilino de la casa núm. dos de la Plaza principal de Guadalupe Hidalgo, en la que existía una pared que amenazaba ruina, que como él en virtud del inquilinato tenía derecho y aun necesidad de transitar cerca de la pared, se sintió lastimado en el ejercicio de ese derecho, por el peligro que le amenazaba y por esto entablaba el interdicto de obra peligrosa, y pedía se le tuviera por

presentado, se nombrara perito y designara día para la diligencia de inspección, dictándose entre tanto las medidas necesarias para la debida seguridad.

Resultando segundo. Que nombrado primero el Señor Rosas como perito y después el Señor Guimbarda por ausencia de aquel, se encomendó por este Juzgado al menor de Guadalupe la diligencia de inspección, quien la practicó en unión del perito, levantando la acta que se registra á la foja siete vuelta de estas actuaciones.

Resultando tercero. Que citados á junta, el demandante Señor Tagle y la propietaria de la pared demandada, representada por el Sr. Lic. Sánchez Castro, exhibió en dicha Junta un certificado expedido por el Juzgado primero de lo Civil, del que aparece que con fecha tres de Septiembre y á solicitud de la misma Señora se hizo al Lic. Tagle la notificación prevenida por el art. 3032 del Código Civil, para que desocupara la casa, y en vista de esta certificación expuso, que, pues, se daba por terminado el contrato de arrendamiento, carecía el Señor Tagle de derecho alguno para promover el interdicto.

Resultando cuarto. Que aunque el acta levantada por el Juez Menor de Guadalupe Hidalgo está correcta, este Juzgado quiso ver la obra peligrosa y para mejor proveer practicó el reconocimiento.

Considerando primero. Que según el artículo 1215 del Código de Procedimientos, puede ejercitar el interdicto de obra peligrosa el dueño de una propiedad contigua, que puede resentirse ó perderse por la ruina de la obra peligrosa y el que tenga necesidad de pasar por donde se halla la obra que amenaza ruina, y según el artículo 1216 esa necesidad debe ser tal, que á juicio del Juez no pueda dejar de satisfacerse, sin quedar privado el denunciante de la obra, de algún derecho ó sin que se le siga conocido perjuicio en sus intereses.

Considerando segundo. Que el Sr. Lic. Tagle es inquilino de la casa núm. dos de la Plaza de Guadalupe Hidalgo, cuyo hecho que al principio de estas actuaciones solo constaba del dicho del mismo, ha sido comprobado por el certificado que la parte de la Señora Madariaga exhibió para acreditar que con el carácter de inquilino se le ha hecho la notificación prevenida por el art. 3032 del Código Civil.

Considerando tercero. Que ante todo procede examinar en el caso, si el Sr. Lic. Tagle ha tenido expedido derecho para ejercitar en su carácter de inquilino el interdicto de que se trata

pues solo en caso afirmativo será lógico examinar si la obra denunciada es ó no realmente ruinosas.

Considerando cuarto. Que es incuestionable que el legislador no ha querido conceder este interdicto al inquilino contra el propietario para obligarlo á que haga reparaciones; pues que figurando entre las obligaciones del arrendador la de conservar la casa y hacer las reparaciones necesarias, fracción 2.ª del art. 2950 del Código Civil, la falta de cumplimiento de esta obligación solo dá mérito al ejercicio de las acciones creadas por los artículos 2970, 3030, 1421 y 1459 del mismo Código, que son los que derivan directamente del contrato de arrendamiento.

Considerando quinto. Que la exactitud de lo expuesto se comprueba teniendo en cuenta, primero: que el artículo 1215 citado, en su fracción 2.ª que es la aplicable, se refiere á los que tengan necesidad de transitar cerca de la obra ruinosas y en este sentido debe entenderse la expresión, *necesidad de pasar*; y segundo, que el art. 1219 del mismo Código admite la posibilidad de que al inquilino se estreche á que expense por cuenta de rentas, los gastos de reparación y solo que esto no sea posible, los hará el denunciante, lo que indica bien claro que la ley supone denunciante á uno que no tenga el carácter de inquilino.

Considerando sexto. Que en esta sustanciación no se ha oído á parte contraria y por lo mismo las costas hasta aquí causadas deben ser á cargo del promovente, con arreglo á lo que dispone el art. 142 del Código de Procedimientos.

Por estas consideraciones, con los fundamentos expuestos se declara: Primero. Que es improcedente el interdicto de obra peligrosa deducido por el Señor Lic. Don Mariano Tagle, y segundo, Que las costas causadas en estas diligencias son á cargo del mismo Sr. Tagle. Hágase saber. Así juzgando en definitiva lo proveyó el Señor Juez segundo de lo Civil Lic. Angel Zimbrón y firmó hasta hoy once de Noviembre en que se expensaron los timbres. Doy fe.—*Angel Zimbrón*.—*Alberto Careaga*, Secretario.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO FEDERAL.

(Sala de Casación.)

C. Presidente, Lic. José Zubieta.
 „ Magistrado, „ Rafael Rebollar.
 „ „ „ M. Nicolás y Echanove.
 „ „ „ Carlos Flores.
 „ „ „ P. G. Montes.
 „ Secretario, „ Ermilo G. Cantón.

CASACION. ¿Se entiende legalmente interpuesto este recurso, cuando no se señala el concepto en que la ley ha sido infringida?

México, Marzo primero de mil ochocientos noventa y cuatro.

Vistos en el recurso de casación interpuesto por parte del Sr. H. S. Jacobs las actuaciones del juicio verbal sobre pesos seguidos por el Lic. D. Manuel Peza en representación del expresado Sr. Jacobs contra el General D. Gaspar Sánchez Ochoa, por quien concurrió D. Francisco Aponte patrocinado por el Lic. D. José Díaz, siendo todos los mencionados, vecinos de esta Capital.

Resultando primero: Que ante el Juez segundo menor el Lic. Manuel Peza y Auza con carta poder del referido H. S. Jacobs y exhibiendo un documento de cesión hecha por el Lic. Francisco Alfaro á favor de Jacobs, pidió se señalara día para el juicio que iniciaba contra Sánchez Ochoa, por no haber pagado la suma á que se refiere el documento de cesión.

Resultando segundo: Que acordada de conformidad la petición anterior con fecha cuatro de Diciembre de mil ochocientos noventa, al día siguiente se presentó el apoderado del mandado, solicitando la suspensión de todo procedimiento y se citara á una junta con el fin de dar término al negocio. Junta que se citó por dos ocasiones y que no tuvo verificativo.

Resultando tercero: Que dentro del término de prueba, el actor articuló posiciones al demandarlo y rindió prueba testimonial y documental; y el demandado pidió, absolviera posiciones el actor, cuya diligencia tuvo lugar concluido el término.

Resultando cuarto: Que la prueba testimonial que rindió el actor tuvo por objeto comprobar: que el demandado había sido notificado de la cesión del crédito que el Licenciado Alfaro hizo á Jacobs, que Sánchez Ochoa había estado conforme con esa cesión, y que no ha satisfecho la deuda.

Resultando quinto: Que las posiciones articuladas por el demandado, tenían por fin demostrar que Jacobs, no conocía personalmente á Ochoa ni había tenido negocios mercantiles con éste de ninguna especie, ni Jacobs había notificado la cesión del crédito que se reclama; siendo desechadas otras preguntas por improcedentes.

Resultando sexto: Que á consecuencia de otra petición del demandado para que absolviera nuevas posiciones al actor, se sustentaron varios recursos de revocación, se recusaron á unos Jueces y se excusaron otros; por cuyo motivo, el negocio llegó en virtud de las prevenciones legales al conocimiento del Juzgado sexto menor, el cual por determinación de veintidos de Julio del año de mil ochocientos noventa y dos, ordenó se estuviera á lo mandado en auto de treinta de Junio del mismo año, publicado en quince de Julio siguiente y por el que desechando la revocación pedida por el demandado por equidad se determinó volver á citar para sentencia.

Resultando séptimo: Que la citación para sentencia se hizo por constar en los autos relativos haberse verificado la audiencia de alegatos el día veinte de Febrero de mil ochocientos noventa y uno sin asistencia del demandado y en cuya audiencia el Licenciado Manuel de la Peza y Auza apoyándose en el documento exhibido y en las pruebas testimonial, documental y confesión judicial, pidió: que en definitiva se resolviera que el demandado estaba obligado á pagar la suma demandada, gastos y costas.

Resultando octavo: Que en tres de Agosto del año de mil ochocientos noventa y tres, fué pronunciada la sentencia resolviendo lo siguiente

“Primero: Se absuelve al General Gazpar «Sánchez Ochoa de la demanda que en su «contra entabló H. S. Jacobs y que se ha ventilado en el presente fallo.—Segundo: Se condena á Jacobs á pagar al demandado los «gastos y costas del presente juicio.—Tercero: «Se dejan á salvo sus derechos al actor en «contra del demandado para que los ejercite «en tiempo y forma”

Resultando noveno: Que contra esa sentencia fué interpuesto el recurso de casación el día ocho del mismo mes de Agosto último, según consta en la comparecencia que en seguida se inserta:

“En ocho de Agosto compareció el Licenciado Peza y dijo: Que interpone el recurso

“de casación de la sentencia en cuanto al fondo del negocio por haberse violado en ella las disposiciones de los artículos mil seiscientos treinta y uno, mil seiscientos treinta y cuatro del Cód. Civ. y quinientos cuarenta y seis, quinientos cincuenta y cinco y quinientos sesenta y dos del Código de Procedimientos, «consistiendo las violaciones en haber declarado contra el tenor de dichas disposiciones no se hizo legalmente la notificación de la cesión advirtiendo la oposición que hace á ella el deudor sin estar en el caso del artículo 1,630 citado ni haber hecho pago que lo libre, constando como consta plenamente probado por confesión del deudor por documento suyo judicialmente reconocido, y por tres testigos que oportunamente tuvo conocimiento de la cesión, y además por confesión que hasta la fecha debe y no ha pagado el crédito que se le reclama y al no considerarse con su valor legal esas pruebas, se violaron los artículos del Código de Procedimientos que deja citados y pide se le admita el recurso que interpone con todo respeto para los efectos legales”

(Concluirá.)

AVISO

• A LOS

Suscriptores 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 dedican al estudio del derecho, nos ha sugerido la idea, que desde hoy empezamos á llevar 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, para lo cual nos proponemos que desde luego 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 Pascua Fiore, edición de 1878.—Ambas obras están hoy agotadas, no obstante haberse hecho de ellas diversas ediciones como puede verse en los catálogos.

LA REDACCION,