

EL DERECHO

Órgano Oficial

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

—TERCERA ÉPOCA—

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

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

EDOUARD LABOULAYE

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

Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación.

Elección de la nueva Junta de Gobierno.

En la Asamblea General extraordinaria celebrada el viernes último, para elegir el personal de la nueva Junta de Gobierno que ha de funcionar durante el bienio reglamentario de 1896 y 1897, resultaron electos: para Presidente, el Sr. Lic. D. Luis Méndez; para Vice-Presidente, el Sr. Lic. D. Luis Gutiérrez Otero; para primer Vocal, el Sr. Lic. D. Pablo Macedo; para segundo Vocal, el Sr. Lic. D. Emilio Velasco; para tercer Vocal, el Sr. Lic. D. Manuel Nicolás y Echanove; para Promotor, el Sr. Lic. D. Agustín Verdugo; para Tesorero, el Sr. Lic. D. Manuel A. Mercado; para Bibliotecario, el Sr. Lic. D. Emilio Pardo [jr]; para Secretario General, el Sr. Lic. D. Fernando Vega; para primer Pro-Secretario, el Sr. Lic. D. Agustín Arroyo de Anda; para segundo Pro-Secretario, el Sr. Lic. D. Miguel S. Macedo; y para tercer Pro-Secretario, el Sr. Lic. D. Francisco L. de la Barra.

Tomará posesión la nueva Junta el día 7 del próximo Febrero, leyendo el Secretario General una reseña de todos los trabajos académicos habidos ante el último bienio y el Sr. Presidente Méndez un discurso alusivo al acto.

Revista de Jurisprudencia Civil y Mercantil

[1892]

SUMARIO ALFABETICO

- Actor.** ¿Debe probar su acción, en caso de negación absoluta de la demanda? XI.
- Actuaciones judiciales.** ¿Son instrumentos públicos y gozan de pleno valor probatorio? III.
- Arrendatario.** ¿Le corresponde la responsabilidad del incendio de la finca arrendada, por presunción *juris tantum*? XXIII.
- Casación.** ¿Es improrrogable el término para interponerla? I.
- Id.** ¿Deja de proceder, porque el capítulo invocado pueda fundarse en un supuesto, aunque éste no sea el único posible? VII.
- Id.** ¿Cuándo asume la Sala las funciones de sentenciadora? XII.
- Id.** ¿Debe precisarse, además del motivo de la casación, la ley infringida? XX.
- Id.** ¿Se hace supuesto de la infracción legal cuando se afirma esta, sin citar también los textos todos relativos al pretendido hecho violatorio? XXI.
- Id.** ¿Puede interponerla cualquiera, sólo a título de velar por el interés público? XXVIII.
- Condenación al pago de cantidad ilícita.** ¿Procede, aun en el caso de que la demanda contenga una cantidad fija? X.
- Condición.** ¿Puede tenerse como tal un hecho que es consecuencia natural del contrato? XXXII.
- Contrato.** ¿Su cumplimiento puede hacerse extensivo a lo que sea su consecuencia natural? II.
- Id.** ¿Deben entenderse, como consecuencia natural del mandato para vender, la recepción de la cosa vendida, su entrega al comprador, la consecución del adelanto de parte de precio, los viajes, avalúos, etc., etc? VIII.
- Costas.** ¿Debe ser condenado en ellas el actor que no obtiene sentencia favorable en juicio hipotecario? XIX.
- Id.** Es soberano el Tribunal *á quod* en la apreciación de la temeridad? XXII.
- Demanda.** ¿Debe ser emplazado personalmente todo demandado, para contestarla? XIII.
- Documentos privados.** ¿Los aceptados por ambos litigantes hacen prueba plena? IV.
- Documentos públicos.** ¿Sirven para demostrar otra cosa que la existencia del contrato registrado en ellos y su fecha? XXIX.
- Incendio.** ¿Cuál es la razón de que se presuma su responsabilidad, en contra del arrendatario? XXIV.
- Id.** ¿Qué deben probar, respectivamente, el arrendador y el arrendatario, en orden a la responsabilidad por incendio de la finca arrendada? XXV.

Id. ¿Cuál es la extensión de la responsabilidad del arrendatario, en caso de incendio? XXVI.

Interpretación. ¿La de la voluntad de las partes en un contrato cae bajo la censura de la Sala de Casación? V.

Litis contestatio. ¿Para que exista es necesario el emplazamiento personal del demandado? XIV.

Minas. ¿A quién pertenecía su dominio, en la legislación colonial?—¿A quién pertenece hoy?—¿En qué sentido pueden constituir propiedades particulares? XXVII.

Negación absoluta de la demanda. ¿Debe hacerse extensiva hasta á la circunstancia de ser solidaria la deuda que se reclama? VI.

Obligaciones condicionales. ¿Son transmisibles á los herederos? XXX.

Id. ¿Lo son también, aún en el caso de que la condición radique exclusivamente en la persona del autor de la herencia? XXXI.

Patria potestad. ¿La mayor edad hace cesar *ipso facto* la sujeción del hijo al que la ejerce, y en cuánto á qué efectos? V.

Reposición. ¿Por quién debe efectuarse la ordenada por una sentencia del Superior, respecto de actuaciones seguidas por el Inferior? XVI.

Id. La ordenada por falta de emplazamiento personal, en juicio hipotecario, ¿puede limitarse á sólo uno de los propietarios de la finca hipotecada? XVIII.

Servicios de agentes ó procuradores. ¿Se rigen también por el art. 2408 del Código Civil? IX.

Tribunales de Apelación. ¿En qué sentido puede decirse que asumen facultades de Tribunal de Casación? XVII.

(CONCLUYE.) *

Sentencia de la 3.ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 11 de Octubre de 1892. (El Derecho, tomo 3, núm. 45, pág. 714).

XIII. *Hechos.* Un individuo, en legítima representación de tres hijos suyos, menores de edad, constituyó hipoteca, previa la respectiva licencia judicial, sobre una casa de esta Capital, perteneciente á éstos, para garantizar el pago de una suma de dinero que había recibido en mutuo y de sus intereses, conviniendo expresamente en que, por falta de pago de éstos, durante tres meses, se daría por vencido el plazo de la imposición y el acreedor podría exigir, en el juicio hipotecario respectivo, el capital con todos sus accesorios legales. Verificada tal condición, el acreedor hizo uso de su derecho, promoviendo juicio hipotecario, que parecía terminado satisfactoriamente para sus intereses, por no haber el deudor interpuesto recurso alguno contra la sentencia relativa de 29 de Enero de 1887. Sacada á remate la finca hipotecada, previos los trámites de ley, fué adjudicada al Lic. C. en la cantidad de, á que habían ascendido las mejoras hechas de su postura, y, aprobado el remate, por auto de 19 de Abril de 1887, y otorgada la escritura respectiva, rehusó el Lic. C. firmarla, promovien-

do, en 4 de Mayo siguiente, incidente de suspensión de la firma, y que se previniera al deudor acreditarse, en un término prudente, que sus tres hijos eran aún menores de edad, ó, de no serlo, estaban conformes con el remate de la casa cuyo dominio directo les pertenecía y le facultaban para firmar la escritura. Sustanciado este incidente, terminó, por ejecutoria de 24 de Mayo de 1888, que declaró no estar obligado el Lic. C. á firmar la escritura de remate, mientras no se le otorgara por quien tuviera capacidad para hacerlo.

Fundado en esta sentencia, pidió y obtuvo el Lic. C. que se despachara exhorto á París, para notificar á los hijos ausentes en esa capital que se presentasen en ésta, por sí ó por apoderado legítimo, para firmar la escritura pendiente. Los hijos del deudor nombraron su apoderado y representante al Lic. F., quien interpuso el recurso de apelación de la sentencia de 29 de Enero de 1887, por no haber sido citados ni oídos en el juicio hipotecario sus poderdantes, el cual recurso fué desechado, por extemporáneo. Interpuesto el de denegada apelación, por el Lic. F., y sustanciado en la forma legal, se confirmó la calificación del grado, por sentencia de 11 de Mayo de 1891, contra la cual aquel promovió juicio de amparo, por violación de las garantías consignadas en los arts. 14, 16 y 27 de la Constitución, que terminó por ejecutoria de 15 de Febrero de 1892, declarando la Suprema Corte que la Justicia de la Unión amparaba y protegía á los poderdantes del Lic. F. contra los actos de que se quejaban y que eran el auto denegatorio del recurso de apelación y la sentencia en lo principal del juicio hipotecario. Armado con esta ejecutoria de la Corte Suprema, pidió el Lic. F. se le admitiera el recurso de apelación, y, hecho así, se turnaron los autos á la 3ª Sala del Tribunal Superior, ante la cual el apelante promovió y rindió prueba documental, para acreditar la mayor edad de sus representados, menos uno, en la fecha en que se inició el juicio hipotecario, argumentando de esto, en la audiencia, que el deudor no era representante legítimo suyo, por lo cual, no habiendo sido citados ni oídos en dicho juicio, alegaba, por vía de

* Véase el Tomo VII de "El Derecho", pág. 3.

agravio, la violación de las leyes que norman el procedimiento y pedía la nulidad de todo lo actuado, con reposición desde la notificación del auto de 29 de Septiembre de 1886, en que se mandó expedir la cédula hipotecaria. La parte actora se manifestó conforme con esta petición, y la sentencia defirió á ella, en toda su plenitud, haciendo las siguientes declaraciones de Derecho: Considerando primero: Es un principio elemental de Jurisprudencia el que establece, que, instaurada una demanda, debe emplazarse *personalmente* al demandado ó á su representante legítimo, para que la conteste dentro del término señalado por la ley, (arts. 73, 928 y 989 del Código de Procedimientos Civiles).

XIV. Este principio es de tal manera obligatorio en los juicios, que sin su observancia no puede haber *litis contestatio* y su infracción amerita casación, según el art. 714, fracción 1ª del Código de Procedimientos Civiles. (Considerando 2º)

XV. Probado, como está, por los documentos exhibidos por el representante de los tres hijos del deudor, en la dilación probatoria abierta en segunda instancia, que estos eran ya mayores de edad al incoarse el juicio hipotecario, resulta indudable que aquel ya no ejercía sobre ellos la patria potestad y que, por lo mismo, como personas *sui juris*, debían haber sido citados, para ser oídos en juicio, conforme á la ley, sin que bastara la citación de su padre, en orden á quien ya sólo existían los derechos naturales; más no los puramente civiles, como es la representación en juicio. (Considerando 3º)

XVI. La procedencia, pues, de la reposición de todo lo actuado, desde el auto de 29 de Septiembre, por el que se mandó expedir la cédula hipotecaria, aparece evidente y fuera de toda discusión, conforme al art. 729 del Código de Procedimientos Civiles, preceptivo de que, si el recurso se interpone por infracción de las leyes del Procedimiento, el fallo *se limite* á declarar si ha habido ó no tal infracción; y, en caso afirmativo, á devolver los autos á la Sala ó Juez que pronunció la ejecutoria, para que reponga el procedimiento desde el punto en que se violó. (Considerando 4º)

XVII. En el «Considerando 5º» declara

la sentencia que nos ocupa que los tribunales de apelación tienen las mismas facultades que el de casación según, el art. 704 del Código de Procedimientos Civiles, conforme al cual «la violación causada en la instancia cuya sentencia definitiva no cause ejecutoria no puede reclamarse por medio del recurso de casación, sino por vía de agravio, en la siguiente instancia». No comprendemos la atingencia de este texto legal al caso en cuestión, pues él sólo tiene por objeto, efectivamente, dar á los tribunales de apelación facultades de reparar las infracciones de ley; sin necesidad de ir para esto, desde luego, al tribunal de casación, cuyo recurso, como se lee en la parte expositiva del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1880, «es extraordinario y, por lo mismo, sólo se puede utilizar cuando ya no hay lugar á los ordinarios». Pero esto sólo importa un requisito para la procedencia de la casación, sin que nada tenga que ver con la apelación, de la cual se trata ahora.

XVIII. Otro de los puntos decididos por la sentencia que examinamos es el relativo á la extensión de sus efectos, aún respecto de aquel de los hijos del deudor que continuaba siendo menor de edad al iniciarse el juicio hipotecario y en orden al cual podía decirse que había sido legal el emplazamiento de solo el padre, para contestar la demanda y consentir la sentencia. La 3ª Sala de nuestro Tribunal Superior, en el fallo que examinamos (Considerando 6º), decide, con todo acierto, que no obsta para aquella extensión esa circunstancia, «porque, habiéndose iniciado el juicio contra todas las personas obligadas al pago del capital garantizado con hipoteca, como copropietarios de la finca hipotecada, no pueden dividirse los efectos de la acción y del juicio, declarando su validéz respecto de uno de los interesados y la nulidad respecto de los demás; pues, siendo indivisible la hipoteca, resultaría inútil la declaración, toda vez que por esta circunstancia habría que confirmar el remate de la finca, con perjuicio y agravio de aquellas personas».

XIX. La última declaración de la sentencia en que nos hemos venido ocupando se refiere (Considerando 7º) al punto de condenación en costas, expresándose que no

ha incurrido en ella el actor, porque, como queda dicho, asintió, de buen grado, á la petición de nulidad de todo lo actuado, que formulara el representante de los hijos del deudor hipotecario. No dudamos que aquel fué víctima de un error, por parte del padre de los apelantes; pero, fuera de que no es difícil demostrar que en ese error hubo siempre algo de imputable, aunque no sea sino porque el actor pudo y debió cerciorarse de la verdadera situación de su coligante, conforme al conocido principio: *qui contrahit cum alio, non debet esse ignarus conditionis ejus*, es terminante la prevención del inciso 3° del art. 143 del Código de Procedimientos Civiles, sobre que *siempre será condenado en las costas* el que intente juicio hipotecario, si no obtiene sentencia favorable.

Sentencia de la Sala de Casación del Tribunal Superior del Distrito Federal de 18 de Octubre de 1892. (El Derecho, Tomo 3°, núm. 46, pág. 732).

XX. *Hechos.* Un individuo, M., denuncia á la Policía el robo de que ha sido víctima, y, en el curso del proceso, por declaraciones que no constituían una querrela, es mandada aprender una persona, R., sobre quien recaían sospechas. Puesto R., al fin, en libertad, por falta de mérito, acusa al robado de calumnia judicial, con fundamento de los arts. 655, 656, 663 y 606 del Código Penal, reclamando, además, la indemnización de daños y perjuicios, con arreglo á los art. 305, 306, 307 y 345 del mismo cuerpo de leyes. Este proceso termina, también, por absolución del acusado, expresando en el fallo relativo de 25 de Diciembre de 1889, el Señor Juez 3° Correccional, que así procedía, en justicia, porque M. no había acusado, en realidad, de delito alguno á R., limitándose á poner en conocimiento de la autoridad competente el robo de que había sido víctima, y el art. 663 del Código Penal declaraba que el delito de calumnia sólo se cometía cuando se imputaba á persona determinada la comisión de un delito. Aunque todo parecía aquí definitivamente terminado, R. no se dió por satisfecho, sino que, fundándose en el art. 295 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal de 1880, que permitía acudir con la acción por

responsabilidad civil á los tribunales civiles, si el acusado del delito, origen de ella, era absuelto, así lo hizo, ante el Juez 3° de lo Civil, relatando los hechos anteriores, todos los cuales constaban en una copia certificada, y demandando á M. por la cantidad de \$4000, que hacía proceder de diversas causas.—Corrido traslado de esta demanda, negada, abierta la dilación probatoria, rendidas por el actor las probanzas que le parecieron coadyuvar á su intento y sin rendir ninguna el demandado, el Señor Juez pronunció sentencia, en 4 de Septiembre de 1891, absolviendo á éste y condenando en las costas al actor.

Apelado el fallo, se turnó á la 3ª Sala de nuestro Tribunal Superior, que, en 29 de Febrero de 1892, lo confirmó, por sus propios y legales fundamentos. El actor interpuso casación, diciendo en su escrito que se habían violado en su contra los arts. 358, 715, fracción III, 143, fracciones I y II, y 711, fracción I, del Código de Procedimientos Civiles. El primero expresa que el Juez debe recibir todas las pruebas que no sean contrarias á derecho ó á la moral; el segundo, (fracción III), que procede la casación, por no haberse recibido el pleito á prueba, debiendo serlo ó no haberse permitido á las partes rendir las que pretendían; el tercero, (fracciones I y II), que será siempre condenado en costas el que ninguna prueba rinda ó presentare documentos ó testigos falsos; y el cuarto, (fracción I), que la casación procede cuando la decisión es contraria á la letra de la ley aplicable al caso ó á su interpretación jurídica. El recurrente afirmaba no habersele recibido las pruebas que pretendió rendir en segunda instancia y haber sido condenado en las costas.

La Sala de Casación [Considerando único] declara el recurso ilegalmente interpuesto, porque el recurrente confunde el motivo de la casación (art. 714, frac. III) con la ley infringida (art. 358), contra lo prevenido por el 721 del Código de Procedimientos Civiles, según el cual «para introducir el recurso, deberá alegarse *expresamente* alguna de las causas enumeradas en los arts. 711 y 714.

XXI. Además, dice la sentencia que nos ocupa, el recurrente hace un supuesto, el

de que la prueba testimonial que pretendió rendir en 2ª instancia era procedente, cuando la Sala sentenciadora la desechó, con arreglo á los arts. 507 y 529 del Código citado y contra la cual apreciación no reclamó aquel.

XXII. En cuanto á la infracción del artículo 143, fracciones I y II, dice la misma sentencia que, además de incidir el recurrente en la confesión antes indicada, tomó como motivo para el recurso la apreciación de un hecho—la temeridad—en que es soberano el Tribunal *a quo*, según el propio art. 143 (préambulo).

Sentencia de la 3ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 5 de Noviembre de 1892, [«El Derecho,» tomo III, número 47, página 745].

XXIII. *Hechos.* B., propietario de una casa, con accesoria en sus bajos tenía arrendada ésta á P., con la fianza de los Señores S. y Hno., quienes se habían obligado mancomunada y solidariamente, en los términos del contrato, cuando se produce un incendio, que cunde desde la accesoria hasta la habitación alta, ocupada por B, causándole graves daños. B. demanda á P. y á sus fiadores, ante el Señor Juez 2º de lo Civil, la reposición del edificio destruido por el incendio y el pago de daños y perjuicios, con fundamento del art. 2,975 del Código Civil, que declara al arrendatario responsable del incendio, *á no ser que provenga de caso fortuito, fuerza mayor ó vicio de construcción.* Corrido traslado, lo evacuó solamente el arrendatario, negando la demanda en todas sus partes, por haberse verificado el incendio en su ausencia y la de sus dependientes, sin que ninguno de ambos hubiera dado ocasión á él, y porque, ocupada la mayor parte del edificio por B., él era por lo mismo responsable del siniestro, siendo de su deber demostrar que *no provino de caso fortuito, fuerza mayor ó vicio de construcción, sino de hecho culpable del demandado, conforme al mismo artículo 2,975 citado por el actor.* Abierta la dilación probatoria, tras de darse por contestada negativamente la demanda en cuanto á los fiadores, el actor probó los siguientes hechos: 1.º que P. era inquilino de la accesoria; 2.º que un incendio había esta-

llado; 3.º que él había comenzado por la accesoria; 4.º los daños causados por el siniestro, aunque no su monto, porque la prueba pericial, rendida al efecto, lo fué después del término de prueba; y 5.º la solidaridad de la obligación. P., por su parte, rindió prueba testimonial; pero sobre hechos que no habían sido alegados en la contestación de la demanda, y con la circunstancia de no dar los testigos fundada razón de su dicho. En estado, pronunció sentencia el Señor Juez 2º de lo Civil, el día 1º de Septiembre de 1892, declarando: 1.º que B. había probado su acción en orden á la responsabilidad solidaria del inquilino y sus fiadores; 2.º que se les condenaba, en consecuencia, en los términos de la demanda, á la reparación del edificio destruido por el incendio, obra que quedaría concluida en el término de dos meses; 3.º que se condenaba también á los demandados al pago de los demás daños y perjuicios originados á B. por el siniestro; y 4.º al pago de las costas.

Apelado este fallo, por P., se turnó el negocio á la 3ª Sala del Tribunal Superior, la cual pronunció la sentencia que va á ocuparnos, con las siguientes declaraciones que contiene.

En el caso de incendio de un finca arrendada, la responsabilidad es á cargo del arrendatario, á no ser que pruebe las excepciones que mencionan los arts. 2,975 y 2,976 del Código Civil del Distrito Federal de 1884 y que son: *caso fortuito, fuerza mayor, vicio de construcción y comunicación del fuego de una casa vecina*, á pesar de la vigilancia del arrendatario, como buen padre de familia. Estos artículos son fielmente reproducción de los 3 107 y 3,108 del Código de 1870, tomados del 2,044 del Código del Imperio, el cual, á su vez lo copió del 1,611 del Proyecto de Sierra, como éste lo hizo del 1,518 del Proyecto de Coyna, aunque limitando éste último las excepciones del arrendatario al *caso fortuito*, á pesar de su diligente vigilancia. A todos estos textos ha precedido el art. 1733 del Código de Napoleón, que comprende todos los casos de excepción de los dos citados de nuestro actual Código Civil (Considerando segundo).

XXIV. Tan unánime manifestación de la

responsabilidad presunta del arrendatario en caso de incendio debe contar con poderosas razones en su abono, *máxime* cuando el antiguo Derecho distaba mucho aún de relativa precisión sobre el particular, pudiendo asegurarse que más bien se inclinaba al *onus probandi* á cargo del propietario, al menos atento lo que plugo transmitirnos de las leyes romanas el infatigable y veraz cincel de Triboniano. Fachinus llama esta controversia: *quæstio sane difficilis*, y se notan, en verdad, tantas autoridades en uno como en otro sentido. Algunos jurisconsultos, invocando la frase de Paulo: *incendium fit plerumque culpa inhabitantium* (1), hacían recaer sobre el arrendatario la prueba de la diligencia; pero otros la referían al arrendador ó propietario, conforme al principio de que ninguno se presume que falta á su deber (1). Pothier es quien, en nuestro concepto, fijó la jurisprudencia en esta materia, desenvolviendo con toda claridad el pensamiento de Paulo. Hé aquí cómo se expresa: «Como los incendios suceden ordinariamente por culpa de las personas que moran en las casas, cuando una de éstas se incendia fácilmente se presume que ha sucedido por culpa del locatario. Por tal razón él está obligado á reconstruir la casa incendiada, á menos que justifique que el incendio se verificó por caso fortuito, ó que el fuego vino de una casa vecina» (2). Es este el mejor comentario del art. 1,733 francés, acerca del cual, así como de sus concordantes en nuestra legislación, sólo nos permitimos añadir nosotros que, desde el momento en que el arrendatario tiene la posesión material de la finca, nada es más natural que atribuir á él, *prima facie*, la responsabilidad del incendio, lo que, por otra parte, presenta la ventaja no pequeña de estimularlo á mayor vigilancia en orden á sí mismo y á los extraños. Además, esta solución se halla fundada en el conocido aforismo: *allegans casum fortuitum, illum probare tenetur*.

(1) *Dig. lib. 1, tit. 15 l. 351, y Dig. lib. 19, tit. 2, l. 1, 151.*

(1) Vinnius. *Select quaest.*, lib. 1, cap. 33.—D'Argentré, *Sur la cout. de Bretagne*, art. 589.—Antonio Gómez, *Var. Resol.* tomo 2, cap. 4, núms. 21 y 22.—Voet, *Ad Pandect.*, lib. 9, tit. 2, núm. 26.

(2) Pothier, *Du louage*, núm. 194.

XXV. En consecuencia, mientras que el arrendatario debe probar dichas excepciones, para desvanecer la presunción de responsabilidad del incendio que pesa sobre él, el locador ó propietario satisface á su derecho con sólo demostrar el contrato, el hecho del incendio y sus resultados dañosos; y ya dejamos dicho que B., en el caso decidido por la 3.^a Sala de nuestro Tribunal Superior, concedió este programa de prueba, (Considerandos 3.^o, 4.^o y 5.^o)

XXVI. Pero ¿cuál debe ser la extensión de la responsabilidad del locatario en caso de incendio? Pothier, eco en este punto de la doctrina tradicional, enseña que el arrendatario está obligado á reconstruir la casa incendiada, has a quedar en el estado que anteriormente al siniestro guardaba (1). Troplong y Duvergier profesan la misma opinión (2); y no faltan sentencias que así lo han declarado, á las que ha venido á engrosar la muy respetable del Señor Juez 2.^o de lo Civil del Distrito Federal, en el caso que nos ocupa. Sin embargo, tiende á prevalecer una interpretación diversa y, á no dudarlo, más equitativa: la de que el arrendatario sólo está obligado, primero, al pago de una indemnización en dinero, la cual deberá calcularse, no sobre lo que importe la reconstrucción con materiales nuevos, sino deduciendo el valor de la diferencia entre lo nuevo y lo viejo; y, segundo, al pago también de todas las rentas durante el tiempo que tarde la reconstrucción. En este sentido, la sentencia que nos ocupa (Considerando 5.^o) reformó la apelada, con apoyo los arts. 2,992 y 2,960 del Código Civil. (1)

Sentencia de la Sala de Casación del Tribunal Superior del Distrito Federal de 25 de Noviembre de 1892. (El Derecho, Tomo 3, núm. 48, pág. 759).

XXVII. *Hechos.* En 10 de Marzo de 1891, ante el Subprefecto Político de un pueblo minero, como Diputación de Minería, presentó escrito una persona, denunciando una mina abandonada, que denominó "El Refugio".—Admitido el denuncia, *sin per-*

(1) Pothier, *loc. cit.*

(2) Troplong, *Du louage*, I, núm. 390.—Duvergier, tomo 1, núm. 419.

[1] Arrêts: Nancy 9 août 1849 (Sirey, 51, 2, 129); Paris, 3 janv. (Idem 51, 2, 129); Metz, 25 juill. 1855 (Dalloz, 56, 2, 212); Cass. 9 nov. 1869 (Sirey, 70, 1, 60), Rouen, 6 août 286,4 (Idem, 48, 2, 140.)

juicio de tercero con mejor derecho, se publicaron edictos correspondientes, oponiéndose á aquel otra persona, que decía fundarse para ello en que el denunciante no era vecino del Distrito, ni identificaba la mina denunciada por medio de señas particulares.—Substanciado el expediente administrativo y rendidas todas las pruebas que á ambos interesados parecieran conducentes á su intento, el Subprefecto aludido resolvió, en 4 de Mayo de 1891, que el denunció no llenaba los requisitos legales.—No conforme con esta resolución el denunciante, se remitió el expediente al Juez de 1ª Instancia del Distrito, ante el cual aquél presentó escrito de demanda, pidiendo se declarase bueno el denunció y se desechara la oposición hecha por quien no invocaba derecho propio, ni alegaba interés personal alguno. A esta demanda contestó el opositor, diciendo que, como habitante de la República, podía oponerse á un denunció improcedente, por lo cual insistía en pedir se confirmara la resolución administrativa. Rendidas nuevas pruebas, se pronunció sentencia, revocando la anterior; pero desechando también el denunció, por no reunir los requisitos legales.—Apelado este fallo, el Tribunal Superior de dictó el suyo, desechando la oposición y declarando que debía continuar sus trámites el denunció, interrumpidos por aquella.—Contra esta sentencia el opositor interpone el recurso de casación, por 25 capítulos, los más relativos al Código de Minería de 1884, y en la enunciación de los cuales no nos ocupamos, por no haber sido materia decidida por la sentencia de casación.

Antes de decir qué motivó tan extraño silencio y apresurándonos á reconocer que el recurso no fué mal interpuesto en cuanto á la forma, pues tiene las necesarias condiciones de precisión y claridad, juzgamos muy conveniente transcribir el considerando 3º, por la provechosa enseñanza que contiene en materia de legislación minera mexicana: "Considerando 3º: Que, durante el período colonial, los criaderos metálicos y fundos mineros estaban incorporados á la Corona, quien ejercitaba el supremo dominio en ellos, ley 4, tít. XVII, lib. 9, Nov. Recop; leyes 3ª, tít. 1, lib. 2, Recop. de Indias, y 6ª, tít. XIX, lib. 4, idem;

que, después de la Independencia, el dominio ha radicado en la Nación, conforme á las Ordenanzas, reconocido éste en las publicadas en 1884, que estaban vigentes cuando se inició la cuestión, materia de los autos; que la Nación, por medio de la ley, concede á los particulares la propiedad, por tiempo limitado, bajo la condición de trabajarlos y explotarlos, conformándose con el Código y Reglamentos, es decir, hace una concesión nodal, sujeta á caducidad—arts. 1 á 9 de la Ordenanza vigente de 1º de Enero de 1885; que el título de propiedad derivado del Señor es originario, porque es el de descubrimiento—arts. 42 y 43, (denunció, adjudicación y posesión, constantes en el testimonio de las diligencias formados por los funcionarios autorizados por el Código, arts. 3 y 9); que está declarado que el ramo de Minería toca al Ministerio de Fomento en lo gubernativo y económico, por sí ó por medio de los funcionarios que le están subordinados,—art. 18—; que en lo contencioso, respecto de los intereses de los particulares, toca á la autoridad judicial de cada localidad; que el mismo departamento, parte integrante del Poder Ejecutivo Federal, ejerce la vigilancia sobre el cumplimiento de la Ordenanza, por sí ó por medio de los funcionarios dependientes de él, y entre ellos las Diputaciones de Minería y la Autoridad Política Local que haga sus veces,—arts. 22 y 23; que la propia Ordenanza ha provisto á los particulares de los medios legales para defender sus derechos preexistentes, por razón de denunció ó propiedad ya adquirida, facultándolos para oponerse al denunció posterior,—arts. 73 y 74,—y ha autorizado, al mismo tiempo, á las Diputaciones de Minería dependientes de la Secretaría de Fomento para rechazar las oposiciones infundadas,—art. 74—; que de esta manera ha provisto á la defensa del derecho originario de supremo dominio de la Nación, separándolo y diferenciándolo del derecho privado de propiedad, derivado del originario; que, finalmente, la Ordenanza ha señalado los casos en que caduca el derecho privado de propiedad en las minas y se hacen denunciables y adjudicables,—arts. 42 y siguientes.»

XXVIII. De tan exacta exposición re-

sulta que sólo trastornando todos los principios puede, ni pudo nunca, un particular, á título de velar por los intereses públicos, oponerse á un denunció minero, aun con todas las irregularidades que se le quieran suponer, pues desde el momento en que esos intereses públicos pueden convertirse, en cierto sentido, en privados, ya su régimen y vigilancia sólo dependen de las autoridades constituidas por la ley para esos fines. ¿Qué se diría de un extraño que, aunque por la más honrada de las oficiosidades, pretendiera interponerse en el contrato del Ejecutivo Federal con un particular? Se entra entonces en el dominio de los derechos de los individuos, y en él impera, (considerando 4º), con todo su rigor, el principio que consigna el art. 18 del Código de Procedimientos Civiles: ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel á quien compete. Así, ni la oposición al dominio debió ser admitida, conforme al art. 74 del Código Minero de 1884, aplicable al caso, ni el opositor debió ser admitido en juicio, porque acción es el medio de hacer valer ante los tribunales *los derechos establecidos por la ley* (art. 1º Código de Procedimientos Civiles); ni menos podía interponerse casación, porque sólo puede hacerlo aquel *en cuyo perjuicio se haya violado la ley* (art. 701 del mismo Código).

—
Sentencia de la 3ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 1.º de Diciembre de 1892. (El "Derecho," tomo III, núm. 50, página 794).

XXIX. *Hechos.* El Sr. F. se reconoció deudor del Sr. B., en escritura de 28 de Abril de 1866, por la cantidad de \$20,000, pagándole con la cesión de media barra de las que poseía en la negociación minera "El Trompillo", y obligándose á entregarle el título respectivo, luego que recibiera el testimonio de la posesión de la mina, con más \$10,000, cuando su fortuna mejorase, al grado de poseer en valores \$100,000.—Por escritura de 8 de Mayo de 1867, B. cedió al Lic. V. la mitad de la media barra que había obtenido de F. y el derecho á percibir \$5,000 de los 10,000 ofrecidos por el mismo —V. cedió, á su vez, estos derechos á G., por escritura de 21 de Diciembre de 1887, siendo esta cesión debidamente notificada

á F.—Creyendo G. que las expresadas condiciones se habían cumplido, toda vez que F. había pagado á B. los \$5,000 que se reservó, demandó á F. por la entrega del título de un cuarto de barra de la mina "El Trompillo" y por \$5000, más sus réditos legales, desde la fecha en que debía haberse hecho el pago y las costas del juicio.—Esta demanda se presentó, habiendo ya muerto F. y, por consiguiente, contra sus herederos, de los cuales todos, menos uno, la contestaron, negándola en todas sus partes y oponiendo *ad cautelam* la excepción de prescripción. Abierta la dilación probatoria, el actor rindió las pruebas siguientes: instrumental, consistente en las escrituras que se acompañaron como fundamento de la demanda y en los testimonios del contrato de avío de las Minas de San Rafael y Anexas, otorgado por el Sr. F. con otras personas, en 31 de Agosto de 1874; de un contrato entre el mismo F. y B. en 8 de Enero de 1880; en un informe del Presidente de S. Rafael, acerca de las cantidades pagadas por dividendos á razón de barra; y en copia certificada del auto del Sr. Juez 4.º de lo Civil, declarando á los demandados herederos del Sr. F.—Estos no rindieron prueba alguna.—En estado, el Sr. Juez 2.º de lo Civil pronunció sentencia, declarando: I. Que G. había cumplido con el deber de probar su acción; II. Que en su consecuencia se condenaba á los herederos de F. á entregar, dentro de quince días, al señor G. el título del cuarto de barra de la Mina "El Trompillo"; III. A pagar al mismo F. dentro de igual término \$5,000, más sus réditos al 6% anual, computados desde el día de la interpelación judicial hasta el del completo pago del capital; y IV. Que no se hacía condenación en costas.—Apelado este fallo, se turnaron los autos á la 3.ª Sala del Tribunal Superior, ante la cual el actor solicitó y consiguió rendir nuevas pruebas, que fueron éstas: compulsas de libros de la negociación Minera de "S. Rafael", á efecto de dejar establecido el número de acciones aviadas que tenía el Sr. F.; informe de la Junta Directiva de esa negociación, acerca de los nombres de las minas pertenecientes á la misma y el número de acciones en que está dividida cada barra; dos ejemplares del periódico "El Minero

Mexicano», que señaló el precio á que cotizaban dichas acciones y la pericial producida por un corredor sobre igual punto.—Por su parte los demandados produjeron, como prueba, el acta de defunción del Sr. F., verificada ésta en 22 de Septiembre de 1886; compulsas de los libros de la repetida negociación minera, á efecto de hacer constar la fecha en que se pagó el primer dividendo á los accionistas; y copia certificada de los inventarios en el intestado del Sr. F.

La sentencia que recayó á esta controversia examina y resuelve los siguientes puntos de derecho.—Trátase, como se ha visto, en el caso, de una obligación condicional; y la sentencia (Considerando 2.º) se ocupa, en primer término, de manifestarlo así, estableciendo que el actor ha debido probar que se verificaron las condiciones bajo las cuales el Sr. F. se comprometió á entregar al Sr. B. el título de la media barra de la mina «El Trompillo» y \$10.000. Ahora bien: la Sala estima (Considerando 3.º) que las pruebas rendidas por el actor no demuestran el cumplimiento de las condiciones á que estaba sujeta la obligación demandada, es decir, que el Sr. F. hubiera mejorado de fortuna hasta el grado de tener en valores \$100.000, pues los documentos presentados sólo servían para probar la existencia de los contratos á que se referían y la de los derechos y obligaciones respectivas de los contratantes; pero de ninguna manera los hechos á que en ellos puedan hacer referencia éstos, ó, lo que es lo mismo, sólo prueban en cuanto al hecho de haberse otorgado el acto ó contrato y á su fecha, según doctrina de Caravantes, tomo II, núms. 810 y 811, y Manresa y Reus, tomo II, sobre el art. 315.

XXX. Aún suponiendo lo contrario, continúa diciendo la sentencia que examinamos (Considerando 4.º), los aludidos documentos y los que el actor produjo en 2ª Instancia sólo demostrarán que los herederos del Sr. F. tenían en valores más de \$100,000; pero no aquel en quien exclusivamente fincaba la obligación á favor de B. Esto se liga con la importante cuestión sobre si la obligación de entregar el título de la media barra de la mina «El Trompillo» y de pagar el débito de los \$5,000 es ó no transmisible y exigible á los herederos de F.

En primer lugar, son terminantes los artículos 3,227 y 3,235 del Código Civil, según los cuales se entiende por herencia la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte, debiendo la propiedad y posesión legal de los bienes, así como los derechos y obligaciones del autor de la herencia, transmitirse, por la muerte, de éste á sus herederos, en los términos que marca la Ley. ¿Sufren alguna modificación estos principios, cuando se trata de obligación condicional, como en el caso que nos ocupa? A este respecto es también terminante el art. 1,337 del mismo Código, según el cual los derechos y las obligaciones de los contrayentes que fallecen antes del cumplimiento de la condición pasan á sus herederos.

XXXI. Sin embargo, la sentencia que nos ocupa (Considerando 5º) resuelve que la doble obligación de que se trata es intransmisible á los herederos, precisamente por lo que dispone el art. 3,227 del Código Civil, con la salvedad que al fin expresa, pues aquella, por los términos en que está concebida en el contrato, sólo se refiere á la persona del señor F., como que la condición radica única y exclusivamente en él. Así enseña Ortolán que las obligaciones condicionales en tanto son transmisibles á los herederos en cuanto á ello no se oponga su naturaleza [Explication historique des Instituts, liv. III, tit. XIX, § 25]. Si esta decisión es incontrovertible, en lo que respecta á la obligación de pagar una suma de dinero, con sólo examinar las palabras por las que se manifestó la intención de las partes, no lo vemos tanto en orden á la de entregar el título del cuarto de barra, pues aquella frase *luego que tenga el testimonio de la escritura de posesión de la mina* más parece modalidad que condición propiamente dicha de la obligación, y aún podría decirse que ella expresa una consecuencia natural del contrato de compraventa.

XXXII. En efecto, es propio de la *condición* dirigirse á la existencia del contrato, pues ella suspende de antemano ó resuelve el consentimiento, alma de toda convención. Así, cuando se pacta que se pagará tal suma de dinero, si se obtiene éxito

en tal negocio, el consentimiento de cumplir esa obligación está en suspenso, en espera del advenimiento de la condición pres-tablecida, ó, lo que es lo mismo, no existe entretanto. De igual modo acontece con la condición resolutoria: Pagaré tal suma de dinero cada mes, hasta que se me notifique la pérdida de tal negocio. El consentimiento en dejar de pagar no existe sino hasta que ese acontecimiento incierto se verifica. Pero cuando consentimos, desde luego, plena y perfectamente en un compromiso, el contrato no deja de ser puro y simple, porque le agreguemos, empleando una extensión de lenguaje, algo aparentemente condicional, aunque no afectando sino á la ejecución, pues entonces hay solamente una modalidad contractual, que se añade, pero sin modificar en nada su integridad, al contrato.

A. VERDUGO.

SECCION FEDERAL.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE CIRCUITO DE MEXICO.

Magistrado, Andrés Horcasitas.
Secretario, José M. Lezama.

ESTAMPILLAS.—¿Qué delito comete el que vuelve á usar las ya canceladas?

ID.—¿Es lícito emplearlas de nuevo, ya canceladas?

México, Agosto 31 de 1894.

Vista esta causa, instruida de oficio contra Eugenio Morales Puente, natural de México y vecino de Tacubaya, con habitación en la casa núm. 165 del Puente de la Morena y de 30 años de edad, por robo de estampillas.

Resultando primero: Que, en 18 de Julio de 1882, se consignó á este Juzgado un oficio del Director del Archivo Judicial, por el que denunció haber descubierto que de algunos expedientes civiles, archivados en su oficina, se habían quitado estampillas, presumiendo que el responsable de ese hecho fuera Eugenio Morales Puente, encargado del Ramo Civil.

Resultando segundo: Que el Juzgado procedió á la averiguación correspondiente y desde luego se constituyó en el Archivo Judicial, con objeto de practicar una inspección ocular. Durante esa diligencia, el Di-

rector del Archivo mostró ocho expedientes, en los que de pronto descubrió la misma falta, y el Juzgado dió fé de que en algunas fojas se notaban señales de haberse arrancado estampillas, correspondientes al bienio de mil ochocientos noventa y uno y á mil ochocientos noventa y dos, por valor de cincuenta centavos cada una, siendo veinte el total de las que faltaban.

Resultando tercero: Que el procesado en su primera declaración, confesó haber despegado las estampillas que faltaban en los expedientes presentados por el Director del Archivo, que todas fueron de cincuenta centavos cada una, que había empleado algunas en otros documentos, vendido otras, y conservaba en su poder seis, que en ese acto entregó.

Resultando cuarto: Que los peritos que reconocieron las estampillas que entregó el acusado dictaminaron que han sido lavadas, para hacer tal vez uso de ellas; y que, en este particular, Morales Puente niega haber lavado alguna de las estampillas que, tomó, pues no tenía necesidad de hacerlo, porque estaban muy mal canceladas, y que si las que entregó estaban lavadas, según opinan los peritos, lo serían antes de fijarlas en las fojas de donde él las quitó.

Resultando quinto: Que, dentro del término constitucional, y por los méritos que dieron las primeras diligencias, se encargó formalmente preso, por el delito de robo, á Morales Puente, á quien después se le concedió la libertad, bajo de fianza, con fundamento del decreto de treinta de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve.

Resultando sexto: Que, durante la instrucción, el Director del Archivo Judicial, por vía de informe, remitió una lista de noventa y seis expedientes de varios Juzgados de lo Civil de esta Capital y de las Salas del Tribunal Superior del Distrito Federal, en las que faltaban doscientas dos estampillas.

Resultando séptimo: Que Morales Puente, en sus últimas ampliaciones, declaró que los expedientes que constan en la lista del Director del Archivo se recibieron durante el tiempo que estuvo encargado del ramo Civil, por haber tenido ese encargo diez años; que es muy posible que de esos expedientes haya tomado estampillas, pues

no puede asegurar cuántas tomó, ni por qué cantidad; pero advierte que de algunos Juzgados se recibían autos, careciendo de estampillas algunas de sus fojas, lo que se anotaba en los inventarios de recibo y entrega; que de algunos expedientes se caían estampillas, porque, permaneciendo los legajos mucho tiempo en el suelo, se desprendían, por la humedad, habiendo tenido algunas veces el declarante que pegar en las fojas respectivas, al archivar expedientes, estampillas que se habían caído, y muchas que no eran vistas las barría el mozo, al hacer el aseo de la oficina; y que los demás empleados le ayudaban en sus labores. El Jefe del Archivo expone que los inventarios relativos á los expedientes de la lista que remitió no tienen la anotación que se acostumbra poner cuando se reciben autos que en algunas de sus fojas falte estampilla; conviene con el acusado en que algunas ocasiones se desprenden de los autos las estampillas que en el acto de ser notadas se pegan; pero manifiesta no haber tenido noticia de que por la humedad se hayan caído algunas, y de que el mozo, sin verlas, las haya barrido.

Resultando octavo: Que Morales Puentes, en la diligencia de confesión con cargos, confesó el que se le hizo de haberse apoderado, sin derecho, de varias estampillas, de cincuenta centavos cada una, que se hallaban fijadas y canceladas en otras tantas fojas de los diversos expedientes que se encontraban en el Archivo Judicial, y negó haberlas lavado

Resultando noveno: Que el Señor Promotor formuló acusación contra Eugenio Morales Puentes, por el delito de robo; y el defensor del acusado pide se le ponga en absoluta libertad, por faltar base para imponerle pena alguna.

Resultando décimo: Que, por recusación del Juez propietario, pasó el subscripto al conocimiento de este proceso, y, en estado, se citó para sentencia; y

Considerando primero: Que, por confesión del acusado, corroborada por la declaración del Director del Archivo Judicial y demás diligencias de la instrucción, queda plenamente probado que Eugenio Morales Puentes se apoderó de varias estampillas

de cincuenta centavos cada una, despegándolas de las fojas de diversos expedientes depositados en el Archivo Judicial: que hizo uso de algunas, empleándolas en otros documentos, y otras vendió; y, para determinar la responsabilidad que por esos hechos le resulte, es preciso, ante todo, examinar si está comprendido en la sanción penal del art. 129 de la Ley del Timbre de 31 de Mayo de 1887, vigente cuando cometió la infracción, ó en alguno de los preceptos del Código Penal.

Considerando segundo: Que desde el principio de la instrucción se consideró inaplicable el artículo de la Ley de Timbre, supuesto que el Juzgado, con entera sujeción al decreto de 30 de Noviembre de 1889, concedió al procesado la libertad bajo de fianza, que fué confirmada por el Tribunal de Circuito. Además, para que una sanción penal sea aplicable á determinado individuo es preciso que resulten plenamente probados los elementos constitutivos la infracción, supuesto que, conforme al art. 14 constitucional, nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicables á él, por los Tribunales que previamente haya establecido la ley, y, para la imposición de una pena corporal, se necesitan pruebas tan claras como la luz meridiana. El citado artículo 129 exige, para la imposición de la pena que señala, que se vendan ó usen estampillas, despues de haber servido en otro documento ó libro, alterándolas, lavándolas ó raspándolas, y, si bien uno de esos elementos está plenamente probado, por confesión del acusado, el otro no lo está, pues solamente existe el dictamen pericial, respecto de las seis estampillas de las que no hizo uso Morales Puentes, y esto lo más que prueba es que esas estampillas fueron lavadas, quedando duda si lo fueron por el acusado ó lo fueron antes de que él las tomara, como sostiene, en caso de estarlo; pero, si, en este punto, lo más que resulta contra Eugenio Morales Puentes es una presunción que, por grande que fuese el valor que se le quiere dar, aún así haría inaplicable el repetido artículo, porque respecto de esas seis estampillas falta el primer elemento y en cuanto á las de los expedientes constantes en

la lista del Director del Archivo no hay ni la más leve presunción.

Considerando tercero: Que, eliminado en el presente caso, por lo antes expuesto, el precitado artículo de la Ley del Timbre, y entrando dentro de la esfera del Código Penal, para aplicar con exactitud la pena, preciso es fijar el artículo de ese cuerpo de preceptos que infringió el acusado.

Considerando cuarto: Que está plenamente probado que Eugenio Morales Puentes se apoderó, sin derecho, de estampillas que estaban adheridas en las fojas de varios expedientes, confiados al Archivo Judicial, y sin consentimiento de los interesados en esas actuaciones, que tienen derecho á exigir que se conserven íntegras, y existen, por lo mismo, los elementos que constituyen el delito de robo, definido en el art. 368 del Código Penal.

Considerando quinto: Que también está probado, por confesión de Morales Puentes, que el valor que representaba cada una de las estampillas de que se apoderó era de cincuenta centavos, y que empleó unas en otros documentos y otras vendió, substituyendo, en consecuencia, con ellas á otras tantas estampillas de igual valor, que debieron haberse empleado en las operaciones que en ese sentido hizo el acusado, aprovechando las cantidades que debió haber recibido el Fisco, y debe tomarse, por lo mismo, como el valor de las estampillas robadas por Morales Puentes el que cada una representaba y por el que de hecho han pasado en provecho del acusado y con perjuicio del Fisco.

Considerando sexto: Que, aunque el acusado no confiesa terminantemente haberse apropiado de todas las estampillas que faltan en la lista del Director del Archivo Judicial, tampoco se atreve á negarlo; y motivos suficientes hay para considerarlo responsable de esa falta, si se atiende á que resulta probado que todos los expedientes de esa lista se recibieron sin que les faltaran estampillas, pues, si así hubiera sido, constaría en los respectivos inventarios, como se acostumbra hacer, según declaran el procesado y el Jefe del Archivo, y éste asegura que esos inventarios no tienen anotación, que se archivaron, citando el encargado de ese Ramo Civil, al que pertene-

cen todos esos expedientes, y, por último, á que el mismo acusado confesó haber vendido algunas, sin precisar el número y por qué cantidad.

Considerando séptimo: Que, importando el valor de todas ellas más de cien pesos, es de aplicarse el art. 376, fracción III del Código Penal reformado y vigente al tiempo de la comisión del delito, que señala la pena de seis meses de arresto á un año de prisión.

(Continuará)

SECCION PENAL.

SENTENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DEL ESTADO DE OAXACA.

1.^a Sala.

C. Magistrado: Rafael Hernández.

" " Francisco Magro.

" " Joaquín Atristain.

Secretario: Antonio Iturribarría.

PECULADO. ¿Bastan para la comprobación de este delito las constancias de la contabilidad de una oficina de Hacienda Pública?

ID. ¿Exime de responsabilidad al encargado de una oficina de Hacienda Pública el confiar á otros funcionarios la formación de los asientos de la contabilidad de su cargo?

CULPA. ¿Puede considerarse responsable de este delito aquel á quien no se le prueba haber tenido conocimiento de estarse cometiendo ó de tratarse de cometer algún otro hecho punible?

Corte de Justicia.—Sría. de la 1.^a Sala.—Oaxaca. Sala primera de la Corte de Justicia, Oaxaca de Juárez, Diciembre veinticinco de mil ochocientos noventa y cinco.—Vista la causa instruida en el Juzgado del Distrito de Tultepec, contra Juan Becerra, Fidencio Vázquez y Manuel Suárez Riveros, todos vecinos de Soyaltepec, el primero natural del mismo Soyaltepec, soltero, de sesenta años y labrador, el segundo natural de Tuxtepec, soltero, de veinticinco años, sastré, y el tercero natural de esta ciudad, casado, de treinta y seis años y agricultor; por el delito de peculado perpetrado en fondos de la Tesorería Municipal de Soyaltepec.—Visto el proceso acumulado, seguido en contra del mismo Becerra, por delito de la misma especie, perpetrado también en el Tesoro Municipal de Soyaltepec; y Vista igualmente la sentencia que, con fecha diez y ocho de Septiembre último, dictó el Juez respectivo Licenciado Alfonso Márquez, por la que, Primero: declara responsable á Juan Becerra del delito de peculado, por la cantidad de doscientos sesenta y dos pesos sesenta centavos, perpetrado en el Tesoro Municipal de

Soyaltepec, y lo condena á sufrir la pena de diez y seis meses de prisión, que extinguirá en la cárcel de aquella Villa, á disposición de la Jefatura Política del Distrito, contados desde el trece de Febrero del año corriente, fecha de su prisión formal, y al pago de doscientos pesos de multa ó, en su defecto, noventa días más de prisión.—Segundo: declara que queda inhábil perpetuamente el mismo Becerra para obtener cargos municipales, y por diez años para los de ramos diversos.—Tercero: que Manuel Suárez Riveros es encubridor de primera clase del delito de peculado, cometido por Juan Becerra, y lo condena á sufrir cuatro meses de arresto, contados desde el seis de Marzo del presente año, fecha de su prisión formal, y al pago de cincuenta pesos de multa ó, en su defecto, treinta días de arresto.—Cuarto: que es responsable Fidencio Vázquez del delito de peculado, perpetrado en el Tesoro Municipal de Soyaltepec, por la cantidad de cincuenta pesos, y lo condena á sufrir la pena de cinco meses de arresto y al pago de una multa de cincuenta pesos ó, en su defecto, á un mes más de arresto, contados desde el día seis de Marzo del año en curso, fecha de su prisión formal.—Quinto: manda que quede inhábil perpetuamente el mismo Fidencio Vázquez para tener empleos municipales, y por diez años para los del ramo diverso.—Sexto: manda sobreeser en la causa iniciada el veinticinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y cinco contra Juan Becerra, por el delito de peculado.—Séptimo: deja á salvos los derechos de la Tesorería Municipal de Soyaltepec para exigir el pago de los fondos sustraídos.—Octavo: declara que por haber transcurrido con exceso el tiempo de la pena impuesta á Fidencio Vázquez y Manuel Suárez Riveros, sean excarcelados bajo de fianza ínterin la Superioridad revisaba su fallo.—Noveno: manda amonestar á los reos para que no reincidan.

Resultando primero: Que el acusado Juan Becerra, con el carácter de Tesorero Municipal de Soyaltepec, recibió de los CC. Manuel Chávez, Santiago Manzo, Andrés Amador, Antonio Meza, Manuel López, Rafael Real, Francisco Vega, Martín Ortega, Vicente Chávez, Francisco Rojas, Atilano

Virgen, Tomás Paulino Alcalá y Pedro Lascurain, todos censatarios del Ayuntamiento de dicho pueblo, la cantidad de ochocientos ochenta y nueve pesos, doce centavos, por pensiones que dichos individuos pagaron, correspondientes al año de mil ochocientos noventa y tres, con excepción de los dos últimos, cuyas pensiones correspondían al de mil ochocientos noventa y cuatro, estando incluido en dicha suma el valor de las contribuciones directas causadas por los inmuebles en que están constituidos los respectivos censos, valor que asciende á ciento sesenta y cinco pesos, ochenta y seis centavos, todo lo cual consta por los recibos exhibidos por los referidos censatarios, que fueron reconocidos por el acusado, y por las declaraciones de aquellos y de éste; siendo de notar que, si bien respecto al entero de Atilano Virgen, sólo aparece un recibo de treinta pesos, en él se expresa que esta cantidad se pagó por saldo de la pensión que debe enterar anualmente Virgen, la cual es de ciento veinte pesos, según informe del Tesorero Municipal de Soyaltepec, Tomás Martínez, que obra á fojas 7 de la causa, documento que no ha sido objetado y que, como auténtico, hace fé.

Resultando segundo: Que de los referidos enteros sólo cargó el acusado, en el libro de contabilidad respectivo, la suma de trescientos cuarenta y cuatro pesos, ochenta y seis centavos, en diversas partidas, según las constancias de dichos libros, testimoniadas en la causa.

Resultando tercero: Que, deducido del importe total de los enteros el valor de las contribuciones que aparecen pagadas, según la liquidación de la oficina del ramo, resulta contra el acusado un cargo de seiscientos veintitrés pesos, veintiseis centavos; y deducida de ahí la suma de trescientos cuarenta y cuatro pesos, ochenta y seis centavos, que importan los asientos que á su cargo hizo el mismo acusado, aparece contra éste un desfaldo de trescientos setenta y ocho pesos, cuarenta centavos.

Resultando cuarto: Que el acusado, al separarse de la Tesorería Municipal de Soyaltepec, entregó á la Jefatura Política del Distrito la cantidad de ochocientos cuarenta y ocho pesos, cuatro centavos, saldo que

arrojaban en su contra sus cuentas, tales como las llevó; de donde se deduce que el saldo que á su cargo resulta de la omisión de los asientos referidos no está satisfecho.

Resultando quinto: Que el acusado Becerra, aunque confiesa haber firmado todos los recibos exhibidos por los censatarios y haber recibido el valor de ellos, con excepción de cincuenta pesos del entero de Apolonio Manzo, los cuales dice recibió y no le entregó Fidencio Vázquez, se excusa alegando que los asientos los hacían, y formaban los recibos, los Secretarios del Ayuntamiento, que lo fueron sucesivamente Fidencio Vázquez y Manuel Suárez Riveros.

Resultando sexto: Que Fidencio Vázquez declaró: que mientras fué Secretario del Ayuntamiento de Soyaltepec sirvió al Tesorero Becerra, formando los recibos y haciendo los asientos que le ordenaba; pero sin recibir dinero alguno, con excepción del entero de Apolonio Manzo, que él recibió y entregó después al Tesorero.

Resultando séptimo: Que, según declaró Manuel Suárez Riveros, también él, en el tiempo que fué Secretario Municipal, prestó servicios al Tesorero Becerra, formando recibos y haciendo los asientos respectivos, con arreglo á un apunte que le daba cada mes.

Resultando de la causa acumulada: que aparece haber sido consignado Juan Becerra á aquel Juzgado, en veinticuatro de Agosto de mil ochocientos ochenta y cinco, por el delito de peculado, perpetrado en fondos de la Tesorería Municipal de Soyaltepec, imputándosele el desfalco de cuatrocientos cinco pesos, y que en el referido proceso se dejó de actuar con fecha trece de Marzo de mil ochocientos ochenta y seis.

Considerando primero: que el delito de peculado está comprobado, con arreglo á derecho, con las constancias del libro de contabilidad de la Tesorería Municipal de Soyaltepec y recibos existentes en la causa y reconocidos por el acusado Becerra, de cuyos datos resulta un desfalco de trescientos setenta y ocho pesos, cuarenta centavos, en la administración del Tesoro Municipal de dicho pueblo.

Considerando segundo: Que la confesión

de Becerra y su conformidad en haber recibido de los censatarios las pensiones que les correspondía pagar al Municipio de Soyaltepec lo constituyen responsable del referido desfalco, sin que le sirva de excusa el haber confiado en otros, para hacer los asientos respectivos, supuesto que, confesado como está que recibió los valores de que se trata, es responsable de ellos, y debió haber hecho entrega de los mismos, puesto que sabía que formaban parte de los fondos municipales. Y si bien, respecto al entero de Manzo, afirma que no recibió más que parte, no lo prueba de ningún modo, por lo que, una vez que firmó y reconoció el recibo, debe presumirse que recibió la cantidad total.

Considerando tercero: Que en el hecho de que se trata no aparece responsabilidad alguna de parte de Suárez Riveros, como encubridor, porque, aun suponiéndolo conocedor de la reprobada conducta de Becerra, el hecho de no denunciarlo no lo coloca en el caso de la fracción 2ª del art. 57 del Código Penal, único que podría serle aplicable, porque no ejecutó ninguno de los actos á que se refiere el art. 56. Más bien podría considerársele como responsable del delito de culpa, por no haber cumplido la obligación que impone la fracción 1ª del art. 1º de dicho Código; pero eso sería en el supuesto de que hubiera tenido conocimiento del delito que se estaba cometiendo ó trataba de cometerse, lo que no consta comprobado en la causa; por tanto, es de sobreerse respecto á ese punto, conforme á la fracción 3ª del art. 397 del Código de Procedimientos Penales.

Considerando cuarto: Que en el proceso acumulado, iniciado en veinticinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y cinco, se le imputó á Becerra el delito de peculado, perpetrado en fondos de la misma tesorería de Soyaltepec, por la cantidad de cuatrocientos cinco pesos, hecho que debería quedar comprendido, para la imposición de la pena en lo prevenido por el art. 1,208 del Código Penal anterior al vigente; pero, en vista de la última diligencia practicada en dicho proceso, de fecha trece de Marzo de mil ochocientos ochenta y seis, la acción penal para perseguir al inculcado ha prescrito, de conformidad con lo preceptuado

por los arts. 268 y 254 del citado Ordenamiento, debiéndose, en consecuencia, sobreseer en este punto.

Considerando quinto: Que en favor de Becerra existen las circunstancias atenuantes de su confesión y buenas costumbres, ambas de primera clase, y en su contra ningún agravante.

Considerando sexto: Que la pena aplicable á Becerra es la señalada en el art. 1,011 del Código Penal, que es de uno á dos años de prisión y multa de doscientos á mil pesos, por exceder de cien pesos el valor de lo substraído, pero no de quinientos.

Considerando séptimo: Que la sentencia de primera instancia causó ejecutoria, en cuanto á Fidencio Vázquez, por haber sido consentida y no exceder de arresto mayor la pena del delito por que se le condenó (art. 417 y 469 del Código de Procedimientos Penales). Por estos fundamentos: La Justicia del Estado.—Primero: revoca la sentencia de primera instancia en su tercer capítulo. Segundo: manda sobreseer respecto á la responsabilidad de Manuel Suárez Riveros en el delito por que se condenó á Becerra. Tercero: confirma la misma sentencia en lo demás revisable que contiene, entendiéndose que los noventa días de prisión impuestos á Juan Becerra á cambio de la multa serán de arresto mayor. Cuarto; dedúzcase el testimonio solicitado por el Fiscal en su pedimento y póngase la certificación que pide. Hágase saber, y en su caso expídanse las ejecutorias correspondientes, publicándose este fallo en el «Periódico Oficial», y archívese el toca.—*Rafael Hernández.*—*Francisco Magro.*—*Joaquín Atristain.*—Lo sentenciaron y firmaron los Magistrados de la Sala, haciendo la publicación legal el Magistrate Atristain.—*Antonio Iturribarría*, secretario.

SECCION CIVIL.

JUZGADO 5.º DE LO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

Juez: C. Lic. Alonso Rodríguez Miramón.
Srio: „ „ Francisco Luzuriaga.

ABANDONO DE ACCION. ¿Cuándo procede y cuáles son sus efectos?

ABANDONO DE EXCEPCION. ¿Procede en juicio?

ACUMULACION DE ACCIONES. Cuando tiene varias el actor, ¿el intento de unas amerita la extinción de las otras?

COSTAS. Así como debe ser condenado en ellas el actor que abandona su acción, ¿debe serlo también el demandado que abandona sus excepciones?

DEMANDA. La confusa é ilegal ¿debe ser repelida de oficio por el Juez?

RETROACTIVIDAD. ¿Qué ley debe aplicarse para valorar y entender un testamento?

COMUNICADO SECRETO TESTAMENTARIO. ¿Era aceptado, según la ley de 10 de Agosto de 1857?

ID. ¿Debe ser revelado por aquellos á quienes se encomienda su ejecución?

ID. El deber de revelar su contenido ¿puede ser dispensado por el testador?

ID. ¿A quién compete la acción para exigir su revelación, según la ley de 10 de Agosto de 1857?

ID. ¿Esta acción era limitativa ó correspondía á cualquier presunto interesado?

ID. ¿Qué efectos produce en derecho el pago de la multa impuesta por el art. 20 de la ley de 10 de Agosto de 1857 ó la transacción, celebrada por el Ejecutivo, sobre derecho á pedir se imponga, en atención á no haberse revelado á quién corresponde un comunicado secreto?

ID. Declarado ilegal ó caduco, ¿qué suerte deben correr los valores á él pertenecientes, según la ley de 10 de Agosto de 1871?

ID. El derecho de acrecer; en el caso de no haberse ejecutado aquel, ¿importa el deber de repartirse las cantidades á él pertenecientes entre los herederos instituidos?

[CONTINÚA.] (!)

Considerando décimo: Que, por ser ilegal á un juez, sin que lo solicite aquél a quien incumbe, es decir, el Defensor Fiscal ó el Ministerio Público, no le está conferida la facultad de exigir, *de motu proprio* ó á instancia de quien para ello no tiene acción, la revelación de un comunicado secreto, ni pronunciar su validez ó nulidad en ausencia de pedimento hecho por persona con capacidad para presentarlo, debiendo permanecer el Juez Civil inerte mientras en la forma legal no se excite su actividad por individuos jurídicamente hábiles, ni aun en el evento de que necesiten su intervención los intereses sociales, estando instituido el Ministerio Público para promover ante la autoridad judicial todo lo que reclamen; y, sin duda, la tendencia moderna, que ha logrado la neutralidad absoluta de la autoridad judicial civil para garantizar su imparcialidad, ha suprimido con idéntico fin la confesión con cargos, en los juicios penales del fuero común, y persigue con ahínco, en las naciones civilizadas, colocar á los jueces del ramo penal en la misma esfera neutral en donde ya se encuentran los del civil, por igual medio, con la institución del Ministerio Público encargado de velar y patrocinar los intereses sociales; y si en el orden penal quizá no se toque jamás el ideal á que se corre, por ser imposible que un juez del propio ramo prescinda de formar cuerpo con la sociedad, que es una de las partes en los procesos criminales, si se ha alcanzado en lo civil, porque en los juicios civiles la so-

(1) Véase el Tomo VII de «El Derecho», pág. 11.

ciudad no se siente tan profundamente afectada, y los derechos que se discuten en ellos apenas en contados casos se confunden, y eso en corta medida, con los generales y públicos. La ley de diez de Agosto de mil ochocientos cincuenta y siete respeta y consagra la distinción con que la ciencia separa al juez de las partes, al darle al Defensor Fiscal ingerencia en la revelación de los comunicados secretos, no pudiendo, atentos el carácter y atribuciones del Defensor Fiscal, que es una parte en el litigio, tener otra mira ni obedecer á otra aspiración, al establecer esa ingerencia, que asegurar la neutralidad del Juez, reduciéndolo á las funciones naturales y propias de la autoridad que desempeña; y si, como se ha visto, los particulares no pueden substituirse á la autoridad gubernativa, y á ésta corresponde ejercitar la acción para pedir la revelación de los comunicados secretos, por conducto del Defensor Fiscal ó Ministerio Público que en esa tarea la representa, se habrá adquirido la certidumbre de que los particulares carecen del derecho de poner en movimiento la autoridad de los jueces para que exijan la revelación.

El interés que aconseja la revelación de las mandas secretas al juez y al Defensor Fiscal, es un interés meramente público; si la revelación dá por resultado el que algunos bienes aprovechen á determinadas personas, por declararse ilegal la manda, esto es una consecuencia que no se ha buscado por el legislador, al exigir la revelación; es una consecuencia eventual y proveniente de la aplicación de otras leyes, las que regulan la sucesión legítima ó el derecho de acrecer, que no son las que ordenan se descubra el comunicado secreto al Juez y Defensor Fiscal: mientras el comunicado secreto no sea declarado ilegal, los herederos legítimos ó cualesquiera otra individualidad están apartados radicalmente de los bienes al comunicado adjudicados por el testador; nadie abrigará racional creencia de que posee derechos á ellos, porque ni tiene motivo para sostener la ilegalidad de un comunicado que no conoce, ó está privado de los medios de hacerlo conocer por la autoridad en su texto mismo, ni, conceptuándose favorecido por él, puede probar la exactitud de su aserto. Las sospechas, las conjeturas, por vehementes y violentas que sean, no bastan á abonar, ora la creencia de la ilegalidad, ora la de reputarse beneficiado en el comunicado. A la verdad, la ilegalidad no puede resultar de otra circunstancia que de su examen directo y minucioso por el Juez, no debiéndose confundir la ilegal-

idad con la nulidad; la primera sólo puede declararse y depender del conocimiento perfecto de la manda; la segunda, además de requerir su conocimiento perfecto, hay que relacionarla con las pruebas destinadas á establecer la coacción, el error, la demencia, causas que con otras la producen. El derecho á heredar, por la voluntad del testador, sólo lo funda la constancia auténtica de esta voluntad. El interés que se deduce de una sospecha ó conjetura para presumirse llamado á una herencia, por ilegalidad de disposiciones testamentarias, es la nada, porque la nada son, en materia de ilegalidad de disposiciones testamentarias, las sospechas ó conjeturas, que tampoco sirven de derecho, por fundadas que se les suponga, ya que tales sospechas ó conjeturas, al presentarse é intentar demostrar su racionalidad ante los Tribunales, son la base de una investigación en la que se ayudaría por la autoridad á un particular con el objeto de romper un secreto que la ley protege, que no quiere sea sabido sino exclusivamente del Juez y Defensor Fiscal y de aquellos en quienes lo depositó el testador: las presunciones, en el caso, contrarían el derecho y se hallan dentro del artículo 358 del Código de Procedimientos Civiles, que preceptúa no se reciban pruebas contra derecho; un testamento que no se tiene á la vista ó no se conoce fehacientemente, y lo mismo hay que decir de un comunicado secreto, no entra en lo posible, legalmente hablando, se declare nulo, juzgándose por presunciones de su contexto. («El artículo 20 de la ley de diez de Agosto de mil ochocientos cincuenta y siete, al exigir la revelación como inusitada para juzgar de la ilegalidad, inhabilita para el objeto á las presunciones.») Supuesto lo anterior, los indicios, inmorales al servir para que descubran los particulares un secreto que deben respetar, é ineptos para conseguir el conocimiento jurídicamente suficiente de la voluntad del testador, lo son para fundar cualquier derecho de ese conocimiento derivado, ni aun débilmente, y por grande que sea la intensidad de los indicios (artículo 358 del Código de Procedimientos Civiles); y el Juzgado está en la obligación de rechazar la acción deducida por la sucesión actora para obtener de los demandados revelasen al propio Juzgado en donde se encuentran radicados los autos de la testamentaria de D. Manuel Escandón el contenido del comunicado secreto á que se aludió por el mencionado señor, en la cláusula décimo sexta de su testamento.

(Continuad.)