

EL DERECHO

Órgano 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 III.

MEXICO, 16 DE ENERO DE 1892.

NUM. 3.

SECCION CIVIL.

PRIMERA SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Presidente:	C. Lic.	José Zubieta.
Magistrado:	"	M. Osio.
"	"	Rafael Rebollar.
"	"	M. Nicolin y Echanove
"	"	V. Dardón.
Secretario	"	E. Escudero.

CASACIÓN.—Se puede considerar legalmente interpuesto el recurso de casación cuando al interponerlo se parte de un supuesto falso estimando que los considerandos de la sentencia recurrida solo se refieren á una parte de las alegaciones del recurrente y no á todas, y esto no sea exacto.

IDEM.—Los errores que enciernen los considerandos de una sentencia ameritan Casación de ella si la parte resolutiva no viola las leyes aplicables del caso.

IDEM.—Alegándose al interponer el recurso que una ley ha sido derogada, se puede alegar por el recurrente que ha sido violada en su contra.

LEYES FEDERALES.—No están derogados por el Código Civil ni lo estuvo las locales en aquellas materias en que expresamente se hace una excepción.

POSSESIÓN.—Se considera que esta es completa tratándose de un bien de uso público cuando el que la invoca no es el único que se ha aprovechado de él?

BENES PÚBLICOS.—No siendo susceptibles de apropiaciones no lo son tampoco de posesión y no es prescriptible por lo mismo el dominio que sobre ella se tengan.

TÍTULO DE DOMINIO.—Tratándose de estos bienes es preciso título escriturado ó cual debe considerarse que hace sus veces.

REIVINDICACIÓN.—Cuales son los requisitos que establece el derecho para que proceda.

Méjico, Enero 8 de 1892.

Vistos en el recurso de Casación estos autos del juicio civil ordinario sobre reivindicación de la alberca ó manantial de Xancopinca, situada en el barrio de San Juan Huacalco de la municipalidad de Méjico, seguidos por el Honora-

ble Ayuntamiento de ésta Capital contra Don Manuel Martínez del Río, patrocinado el primero por su síndico el Lic. D. Fernando Vega y el segundo por el Lic. D. Luis Gutiérrez Otero, vecinos todos de esta Ciudad: y

Resultando primero: Que por escrito de veintitres de Noviembre del año de mil ochocientos ochenta y nueve compareció ante el señor Juez segundo de lo Civil de esta Capital el Lic. D. Fernando Vega como síndico del Ayuntamiento de esta Capital manifestando: Que al N. O. de esta ciudad, en el barrio de San Juan Huacalco existe una alberca ó manantial de agua potable llamada de Xancopinca. Que dicha alberca pertenece al Municipio de la Capital y que de ella se alimentaba todo el vecindario situado en el límite N. O. de la ciudad por el rumbo de Santiago Tlaltelolco, como lo demuestran las ruinas de un antiguo acueducto existentes en aquellos lugares pero que ya sea por la falta de reparaciones oportunas á dicho acueducto, reparaciones que acaso un descenso en el nivel del manantial hacían más difíciles y costosas ya por la penuria y por la paralización de la acción de las autoridades políticas y administrativas durante el largo período de guerra civil porque atravesó el país, el hecho es que aquel rumbo de la capital dejó de abastecerse del agua de la alberca en cuestión, más sin que ésto significara que los Ayuntamientos de la Capital hubieran tenido el ánimo de abandonar aquél manantial como lo comprobaban una serie de hechos, sino más bien la idea de un aplazamiento de la reconducción del agua ó de su aprovechamiento como lo demostraban entre otras cosas el hecho de haber mantenido la Corporación municipal durante largo tiempo, un velador en la alberca y después la formación de un expediente en el año de mil ochocientos treinta y nueve que se acompañaba á la demanda, en que aparece que

se hicieron presupuestos de la obra, se practicaron visitas al manantial, se convocaron visitadores que la ejecutaran y se presentaron proposiciones para explotar ese ramo de aguas por particulares, pero sin que se hubiesen tomado al fin resolución ninguna hasta que visto el acrecentamiento de la población de la Capital y la urgente necesidad de asegurarle por todas partes el abastecimiento de aguas potables, el año de mil ochocientos ochenta y siete procedió el Ayuntamiento á las reparaciones de la alberca. Que se comenzaban apenas éstas cuando Don Juan E. Maxtla de Zárate se presentó ante el Municipio titulándose dueño de la Alberca, pidiendo la suspensión de las obras y amagando á la ciudad con un litigio, y que aunque bien hubiera podido la Corporación municipal resistir á las amenazas de Maxtla había preferido que de una vez para siempre definieran las autoridades judiciales los derechos de la ciudad sobre la alberca en el juicio plenario de posesión y reivindicación, á cuyo efecto instauraba la correspondiente demanda, no ya contra Maxtla adjudicatorio desde el año de mil ochocientos cincuenta y seis de los potreros ó terrenos de Huacalco, en donde la alberca está situada, sino contra D. Manuel Martínez del Río á quien aquél había enagenado esta y una parte de esos terrenos, fundando dicha demanda: Primero: En que conforme á los monumentos é inscripciones que todavía se conservan, la alberca está situada dentro de los ejidos de la Ciudad de México, y por tanto corresponde á su municipio sin que jamás haya tenido éste el ánimo de hacer nullius ó del primer ocupante ninguno de sus manantiales, habiéndose limitado á aplazar indefinidamente la restauración del acueducto del de Xancopinca. Segundo: En que la propiedad de esta agua á favor de la municipalidad está protejida por las cédulas de treinta de Diciembre de mil seiscientos noventa y cuatro y diez y ocho de Noviembre de mil ochocientos tres, por la Ordenanza novena de la de veintidos de Septiembre de mil setecientos veinte y por la ley décima quinta, título quinto, Partida quinta. Tercera: En que la autoridad que formalizó la adjudicación á favor del Sr. Maxtla de Zárate de los terrenos en donde existe el manantial, no valorizó ni adjudicó éste, ni podía adjudicarlo sin consentimiento de la Corporación municipal porque está exceptuado de la desamortización por el artículo octavo de la ley de veinticinco de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis; y que por tanto, pedía se declarara que es de la Ciudad de México la alberca y que debía restituírsele.

Resultando, segundo: Que corrido traslado de esta demanda á D. Manuel Martínez del Río, contestó: Que dicha demanda carece de fundamento, pues él era legítimo dueño del manantial según lo comprobaban los documentos que á su escrito acompañaba y de los que pasaba á dar una breve relación, consistentes aquellos en la escritura de adjudicación de veinticuatro de Septiembre de mil ochocientos cincuenta y seis otorgada á favor de D. Juan E. Maxtla de Zárate, con arreglo á la ley de veinticinco de Junio del mismo año, de los potreros situados en el barrio de San Juan Huacalco, hacia el pueblo de Atzcapotzalco, en el paraje nombrado Xancopinca; en las constancias relativas á la transacción celebrada por Maxtla y los vecinos de Huacalco, á consecuencia de diferencias que surjieron con motivo de la referida adjudicación, y que terminaron con el conocimiento del dominio de Maxtla y posesión de los potreros que le fué dada; y finalmente en la escritura de venta de la alberca y parte de los terrenos que la rodean otorgada en tres de Agosto del año de mil ochocientos ochenta y nueve ante el Notario Lic. D. Rafael F. Morales por el repetido Maxtla de Zárate á favor de Martínez del Río. Que la enajenación de los terrenos por los de Huacalco á Maxtla había quedado forzosamente comprendida la alberca, toda vez que sus aguas desde tiempo inmemorial no eran de uso público y por lo tanto susceptibles de enajenación, y que á su vez usando Maxtla de sus derechos de propietario había vendido al contestante. Que por lo dicho se venía finalmente en conocimiento de que desde el año de mil ochocientos cincuenta y seis hasta la fecha, había estado Maxtla en quieta y pacífica posesión de un inmueble que desde tiempo inmemorial había dejado de ser de uso público y que por lo tanto, cualquiera que fuese el fundamento de la demanda promovida contra él por el Ayuntamiento de México, y el valor de los documentos acompañados á ella, había transcurrido el tiempo que nuestras leyes señalan para que la prescripción surtiera sus efectos; por lo que pedía se denunciara el pleito á Huacalco, primitivo causante, se diera por contestada la demanda en los términos dichos, dando por opuesta la excepción de prescripción, y se le absolviera de aquella en definitiva.

Resultando, tercero: Que se mandó hacer la denuncia del pleito al Ayuntamiento de Huacalco, lo que no pudo verificarse por no existir tal Ayuntamiento.

Resultando, cuarto: Que se abrió el juicio á prueba, y dentro del término probatorio el

Ayuntamiento rindió las siguientes pruebas: Confesión judicial por medio de posiciones que absolvio el Sr. Martínez del Río: inspección judicial; testimonial y documental. Esta última consistió en copia certificada de varias actas de cabildo de los años de mil quinientos noventa y dos y mil quinientos noventa y cuatro y uno de mil setecientos noventa, y en el escrito de contestación á la demanda, que fué ratificado por el Sr. Martínez del Río.

Resultando, quinto: Que habiendo transcurrido la dilación probatoria, se mandó por auto de quince de Abril hacer publicación de probanzas, señalándose para los alegatos el diez y seis de Mayo, acto que de consentimiento de las partes se difirió primero para el diez y ocho de Junio y en seguida para el treinta del mismo mes.

Resultando, sexto: Que el día anterior al designado para los alegatos, la parte del Sr. Martínez del Río presentó escrito manifestando: que con posterioridad á la demanda y al término de prueba, supo que muy de antiguo se siguieron autos ante la real audiencia de Nueva España á instancia de los indios de San Juan Huacalco, en los que se hizo constar la propiedad y posesión que les correspondía á la alberca, por lo que conforme, al derecho que le daban los artículos setecientos treinta y uno y setecientos treinta y dos así como el novientos veinticinco y novientos cuarenta y tres del Código de Procedimientos, exhibía el testimonio que le había expedido el archivo general de la Nación para que surtiera sus efectos de prueba plena y se tomara en consideración al tiempo de fallar; á lo que el Juzgado proveyó en veintiocho de Junio, que á reserva de calificarla en su oportunidad se corriera traslado al Ayuntamiento; y posteriormente de consentimiento del Síndico, expresado en su escrito de primero de Julio, fué admitido como parte de prueba del Sr. Martínez del Río, bajo la susodicha reserva.

Resultando, séptimo: Que verificada la audiencia de alegatos y citadas las partes para la resolución, el Juez la pronunció el cinco de Septiembre, declarando: «I. Que el Ayuntamiento de la Capital ha probado la acción de dominio que dedujo respecto de la alberca de Xancopinca. II. Que el Sr. Martínez del Río no ha probado la excepción de prescripción que opuso. III. Que en consecuencia, se condena al Sr. Martínez del Río á entregar al Ayuntamiento la alberca de Xancopinca y IV. Que cada parte pague las costas que haya causado en el juicio.»

Resultando, octavo: Que interpuesto el re-

curso de apelación por el demandado en contra de esa sentencia, le fué admitido en auto de diez de Septiembre y remitidos los autos á la Tercera Sala de este Superior Tribunal, por el turno respectivo, á petición del apelante se abrió la dilación probatoria, en cuyo término se produjo primero: la de reconocimiento é inspección judicial para identificar la ubicación de los terrenos y de la alberca, mas el reconocimiento de ésta y del acueducto; segundo: la documental consistente en una calca certificada, pedida al archivo general de la Nación y tomada de los autos de un juicio seguido ante la Real audiencia de México, en los años de mil setecientos treinta y cuatro y siguientes, entre los vecinos de San Juan Huacalco contra D. Antonio González Sepúlveda: en una copia certificada por el archivo general de la Nación, del expediente sobre la merced que se hizo á Santiago Tlaltelolco en el siglo XVII para que se abasteciera de agua; en un informe pedido al Ayuntamiento de la Capital sobre si en sus archivos había constancias de haberse introducido alguna vez á la ciudad ó á Tlaltelolco por cañerías públicas, ó del servicio municipal, las aguas de Xancopinca, de haber concedido mercedes ó arrendamientos de ellas ó percibido productos; y finalmente, que en las Ordenanzas de aguas de mil setecientos diez, no se comprendieron las de Xancopinca, en tanto que sí existen esas constancias respecto de las otras aguas que abastecen á esta Capital; y tercero: prueba testimonial con el intento de justificar la posesión anterior de los potreros y de la alberca por los vecinos de Huacalco, y el hecho de que los arrendatarios de aquellos usaban también del agua de la alberca como les convenía, y que cuando lo fué el Sr. Maxtla la usaba para sus labores y ganados.

Resultando, noveno: Que concluida la dilación probatoria se verificó la vista del negocio en los días tres, cuatro, cinco, seis, ocho, nueve, diez, once, doce y trece de Junio del corriente año, se declararon vistos los autos y se dictó la sentencia que en su parte resolutiva dice: «Primero: Es de confirmarse y se confirma la sentencia pronunciada por el Juez segundo de lo Civil el día cinco de Septiembre del año próximo pasado y por lo mismo se declara: que el Ayuntamiento de la Capital ha probado la acción de dominio que dedujo respecto de la alberca de Xancopinca. Que el Sr. Martínez del Río no probó la excepción de prescripción que opuso. Y en consecuencia se condena al Sr. Martínez del Río á entregar al Ayuntamiento la alberca de Xancopinca. Segundo: se

"condena al Sr. Martínez del Río á pagar las costas causadas en el juicio."

Resultando, décimo: Que notificada esta sentencia la parte de Martínez del Río interpuso el recurso de Casación en cuanto al fondo del negocio conforme á la fracción I. del artículo seiscientos noventa y nueve y I. del setecientos once del Código de Procedimientos Civiles por haber sido violadas en su concepto con las resoluciones de aquella, ya la letra de las leyes aplicables al caso, ya su interpretación jurídica, violaciones que resumidas y agrupadas conforme al texto del escrito en que se introdujo el recurso, fueron fundadas en obedecimiento de lo que disponen los artículos setecientos veinte y setecientos veintiuno del propio Código, de la manera siguiente: Primero: Que al declarar la sentencia recurrida que Martínez del Río al contestar la demanda no lo hizo negándola sino reconociendo el dominio anterior del Ayuntamiento y oponiendo de una manera absoluta é incondicional, la excepción de prescripción contra lo que aparece de las actuaciones judiciales, en las que se ve por una parte el escrito de contestación á la demanda, el cual no podía entenderse mas que en sentido negativo, con lo que está de acuerdo la conducta de Martínez del Río en todo el juicio en el que no ha hecho otra cosa que contradecir la acción del Ayuntamiento, y por otra, el auto del Juez que dió por contestada dicha demanda en los términos en que lo había sido y por opuesta la excepción de prescripción auto contra el cual, no se interpuso recurso alguno; y por último la ratificación de aquella hecha por el propio Martínez del Río, que vino á formar un todo con la contestación y en la que, señaladamente expresó que la ratificaba principalmente en la parte destinada á negar la demanda, han sido violados el artículo quinientos cincuenta y cuatro del Código de Procedimientos Civiles que dice: "que las actuaciones judiciales hacen prueba plena," el seiscientos veintiuno que declara que la cosa juzgada es la verdad legal y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna clase y los cuatrocientos treinta y siete y quinientos cuarenta y seis que establecen que la confesión judicial hace prueba plena y que cuando no se haga al absolver posiciones sino al contestar la demanda ó en cualquiera otro acto del juicio, el colitigante podrá pedir y deberá decretarse la ratificación (Capítulos cuarto, quinto, sexto y octavo del escrito en que se introdujo el recurso.)—Segundo: Que al establecer la misma sentencia recurrida que por el hecho de haber opuesto Martínez del Río de una manera ab-

soluta é incondicional la excepción de prescripción ya no estaba el Ayuntamiento obligado á probar su acción reivindicatoria y quedaba la carga de la prueba de la excepción al primero, cualesquiera que fueran las pruebas rendidas por el segundo, fueron infringidos el artículo trescientos cincuenta y cuatro del Código de Procedimientos Civiles que dispone que el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones; el seiscientos cuatro que dice que cuando el actor no probare su acción debe ser absuelto el demandado; la ley veintiocho, título segundo, partida tercera, como complementaria é interpretativa de aquellos artículos, porque dispone especialmente que el reivindicante debe justificar su dominio; el trescientos cincuenta y seis del ya citado Código de Procedimientos Civiles, que previene que también está obligado á probar el que niega cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene á su favor el colitigante y los artículos ochocientos veinticinco y ochocientos veintiocho del Código Civil que establecen que el poseedor tiene á su favor la presunción de poseer por sí mismo y que la posesión da al que la tiene presunción de propietario para todos los efectos legales, posesión y presunción que el Ayuntamiento mismo ha reconocido en favor de Martínez del Río en el hecho jurídico de estar ejercitando contra él la acción reivindicatoria sobre la alberca (Capítulos segundo, tercero y séptimo del escrito citado.)—Tercero: Que al desconocer la sentencia recurrida, la venta de la alberca hecha á Martínez del Río por Maxtla, que á su vez hubo los terrenos en que aquella está situada de los vecinos ó pobladores de San Juan Huacalco, violó la ley novena, título veintiocho, partida tercera y la ley décima octava, título doce, libro cuarto de la Recopilación de Indios que previenen, la primera ser propias de las ciudades, villas y lugares las fuentes ó manantiales que se encuentran dentro de sus términos, y, la segunda que se dejaran y reconocieran á los pueblos de las Indias las tierras que les perteneciesen con las aguas y riegos que contuviesen; y los artículos setecientos treinta y uno y novecientos sesenta y dos del Código Civil vigente sus relativos ochocientos veintinueve y mil sesenta y tres del anterior y los principios antes sancionados en la ley décima quinta, título treinta y uno, Partida tercera, y por ende el artículo veintisiete de la Constitución de la República que establecen, los primeros que el propietario de un terreno es dueño de su superficie y de la que se encuentra debajo de ella y que el del predio en que hay una fuente, natural ó artificial puede

usar y disponer de ella libremente, y el último que garantiza que la propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, si no por causa de utilidad pública y previa indemnización (Capítulos noveno y décimo del escrito citado.)—Cuarto: Que al establecer en la sentencia recurrida que no ha probado el Sr. Martínez del Río su excepción de prescripción por no ser susceptible de esta la alberca conforme á la ley séptima, título veintinueve, Partida tercera; vigente no obstante la disposición del artículo mil sesenta y seis del Código Civil, reproducción del mil ciento ochenta y cuatro del de mil ochocientos sesenta, dado que, si bien estos disponen que pueden prescribirse los bienes de los Ayuntamientos, ellos mismos agregan que cuando sean susceptibles de propiedad privada, y la ley citada de partida declara, al tratar de aquellos propios bienes, que solo son susceptibles de tal propiedad los semovientes que no están en uso público y que ella especifica entre los cuales no puede contarse un manantial, han sido violados los artículos siguientes del Código Civil actual con sus correspondientes del de mil ochocientos setenta y que, sucesivamente designados son: los seiscientos ochenta y setecientos setenta y ocho que disponen que pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no están fuera del comercio; los seiscientos ochenta y dos y setecientos ochenta que dicen que están fuera del comercio las cosas ó por su naturaleza ó por disposición de la ley, siendo las primeras las que no pueden ser poseídas por algún individuo y las segundas las que la ley declara irreducibles á propiedad particular; los mil cincuenta y nueve y mil ciento sesenta y cinco que establecen la prescripción es un modo de adquirir el dominio mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley: los mil setenta y seis y mil ciento ochenta y cuatro que consagrán el principio de que los Ayuntamientos se considerarán como particulares para la prescripción de sus bienes que sean susceptibles de propiedad privada; los seiscientos noventa y nueve y setecientos noventa y siete que previenen, que los bienes de propiedad pública se regirán por las disposiciones del Código Civil, en cuanto estén determinadas por leyes especiales, quedando en todo caso sujetos á las reglas que se establecen en materia de prescripción, la misma ley séptima, título veintinueve, Partida tercera, invocada por la Sala sentenciadora, no obstante estar derogada y que dice que solo son prescriptibles los bienes de los Ayuntamientos cuando son semovientes que no están en uso

público, pero que los comentadores interpretan haciéndola extensiva á las raíces; y, por último, el artículo quinientos cincuenta y cuatro del Código de Procedimientos Civiles, que da el carácter de prueba plena á las actuaciones judiciales, prueba que ha sido desconocida por la Sala sentenciadora al alterar el contrato de la actuación en que está contenida cuando asienta que Martínez del Río no tiene el requisito de los poseedores porque sus mismos testigos declaran, al contestar la pregunta décima tercera del interrogatorio que cuando Maxtla, causante de aquél tenía en arrendamiento los potreros, usaba del agua de la alberca para sus labores y ganados, más no dicen que la poseyera ó que la usara como poseedor, sino al igual de los demás moradores del barrio, siendo que no es la pregunta décima tercera la que contenía tal cuestión, sino la décima cuarta (Capítulos once, doce, trece y catorce del citado escrito.)—Quinto: finalmente que al declarar la Sala sentenciadora en el Considerando tercero de su fallo que el dominio adquirido por el Ayuntamiento de la Capital y reconocida á favor suyo lo fué por ocupación sin necesidad de título traslativo y escrito, bastando por tanto la aprehensión de la cosa y su libre uso y disposición posterior, ha violado el artículo octavo del Código de Procedimientos Civiles y la ley décima cuarta, título décimo segundo, libro cuarto, de la Recopilación de Indios, que, reunidos y combinados en el caso del juicio, son la ley aplicables á saber: el artículo octavo que dispone que ninguna acción sea real ó personal, pueda intentarse sin que se acompañe el título legal que le acredite en todos los casos en que el Código Civil exige para la validez de los contratos que se otorguen en escritura pública ó en escrito privado: y la ley de Indios que clara y expresamente muestra que el sistema de la propiedad territorial en Nueva España de ninguna manera se erigió sobre la base del primer ocupante sino sobre la del respeto á la propiedad privada asegurada con títulos legítimos y la de la incorporación al patrimonio y real Corona de los soberanos españoles de los baldíos, suelos y tierras que no se encontraran amparados con aquellos títulos ó concedidos por el Rey ó en su nombre, (Capítulo primero del repetido escrito de casación.)

Resultando, décimo primero: Que venidos los autos á esta Sala se sustanció el recurso, verificándose la vista del negocio en las audiencias de los días nueve, diez, once, doce, diez y seis, diez y siete, diez y ocho, diez y nueve, veinte, veintiuno, veintitres, veinticuatro y veinticinco

de Noviembre último, con asistencia de los patronos de las partes y del Ministerio público que presentó las conclusiones siguientes: «Primero: Que el recurso no se interpuso legalmente por las violaciones alegadas en los capítulos 1.^o, 5.^o, 6.^o y 12.^o del escrito repetido.—Segundo: Que la interposición es legal, en lo relativo á las violaciones reclamadas en los otros capítulos.—Tercero: Que no es de casarse ni se casa la sentencia que pronunció la 3.^a Sala de este Tribunal Superior en 18 de Junio del corriente año sobre la reivindicación de la alberca de Xancopinca.»

Considerando, primero: Que cumpliendo la Sala con el precepto que le impone el artículo setecientos treinta y uno del Código de Procedimientos Civiles de decidir previamente en todo caso si el recurso ha sido legalmente interpuesto, debe declarar que en el presente lo ha sido en su conjunto respecto de los requisitos extensos de tiempo y forma escrita, pero que en cuanto al concepto con que han sido presentadas en detalle las violaciones alegadas no ha sido legalmente interpuesto: Primero: respecto de las violaciones de los artículos quinientos cincuenta y cuatro, seiscientos veintiuno, cuatrocientos treinta y siete y quinientos cuarenta y seis del Código de Procedimientos Civiles contenidas en los capítulos cuarto, quinto, sexto y octavo del escrito en que se introdujo el recurso. Segundo: de las de los artículos seiscientos cuatro, trescientos cincuenta y cuatro y trescientos cincuenta y seis del mismo Código de la de la ley vigésima octava, título segundo, Partida tercera y las de los artículos ochocientos veinticinco y ochientos veintiocho del Código Civil, contenidas en los capítulos segundo, tercero y séptimo de dicho escrito: Tercero: de la de la ley séptima, título vigésimo noveno, Partida tercera, en los capítulos décimo primero y décimo segundo. Cuarto: de la del artículo quinientos cincuenta y cuatro del referido Código de Procedimientos en el capítulo décimo cuarto; y Quinto: de la del artículo octavo de este mismo cuerpo de derecho y expresada en el primer capítulo, violaciones todas cuyo concepto se ha relacionado ya en el resultando décimo.

Considerando, segundo: Que en concepto de la Sala no ha sido legalmente interpuesto el recurso respecto de las violaciones que se alegan como cometidas contra las disposiciones legales anteriormente agrupadas bajo los números primero y segundo, porque todas ellas descansan en el concepto de que la Sala sentenciadora para dictar la parte resolutiva de su fallo condenando á Martínez del Río á la entrega de la Alberca al Ayun-

tamiento, lo ha hecho fundándose en que éste al contestar la demanda opuso de una manera absoluta é incondicional la excepción de prescripción con lo que reconoció implícitamente el dominio anterior de la Ciudad sobre la alberca y libertó al Ayuntamiento de toda la carga de la prueba, que á su vez tomó sobre sí; consideraciones ó afirmaciones con las que la referida Sala violó todas aquellas leyes relativas unas á la prueba de actuaciones y de confesión judiciales y otras á la obligación legal que en todo juicio tiene el actor de probar su acción y especialmente cuando aquel es un reivindicante y dirige su demanda contra un poseedor que tiene la presunción de poseer por sí mismo y que se presume dueño de la cosa por la ley para todos los efectos legales. Mas basta leer la sentencia recurrida consiguiente toda con las proposiciones de su parte resolutiva como puede verse para convencirse con toda evidencia de que ella estableció en primer lugar como fundamentos que habían de regir el fallo, los mismos principios jurídicos invocados por la parte de Martínez del Río respecto de la obligación que todo actor, y con especialidad el reivindicante, tiene de probar su acción y todo reo sus excepciones, entrando luego al examen de las pruebas rendidas por el Ayuntamiento y aun al de las del mismo Martínez del Río que se relacionaban con aquellas, (Considerando primero al octavo) y solo en el considerando noveno viene estableciendo en segundo lugar, ó como á mayor abundamiento que cualquiera que fuese el valor de las pruebas rendidas por el actor para justificar su dominio sobre la alberca de Xancopinca, su apreciación carecía de interés por haber opuesto el demandado, como ya se ha dicho, de una manera absoluta é incondicional, la excepción de prescripción y haber tomado, en consecuencia, sobre sí, toda la carga de la prueba. De donde resulta que estando regido el fallo tanto por los principios legales que el recurrente invoca cuanto por los que rechaza, la interpretación del recurso en esta parte es á todas luces viciosa, ó sea, contra la posesión exigida por los artículos seiscientos doce y setecientos veinte del Código de Procedimientos Civiles, ya porque, viene á quedar fundada contra la naturaleza ó sistema de los considerados, ya porque descansa en el falso supuesto de que la sentencia recurrida se fundó solamente en los principios que el repetido recurrente rechaza cuando lo fué también y en primer lugar en los que él mismo invoca y en uno y otro caso la Jurisprudencia de Casación no ha pronunciado en el sentido de no ser legal la interposición del recurso.

Considerando, tercero: Que tampoco juzga la

Sala legalmente interpuesto el recurso respecto de las violaciones alegadas de la ley séptima, título vigésimo noveno, Partida tercera; y de los artículos quinientos cincuenta y cuatro y octavo del Código de Procedimientos civiles marcados bajo los números tercero, cuarto y quinto del Considerando primero, de esta sentencia. No en cuanto á la ley séptima sobre la imprescriptibilidad de la alberca, porque quejándose el recurrente de que se le ha aplicado esa ley no obstante estar derogada, mal puede alegar al mismo tiempo que ha sido violada en su contra, dado que el recurso de casación se concede sólo por la violación de las aplicables al caso, como son las otras que el recurrente dice que dejaron de serlo y de cuya violación también se ha quejado. No en cuanto á la del artículo quinientos cincuenta y cuatro, porque versando éste sobre el concepto de las actuaciones judiciales hacen prueba plena, y quejándose el recurrente tan sólo de que la Sala sentenciadora tomó por respuesta á la pregunta décima tercera, la que conforme á los autos correspondía á la décima cuarta resulta la que sobre un cambio en la forma material de aquella constancia producido á todas luces por un error de pluma al trascibir el número que marcaba la pregunta, pero no sobre la ilegal apreciación de la Sala, acerca de la prueba testimonial contenida en esa actuación que hubiera sido la alegación conducente para intentar demostrar que aquella Sala había violado la ley reguladora, que es la aplicable en este caso, al dar por no justificada la posesión de la alberca por Maxtla y Martínez del Río por el dicho de los testigos. Y por igual razón tampoco procede por último, la interposición del recurso por lo que respecta á la violación alegada del artículo octavo citado, porque este artículo concordante seguramente de los novecientos cincuenta y cuatro, novecientos veinticinco, novecientos veintiseis, novecientos veintisiete, novecientos cuarenta y tres y cuarenta y cinco del Código de Procedimientos Civiles, se refiere sólo al nuevo procedimiento para entablar y contestar la demanda, que tiene su oportuna ejecución y remedio, y cuya infracción está puesta fuera del alcance de la casación por el artículo setecientos catorce, en tanto que la ley aplicable á casos de esta naturaleza será la substantiva que determina que el acto jurídico de que se trata debe constar en escritura pública ó en escrito privado y cuya violación ameritaría el recurso en cuanto al fondo del negocio.

Considerando, cuarto: Que fijados del modo que se ha dicho los únicos puntos de queja que han quedado sometidos á la censura de casación, en virtud de haber sido legalmente interpuesto el re-

curso respecto de ellos por el recurrente, y que son por una parte la ley novena, título veintiocho, Partida tercera, las leyes catorce y diez y ocho, libro cuarto de la Recopilación de Indias, y los artículos setecientos treinta y uno y novecientos setenta y dos del Código Civil vigente con sus relativos ochocientos veintinueve y mil setenta y tres del anterior, y los principios antes sancionados en la ley quince, título treinta y uno, Partida tercera, y por la otra, los artículos seiscientos ochenta y seiscientos ochenta y dos, mil cincuenta y nueve, mil setenta y seis y seiscientos noventa y nueve del Código Civil vigente con sus correlativos los setecientos setenta y ocho, setecientos ochenta, mil ciento sesenta y cinco, mil ciento ochenta y cuatro y setecientos noventa y siete del anterior; preceptos invocados los primeros, como protectores de la legitimidad y eficacia del título de la propiedad que dicho recurrente pretende tener en la alberca, porque conceptúa que el pueblo de Huacalco fue dueño no sólo de los terrenos, sino también del manantial y en fuerza de esas leyes españolas que otorgaban ambas cosas en su calidad de población, ya porque al ser dueña de los terrenos lo era también del agua que se encontraba en ellos en virtud de las otras disposiciones legales que acaban de dictarse, y que en esas mismas condiciones legales trasmitió la propiedad el pueblo á Maxtla y éste á Martínez del Río; invocados los segundos como amparadores de la adquisición por prescripción que en todo caso alega tener éste último, resta á este Tribunal examinar si la Sala sentenciadora al declarar bien probada la acción del Ayuntamiento mandando que le sea entregada la alberca, y declarar la excepción de prescripción opuesta por el demandado, ha violado los preceptos legales antes enumerados que este ha traído al recurso de casación en apoyo de sus pretensiones.

Considerando, quinto: Que planteada así dentro de la esfera del recurso de casación la cuestión sometida al conocimiento de este Tribunal, cualesquiera que sean los errores que en concepto del recurrente haya cometido la Sala sentenciadora al desarrollar los considerandos de su fallo, no será este de casarse conforme á las leyes y á la organización de este recurso en el Distrito, si con su parte resolutiva no han sido violadas las leyes aplicables al caso, como al efecto, juzga este Tribunal que no lo han sido en el presente. Y en efecto, sea cual fuere la fuerza que quiera darse tanto á las citadas leyes de partida y de Indias, como á las disposiciones del Código civil de mil ochocientos setenta y del vigente, para proteger en las diversas épocas de nuestra legislación antes y después de la ley de veintisiete de Noviembre de

mil ochocientos veinticuatro sobre bienes de parcialidades, la propiedad del pueblo ó barrio de Huacalco sobre la alberca de Xancopinca, ya en su carácter de población ó de comunidad de indígenas de cualesquiera denominación, incluida ó separada en un principio de la Municipalidad de México ya como propiedad del manantial por la razón de ser dueño de la tierra ó suelo en que aquél se ha encontrado, y que como tal pudo transmitir su dominio, la verdad es que ninguno de esos preceptos han sido violados en la sentencia que se recurre, desde el momento en que el artículo octavo de la ley de veinticinco de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis vino á separar legalmente la condición jurídica y la propiedad de la alberca de la de los terrenos en que se encontraba al aceptar de la desamortización ó enagenación de bienes de comunidades, los que estuvieron destinados exclusivamente al servicio de las poblaciones á que perteneieran, circunstancia esencialísima que concurre en las aguas del manantial sobre cuya propiedad se cuestiona, pues los mismos tescigos del demandado han usado siempre de ellas, y esto, como dice la sentencia recurrida, no obstante el uso que también han hecho los arrendatarios de los potreros en que aquellos se encuentran, como todas las demás personas del lugar, y aún por razón especial de arrendatarios de dichos terrenos, pero no como poseedores ó usuarios exclusivos; prueba cuya apreciación ni aún ha sido atacado por el recurrente como se ha demostrado en el considerando y cuya fuerza descriptiva ha quedado por tanto en pie. De todo lo cual resulta, pues, que si el deeblo de Huacalco no ha podido adjudicar á Maxtla la alberca, sino únicamente los terrenos, por no ser aquella enagenable después de la promulgación de la referida ley de mil ochocientos cincuenta y seis, tampoco ha podido transmitirle este con posterioridad á Martínez del Río, que habiendo desadarecido ya, conforme á nuestra actual legislación la personalidad jurídica de Huacalco, aisladamente considerado, cualquiera que sea la que haya querido dársele, al formar indiscutiblemente parte de la Municipalidad de México, como ahora la forma, ha entrado á entregar ésta con la alberca que de derecho le ha seguido perteneciendo, y por consiguiente, la repetida Municipalidad tiene así mismo el derecho de reivindicar la alberca.

Considerando, sexto: Que en corroboración de la inteligencia y aplicación de la repetida ley de veinticinco de Junio de mil ochocientos ochenta y seis, existe entre otras la resolución del Supremo Gobierno de la República, de veintisiete del mis-

mo año, que recayó en una consulta de la Prefectura de Texcoco, precisamente sobre la manera como debía aplicarse aquella ley á las aguas pertenecientes á las municipalidades, y en la que se declaró que si estas eran de uso público ó corriente, no estaban comprendidas en la desamortización; pero que si lo estaban en el caso de que fueran estancadas y correspondieran á terrenos de la Corporación, con lo que claramente se entendieron exceptuadas por esa ley en todo caso, las aguas de uso público. De acuerdo con lo que ha venido estableciendo siempre la jurisprudencia universal en este punto, como lo conoce el mismo demandado en su escrito de contestación á la demanda, al hacer depender su legitimidad y validez, así de su título escrito, como de su pretendida adquisición por prescripción del hecho de haber dejado de ser de uso público las aguas de Xancopinco, desde tiempo inmemorial, pero aseveración que está desmentida por la declaración de sus propios testigos, que no ha sido invalidada en el presente recurso como ya se ha demostrado, en su carácter de prueba testimonial.

Considerando, septimo: Que así mismo corrabora el fallo que viene desarrollando esta Sala, en contra de las pretensiones de recurrente, la disposición del artículo setecientos noventa y siete del Código Civil de mil ochocientos setenta, reproducida en el seiscientos noventa y nueve del actual, invocados por el mismo recurrente que prescriben que los bienes de propiedad pública (y entre estos se cuentan los de uso común por los artículos setecientos noventa y seis, ochocientos y ochocientos uno y sus correlativos seiscientos noventa y siete, setecientos dos y setecientos tres de los mismos códigos), se regirán por las disposiciones de ellos mismos, en cuanto no esté determinado por leyes especiales como en este caso la tan repetida ley de veinticinco de Junio y sus aclaratorias; por lo que se vé que al promulgarse nuestra legislación civil, novísima en sustitución de la antigua, se tuvo cuidado en ella misma de ocupar y de ponerse en concordancia en este punto con las disposiciones especiales que se diesen sobre la materia, y si bien el artículo segundo de la ley de ocho de Diciembre de mil ochocientos setenta, que mandó poner en vigor nuestro primer Código Civil de Distrito, así como el segundo de los transitorios del vigente derogaron toda la legislación antigua en las materias que ellos abrazan, esta derogación no puede comprender ni los casos exceptuados por ellos mismos, ni las leyes federales, que como la de veinticinco de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis, son obligatorias para toda la República, y están sobre la ley civil de las citadas federativas.

Considerando, octavo: Que si bien es cierto que los referidos artículos seiscientos noventa y nueve y setecientos noventa y siete, no obstante dejar sujetos los bienes de propiedad pública á lo que determinen las leyes especiales, los considera en todo caso sometidos á las reglas que la ley civil establece en materia de prescripción, es evidente que en el presente caso no ha podido correr esta á favor de Maxtla, y de sucesor Martínez del Río, toda vez que, como se ha visto, les ha faltado por una parte el requisito del justo título para la transmisión; y por otra, tampoco han tenido el de la posesión, porque no habiendo dejado de estar la alberca en el uso público, como comprueban los testigos del mismo recurrente, haya sido ese uso por medio de acueductos ó cañerías, no ha podido quedar fuera de la excepción del artículo octavo de la ley de veinticinco de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis, ni ha podido ser poseída por éste y su causante con el carácter posesorio necesario para consumarse la prescripción; de donde resulta que tampoco han sido violadas en la sentencia recurrida las disposiciones legales relativas á esta materia é invocadas por el recurrente.

Considerando, noveno: Que así mismo es de considerarse, que tampoco han sido violados en la sentencia recurrida los artículos del Código Civil vigente y del anterior relativos á la prescripción, citados por el recurrente, porque precisamente el mil setenta y seis del primero, y su correlativo el mil ciento ochenta y cuatro del segundo de aquellos cuerpos de derecho, disponen *que los ayuntamientos y demás personas morales que enumeran, se considerarán como particulares para la prescripción de sus bienes, derecho y acciones que sean susceptibles de propiedad privada*, y como, por otra parte sus concordantes los setecientos ochenta, setecientos ochenta y uno, setecientos ochenta y dos, setecientos, setecientos dos y setecientos tres del Código Civil con sus correlativos los setecientos setenta y ocho, setecientos setenta y nueve, setecientos ochenta, setecientos noventa y ocho, ochocientos uno, establecen que pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no están excluidas del comercio, que estas pueden estar excluidas por su naturaleza, cuando no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente ó por disposición de la ley cuando ésta las declara irreducibles á propiedad particular, y, por último, que los bienes de propiedad privada son aquellos cuyo dominio pertenece legalmente á los particulares, y de los que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño, en tanto que los bienes de propiedad pública destinados al uso común son aquellos de que pueden aprovecharse to-

dos los habitantes, con las restricciones establecidas por la ley ó por los reglamentos administrativos, resulta que el manantial de que se trata estando en el uso público como se ha comprobado, no ha podido ser susceptible de propiedad privada, ya, porque no ha podido ser poseída por algún individuo exclusivamente, ya porque el artículo octavo de la ley de veinticinco de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis lo declaró irreducible á esa propiedad, en razón de estar destinado al servicio público, García Goyena, (tomo cuarto, páginas trescientas dos y trescientas tres, comentando los artículos mil novecientos treinta y seis y mil novecientos treinta y siete del proyecto del Código Civil español, sobre los cuales han sido calcados seguramente los nuestros, se pronuncia por la misma interposición, y dice: «que las leyes sexta y séptima, título veintinueve, Partida tercera (la misma esta última que ha sido incorporada por la Sala sentenciadora, y respecto de la cual no fué legalmente interpuesto el recurso, como se ha demostrado) disponen lo mismo enumerando las cosas excluidas de la prescripción, por no ser susceptibles de propiedad privada, que es el fundamento y manifiesta afinidad de los dos artículos mil novecientas treinta y seis y mil novecientos treinta y siete. «Y Laurent *Cours élémentaire de droit civil* ts. uno página cuatrocientos setenta y cuatro) comentando el artículo quinientos cuarenta y dos del Código Napoleón se expresa así: «Las comunas y las provincias tienen un dominio público y un dominio público y un dominio privado lo mismo que el Estado. Hay bienes comunales y provinciales que están destinados al uso de todos y que por esto mismo no son susceptibles de apropiación. Tales son los caminos provinciales y vecinales, las calles, plazas y edificios destinados á un uso público. etc., etc.....» «Las aguas desempeñan un gran papel en el dominio comunal... Lo que constituye la importancia de estos debates es que todos los bienes que pertenece al dominio público de las comunas ó de las provincias son inalienables é inscriptibles, porque están fuera del comercio.»

Considerando décimo: Que por lo que respecta á la violación alegada de la ley de catorce, título doce, libro cuarto, de la Recopilación de Indias, por cuanto á que la Sala sentenciadora falló á favor de la acción reivindicatoria entabulada por el Ayuntamiento, no obstante no haber exhibido este el título escrito que la fundaba, tal violación no existe, porque lo que únicamente dice esa ley es «que por pertenecer á los soberanos españoles el señorío de las indias, todos los baldíos suelos y tierras que no estuviesen amparados con justos y

verdaderos títulos ó que no hubiesen sido concedidas por el Rey, ó en su nombre quedarán libres y desembarazados para hacer merced de ellos, reservando ante todas cosas lo que pareciere necesario para plazas, ejidos, tropas pastos y baldíos de los lugares y Consejos que estuviesen poblados así por lo que tocara al estado en que se hallaran como al aumento que pudieran tener en el porvenir, pero no manda, como hubiera sido necesario para que tal disposición pudiera haber sido violada en el sentido que el recurrente pretende, que topa ciudad, villa, lugar ó población, en general, hubiera de tener título escriturado, de los bienes que formaran su fundo, y antes por el contrario es cosa perfectamente establecida en nuestro derecho que el título ó causa jurídica de la propiedad de tales bienes, ha consistido en las leyes ó reales disposiciones que las organizaban, como al presente son en determinados negocios las leyes concesionarias el título de la propiedad de las cosas en ellas se conceden. El mismo artículo octavo del Código de Procedimientos Civiles, referente á la forma de presentar las demandas y que el recurrente ligó indebidamente en esta parte de su queja como se ha demostrado con la ley de Indias que se examina, establece "que debe acompañarse el título legal que acredite la acción real ó personal que se intente en todos los casos en que el Código Civil exige para la validez de los contratos que se otorguen en escritura pública ó en escrito privado," de manera que aún tomando la disposición de ese artículo por analogía, ó como una indicación legal para la completa resolución de este punto, resultaría que sería necesario que alguna precepto legal exigiera en el caso dado la existencia del título escriturado, y ese precepto tendría que ser del Código civil, y para los actos jurídicos celebrados bajo su imperio, pero no para los ejecutados con anterioridad á él, porque sería á todas luces dar efecto retroactivo al principio consignado en el citado artículo octavo; como sucedería en el presente caso respecto del título de la propiedad de la Municipalidad de México, sobre la alberca de Xancopinco. De todo lo cual resulta que no ha faltado al Ayuntamiento de la capital como reivindicante ninguno de los requisitos que los tratadistas determinan, á saber: ni el título ó causa jurídica de la propiedad de la alberca consistente en el conjunto de disposiciones legales de que se ha venido haciendo mérito; ni el requisito de reducir la posesión en poder de un tercero, toda vez que al reclamar Maxtla, adjudicatario de los potreros, contra ciertos actos de posesión madadas ejecutar por el Ayuntamiento, prescindió éste de la posesión precaria amparada por los interdic-

tos, para que los Tribunales resolvieran sobre la propiedad y posesión definitivas, y se ha demostrado que ni Martínez del Río ni su causante Maxtla, han podido tener el título de enajenación de la alberca, ni la propiedad de derecho, (artículos ochocientos setenta del Código Civil vigente y novecientos cincuenta y ocho del mil ochocientos setenta.)

Considerando, undécimo: Que como se ha visto, esta Sala de casación se ha colocado para el desarrío de su fallo en la tesis más favorable á la intención del recurrente, toda vez que ha querido considerar al pueblo ó barrio de Huacalco como independiente y separado física y legalmente de la Municipalidad de México, cualesquiera que hubieran sido en un principio los vínculos jurídicos entre éste y la parcialidad de Tlaltelolco á que aquél pertenecía y parecía incrustada en aquella, y que aún en ese concepto si el pueblo ha usado constantemente del agua de la alberca, como se ha comprobado, y si no pudo ésta ser comprendida en la adjudicación de los potreros á Maxtla en virtud de la excepción contenida en el artículo octavo de la ley de veinticinco de Junio de mil ochocientos cincuenta y seis, al formar parte como ahora la forma aquél pueblo de la Municipalidad de México, está contenida en ella con todo lo que de derecho le corresponda, pero no obstante esto, la Sala juzga que no deben desatenderse tampoco, á mayor abundamiento, las siguientes consideraciones legales, á saber: Primero: Las pruebas presepcionales que pasan á enumerarse y que en el presente caso reúnen los requisitos de plenas conforme al artículo quinientos setenta y siete del Código de Procedimientos Civiles, y sirvieron de fundamento á la sentencia de primera instancia, porque si cualquiera que hubiera sido la condición legal de las parcialidades ó comunidades de Indígenas en cuanto al aprovechamiento y administración lo que las leyes de Indias les concedieron, la de Tlaltelolco estaba comprendida dentro de los límites que á la Municipalidad de México concedió la real Cédula de mil quinientos treinta y nueve, como parece comprobarlo por una parte el monumento levantado cerca de la alberca y cuya inscripción todavía legible dice que: «siendo Virrey el Arzobispo Vizana se procedió por su mandato á reparar aquel monumento, no solo en razón de tratarse de ejidos sino por la jurisdicción que tiene la novilísima ciudad y no la justicia ordinaria,» y por otra, las actas de cabildos del Ayuntamiento de México de los años de mil quinientos noventa y dos y mil quinientos noventa y tres por lo que se vé que á raíz de la conquista, cuando todos los hechos y disposiciones relativas á la fundación de esta

Capital eran recientes y perfectamente conocidos se dirigen ocurrus á la Corporación Municipal pidiéndole que llevara el agua de Xancopinca al barrio de Tlaltelolco como cosas ambas que le pertenecían y de que podía aquella disponer como representante de la ciudad, entonces resultara que si por una parte las comunidades de Indígenas eran poseedoras dentro de la Municipalidad de lo que les era necesario para su subsistencia, por la otra dependían de aquella en todo lo relativo al goce, servicio y administración de carácter municipal y que, por lo tanto, todas las leyes relativas á las tierras, aguas, pastos, ejidos y propios de los municipios invocadas por el Ayuntamiento en esta contienda judicial y aun las que el recurrente dice violadas, apoyan directamente el dominio de la ciudad de México sobre todas éstas cosas dentro de su fundo y por ende sobre la alberca ó manantial de Xancopinca. Segundo: Las diversas gestiones hechas por los Ayuntamientos de la Capital para conducir á ella por medio de acueductos ó cañerías el agua de Xancopinca y que demuestran que aquellos como representantes de la ciudad nunca tuvieron el ánimo de abandonar el dominio y posesión de esas aguas, por más que un largo período de tiempo en que la ciudad no era inquietada no apareciesen esas gestiones. Tercero: el hecho de no hacerse mención de la alberca, en calidad de ser enagenada, ni la escritura de adjudicación, ni en la posterior de transacción entre Maxtla y los vecinos de Huacalco, sino únicamente de los terrenos, no obstante ser aquella materialmente parte tan principal é importante de lo que se trasmisita, silencio fundado acaso en idénticas ó análogas consideraciones á las que se toman en cuenta en este fallo. Y en cuarto y último lugar, la prueba de testigos ancianos rendida por el Ayuntamiento y en la que se asevera que siempre se ha considerado el manantial como de la propiedad de la ciudad de México, pruebas todas que han quedado en pie por no haber sido atacadas por el recurrente en la interposición del recurso.

Considerando duodécimo: Que de conformidad con lo que dispone el artículo setecientos treinta y dos del Código de Procedimientos Civiles debe ser condenado el recurrente al pago de las costas causadas en este recurso, al de los daños y perjuicios y á la pérdida del depósito hecho conforme á la ley al interponerse aquel.

Por estas consideraciones y fundamentos legales expresados se declaran: Primero: El presente recurso no ha sido legalmente interpuesto, en los capítulos á que se refieren los considerandos relativos.

Segundo: El mismo recurso fué legalmente interpuesto, en cuanto á los demás capítulos.

Tercero: No es de casarse ni se casa la sentencia recurrida.

Cuarto: Se condena al recurrente al pago de las costas, daños y perjuicios que con motivo del mismo haya causado á su colitigante; y á la pérdida del depósito que se distribuirá conforme á la ley.

Hágase saber, publíquese en el *Diario Oficial*, *Boletín Judicial*, *Foro y Anuario de Legislación y Jurisprudencia*, y con testimonio de este fallo devuélvanse los autos á la Sala de su origen para los efectos legales; y en su oportunidad archívese el Toca. Así por unanimidad lo proveyeron los Señores Presidente y Magistrados que forman la primera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y firmaron hasta hoy que se expensaron las estampillas correspondientes. Fué designado ponente el Señor Magistrado Manuel Nicolín y Echanove.—José Zubieta.—Manuel Osio.—Rafael Rebollar.—Manuel Nicolín y Echanove.—Vicente Dardón. E. Escudero, Secretario.

SECCION PENAL.

JUZGADO CONSTITUCIONAL DE 1^a INSTANCIA DE OTUMBA.

Juez Sr. Lic. Rodrigo Inclán.

Testigos de asistencia: G. Chabert y J. Lezama. Fallo de segunda Instancia: Manuel Olaguíbel, L. Salazar, Maturo F. de Córdova y Luis Vilchis, secretario.

PROCEDIMIENTO DE OFICIO.—Es obligación de los Jueces incoarlo en averiguación, de todos los delitos en que no requiere querella de parte.

DELITO DE VIOLACION.—No existe si no ha habido desfloración.

ATENTADOS AL PUDOR.—¿La única prueba de ese delito es la parcial?

CUERPO DEL DELITO.—Es la base de todo procedimiento criminal.

Otumba, Diciembre veintidos de mil ochocientos noventa y uno.

Vistas las diligencias que anteceden, practicadas de oficio en este Juzgado, en averiguación del delito de violación de la joven Evangelina Pichardo, que por algunos periódicos de los que se publican en la capital de la Re-

pública, se aseguró que había sido cometido en la persona de aquella por el cura de Teacalco, D. Joaquin Hidalgo, natural del pueblo de Atlatongo, vecino de Teacalco y de treinta años de edad.

Resultando primero: Que abierta la averiguación, tan luego como el Juzgado tuvo motivo legal para incoar el procedimiento, sin contravenir al período final del artículo 26 del Código de Procedimientos en materia criminal, y en observancia de la obligación que le impone el artículo 28 del propio Código, pidió á la Jefatura Política del Distrito, copia certificada de los informes que dicha oficina rindió al Ejecutivo del Estado con motivo de los sucesos que tuvieron lugar en Teacalco, la noche del 23 de Noviembre próximo pasado.

Resultando, segundo: Que recibidas dichas copias el dia once del presente mes, en vista de su contenido, se amplió su declaración al procesado Daniel García, para que declarara si era exacto lo asentado en uno de dichos informes, respecto de la revelación que en él se dice hizo el ciudadano Jefe Político, cuando se le presentó confesándole que había disparado unos balazos al Cura de Teacalco; y que la causa había sido porque el citado Cura había burlado á la Srita. Evangelina Pichardo, novia del declarante; y qué motivo tuvo para no haberlo declarado así en su preparatoria, que se le tomó en este Juzgado, al siguiente dia de su consignación, hecha el dia veintiseis del citado Noviembre.

Resultando, tercero: Que en esa ampliación el citado Daniel García, rectificando su preparatoria, asentó que fué cierto que le expresó al señor Jefe Político que su novia le había dicho que había sido burlada por el Cura de Teacalco; y agregó que á él no le constaba que hubiera sido seducida ó forzada, ni si el Cura la burló contra su voluntad.

Resultando, cuarto: Que examinada la Srita. Evangelina Pichardo, conforme á los pormenores de aquella ampliación, negó lo dicho por Daniel García, y declaró: que éste si trató de forzarla en una ocasión que la encontró en el campo á donde ella había salido sola á pasear, y que si se resistía á llevar adelante el matrimonio que con García tenía concertado, era por la conducta nada decente que con ella había observado el mismo García; y que si accedió á firmar el acta de presentación ante el encargado del Registro Civil, fué debido á las amenazas del mismo García, que le ofreció envenenarla ó matarla si no se casaba con él,

tanto que la tarde del dia 23 de Noviembre en que tuvieron una entrevista en la puerta del Curato, solicitada por García, y la que tuvo lugar como á las tres de la tarde, al interrogarla García si por fin se casaba ó no con él, ó si tenía algún interés con el Cura ó el Cura en ella y contestarle que no imaginara tal cosa, pero que á ella ya no le convenía casarse con él, entonces García contestándole que no podía sufrir esa decepción, que mejor lo matara, sacó la pistola y ella corrió y se metió dejándolo con la palabra en la boca sin volverlo á ver más.

Resultando, quinto: Que aunque García en el careo que entre ambos se practicó negó estos asertos sosteniendo su dicho relativo á la revelación que dice le hizo su prometida, la Pichardo por su parte, sostuvo enérgicamente su dicho, reconviéndole á García y diciéndole que era una infamia y una villanía la que había cometido al tratar de deshonrarla.

Resultando, sexto: Que la misma Evangelina Pichardo en su declaración, pidió expresamente al Juzgado, al acabar de declarar, que para rehabilitarse ante la opinión pública y segura como estaba de conservar su virginidad, que se le reconociera pericialmente, con consentimiento de su señor padre.

Resultando, séptimo: Que habiendo consentido en el reconocimiento el Sr. D. Francisco Pichardo, padre de la citada Evangelina, y estando decretado con anterioridad el reconocimiento, se procedió á él por los peritos C. Juan Cárdenas y Sra. Carmen Mayoral de Arellano, á quienes el Juzgado nombró para que lo practicaran.

Resultando, octavo: Que Daniel García en la ampliación de su declaración asentó que por consejo de su defensor C. Francisco S. Espejel, había omitido declarar en este Juzgado, que su novia le había revelado que había sido burlada por el cura de Teacalco, aunque insistió que no fué este el motivo por el que cuestionó con el tan repetido señor cura.

Resultando, noveno: Que el Sr. Espejel en la declaración que se le tomó con motivo de la cita que resultaba de la declaración de García, negó ser cierto lo declarado por éste en lo que á su persona se refiere, asegurando que se limitó á aconsejarle á su defendido que declarara únicamente la verdad, y agregó que el mismo García le había referido á presencia del señor alcaide de la cárcel, Aurelio González Aragón, y de los presos Angel Muñoz, José Morales y Victoriano Pérez; que lo que había declarado al presen-

tarse al C. Jefe Político, relativo á Evangelina Pichardo, lo había dicho por consejo de su amigo D. Pablo Hernández, quien le había hecho entender que con aquella declaración aparecería el hecho porque se le juzga cometido en un acto primo.

Resultando, décimo: Que careados Espejel y García, éste último con vacilación y reticencias, sostuvo su dicho.

Resultando, undecimo: Que examinados los testigos Angel Muñoz y el alcalde Angel Morales, declararon de conformidad con el dicho del Sr. Espejel, esto es: que García les refirió á su presencia, que por consejo de D. Pablo Hernández, había declarado como declaró al Presentarse al señor Jefe Político.

Resultando, duodécimo: Que de la declaración del citado funcionario aparece que Don Pablo Hernández acompañó á Daniel García á la hora en que éste se le presentó por haber disparado contra el cura de Teacalco.

Resultando, décimo tercero: Que habiendo comparecido los peritos Juan Cárdenas y Sra. Mayoral de Arellano á dar la descripción relativa al reconocimiento que le practicaron por orden de este Juzgado á la Srita. Evangelina Pichardo, con los requisitos legales, manifestaron al dar la descripción: que la expresada Srita. Pichardo conservaba intacta su virginidad y dieron la descripción relativa.

Resultando, catorce: Que en vista de la opinión pericial, el Juzgado proveyó el auto con que dan principio estas constancias, mandando proseguir la averiguación por cuerda separada, por no ser el caso en que debieran continuar acumuladas á la causa que se instruye contra Daniel García y contra los responsables del homicidio Lúcas Ramos.

Resultando, décimo quinto: Que habiendo solicitado audiencia Daniel García, concedida que le fué manifestó que estaba dispuesto á declarar la pura verdad, y habiéndosele recibido declaración en forma, ratificó su primera declaración manifestando que si al C. Jefe Político le dijo cuando se presentó ante él que Evangelina le había revelado haber sido burlada por el cura de Teacalco, esto no era cierto, y si así lo dijo fué porque era la única disculpa de su conducta, que le ocurrió dar en aquella ocasión, sin haber calculado las consecuencias que esto podía acarrear; pero que la verdad es que Evangelina nada le dijo de haber sido burlada por el tan referido cura de Teacalco.

Considerando, primero: Que siendo uno de los deberes de los jueces en el ramo criminal proceder de oficio á la averiguación de los delitos cu-

si delitos y faltas, en que no sea preciso para iniciar el procedimiento que preceda la querella, el suscrito juez, en cumplimiento de tal deber prosiguió á la averiguación del delito de violación; y para comprobarlo, se valió de los medios legales de que puede usar únicamente según el precepto del art. 103 del Código de Procedimientos del ramo criminal, esto es, del reconocimiento y opinión pericial.

Considerando, segundo: Que como el resultado de tal reconocimiento, así como la opinión pericial emitida por los peritos comprueban que el estado en que encontraron á la Srita. Evangelina Pichardo, es el de una mujer casta y honesta que conserva su virginidad; y siendo el reconocimiento y opinión pericial en los casos de atentados al pudor, el único medio legal de comprobar la existencia ó no existencia de esos delitos, en que están comprendidos los de estupro y violación, estando en el presente caso comprobado el estado de virginidad de Doña Evangelina Pichardo, falta la base para continuar el procedimiento iniciado; y por lo mismo se decretó que se omitiera el examen de los otros testigos citados por Espejel; por ser innecesarias sus declaraciones, como es innecesario que declare el inculpado sobre hechos que no han existido.

Para tales consideraciones y con fundamento de los arts. 11 del Código Penal 99 y 100 del de Procedimientos en materia criminal, Fallo: primero: se declara no haber méritos para continuar el procedimiento de averiguación del delito de violación de la joven Evangelina Pichardo, imputado al Sr. Presbítero Don Joaquín Hidalgo, cura de Teacalco; y se sobreseé por lo mismo en estas diligencias, que se dan por definitivamente terminadas. Segundo: elevese á revisión por no haber parte á quien notificar. Así definitivamente juzgando lo decreté y firmé yo el Lic. Rodrigo Inclán, Juez Constitucional de primera Instancia de este Distrito, actuando con testigos de asistencia. Doy fé. — *Rodrigo Inclán.* — *A. G. Chavert.* — *A. J. Larama.* — Rúbricas.

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.

Vista la causa instruida en el Juzgado de Primera Instancia de Otumba, en averiguación de la violación de la joven Evangelina Pichardo que se dijo cometida por el cura de Teacalco, Presbítero Joaquín Hidalgo.

Y considerando que no existido el delito de que se trata. Con apoyo de los arts. 99 y 100 del Código de Procedimientos en materia penal. Primero: se confirma el sobreseimiento decretado por el inferior en veintidos del presente. Segundo: con la ejecutoria respectiva, vuel-

van al Juez las diligencias para los efectos legales.

Así por unanimidad é irrevocablemente lo proveyeron y firmaron los CC. Ministros de la Segunda Sala. Doy fé. *Manuel Olaguibel*.—*L. Salazar*.—*Mauro F. de Córdova*.—*Luis Vilchis*, secretario.—Rúbricas.

INSERCIÓNES.

DEL CONTRATO POR CORRESPONDENCIA

PRINCIPALMENTE

EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES (1)
(CONCLUYE.)

III.

Tal es nuestra doctrina (2) fundada esencialmente sobre la voluntad de las partes, rechazando toda presunción rigurosa pero dejando al juez completa libertad para decidir examinando el contrato mismo y las circunstancias que le acompañan, nos parece que respeta suficientemente la voluntad de los contratantes. Lo hemos afirmado así en un modesto trabajo (en el que nos prestó preciosa colaboración para la parte comercial nuestro sabio y excelente amigo M. Arthuys) ahí dibujamos la fisonomía y los rasgos generales de las consideraciones que estamos desarrollando en este estudio. (3) En el interesante tratado de los contratos por correspondencia publicado en 1890 M. A. Girault se adhiere á nuestra teoría.

Este autor ha padecido el error de facilitar demasiado su tarea presentando nuestra tesis bajo una amplitud que no tiene. Parecería por la lectura de los núms. 80, 81 y 85 del *Tratado de los contratos por correspondencia* de M. Girault, que en defecto de voluntad expresa ó implícita de las partes, nosotros proponemos sin contar nunca ni con la nacionalidad ni del domicilio del contratante, aplicar para regir el contrato por correspondencia la ley nacional del autor del ofrecimiento. Nunca ha sido ese nuestro pensamiento. Los desarrollos que preceden y que se inspiran exactamente en el conjunto de la teoría que nosotros hemos defendido en el trabajo á que hemos hecho alusión nos parecen establecerlo plenamente.

Cuando M. Girault previendo la hipótesis en que el contrato por correspondencia se ha celebrado entre dos personas de diferente nacionalidad pero domiciliadas en el mismo país

propone al Juez interprete su voluntad no expresa, haciendo que el contrato se rija por la ley de este común domicilio que se considera conocen y á la que han debido entender referirse; (1) aceptamos esta solución que hemos defendido en este estudio y que siempre hemos propuesto. (2)

Cuando por otro lado M. Girault en el caso en que las partes tienen la misma nacionalidad propone por lo menos si no están domiciliados en el mismo país, gobernar el contrato por correspondencia por la ley de su patria común, (3) somos de la misma opinión (4.) No nos separamos de él sino cuando previendo que las partes tengan la misma nacionalidad y domicilio común en un país que no sea su patria, entiende como interpretación de su voluntad el hacer predominar la ley del domicilio sobre la ley nacional (5.) Precedentemente hemos dado á conocer los motivos de nuestra solución (6).

Pero seguimos gustosos á M. Girault al declarar que cuando los contratantes no teniendo ni el mismo domicilio ni la misma nacionalidad, y estando domiciliado uno de ellos en la patria del otro debe aplicarse al contrato la ley de este último país (7). Vemos en efecto aquí una de esas circunstancias de hecho múltiples que el juez debe tomar en consideración para descubrir la voluntad velada de las partes (8).

¿Cuál es en resumen la extensión y el conjunto de nuestro desacuerdo? Para medirla con exactitud es preciso suponer que los contratantes no están unidos por ninguna liga de domicilio ó nacionalidad. En este caso y *á falta de motivo* deberá aplicarse la *lex loci actus* (9). Esta solución no es la nuestra, y proponemos al juez hacer gobernar el contrato por correspondencia por la ley nacional del solicitante ó más exactamente de la parte que al último ha quedado dueña del contrato.

Por qué aquí M. Girault repudia nuestra solución afirmando que es la *lex loci actus* la que debe ser preferida? Concedámosle por un instante la palabra.

"Si el razonamiento que aplica al contrato por correspondencia la ley del solicitante fuese exacto para los contratos por correspondencia lo sería igualmente para los contratos

(1) Girault op. cit. núm. 85 p. 117.

(2) Surville y Arthuys op. cit. núm. 230 in fine.

(3) Girault op. cit. núm. 85 p. 118

(4) Surville y Arthuys op. cit. núm. 223

(5) Girault op. cit. núm. 85 p. 117.

(6) Surville y Arthuys op. cit. núm. 223.

(7) Girault op. cit. núm. 85 p. 119.

(8) Surville y Arthuys op. cit. núm. 221.

(9) Girault op. cit. núm. 85 p. 119.

(1) Véanse los núms. 27 y 34 de este semanario.

(2) Comp. Weiss op. cit. p. 623 y s. y 636. Despagnet. Principios de derecho internacional privado núms. 470 y s. especialmente núms. 475 y 476.

(3) Surville y Arthuys. *Curso elemental de derecho internacional privado*, París 1890, núms. 286 y s.

interpretantes. Lo demuestra el que podría reproducirse toda la argumentación de los Sres. Surville y Arthuys aplicándola á un contrato formado entre presentes sin tener necesidad de cambiar una sola palabra. El papel del solicitante no es ni más ni menos preponderante en un contrato entre ausentes que en un contrato entre presentes. La circunstancia de que las partes se hayan entendido por cartas y no verbalmente, es absolutamente indiferente bajo este punto de vista. Debe interpretarse de la misma manera su voluntad en los dos casos. Se contradicen pues en nuestra opinión los autores que admiten la aplicación de la *lex loci contractus* para los contratos entre presentes y razonan como hemos visto para los contratos por correspondencia.»

“Más aún; estudiada en sí misma esta interpretación de la voluntad de las partes no nos parece conforme á la realidad. ¿Qué ha querido el aceptante? Ha querido aceptar el contrato en los términos en que se le ha ofrecido; pero no ha entendido que con esto accedia á todas las interpretaciones que pudieran darse por el solicitante á este contrato. Al consentir no ha querido abdicar. Por el contrario ha comprendido que su aceptación se limitaría á los términos mismos de la obligación á que se le ofrecía adherirse. Y si más tarde el solicitante pretende que había entendido que sus obligaciones servían regidas por tal ley mejor que por tal otra, hará mal en pretenderlo así puesto que habiendo él elegido los términos de la convención debía haberse explicado. Y si fuere preciso dar preferencia á una de las partes sería la que ha representado el papel preponderante la que ha quedado dueña del contrato la que sería preciso sacrificar lo mismo que en derecho romano se interpretaba la estipulación en el sentido más desfavorable al estipulante *quia sipulatori liberum fuit vetba late concipere* (L. 99 Dig. De. Verb. oblig.) (1)“

Si comprendemos bien esta argumentación se comprendía en los siguientes términos:

1.º No es posible sin contradecirse proponer que el contrato por correspondencia se rija por la ley del solicitante suponiendo que haya representado el papel preponderante.

2.º El aceptante ha querido aceptar el contrato en los términos en que se le ha ofrecido pero de ningún modo ha entendido acceder á todas las interpretaciones que ha podido parecer bien al solicitante. No se debe sacrificar

al aceptante que no ha entendido, que abdica en manos del solicitante.

3.º En resumen, al autor del ofrecimiento es á quien corresponde explicarse sobre las consecuencias que cree poder deducir.

4.º Si una de las partes contratantes debe sacrificarse á la otra, debe ser principalmente la que ha gozado el papel preponderante en el negocio.

Esta argumentación que no nos ha convenido nos parece fácil de refutarse.

Se nos repreba en nombre de la lógica de no hacer para los contratos entre presentes el razonamiento que presentamos para los contratos por correspondencia. Hay contradicción se nos dice en aplicar por interpretación de voluntad á los contratos entre presentes la *lex loci contractus* en los casos en los que la nacionalidad y el domicilio de las partes no entran en cuenta y después pretender en hipótesis de la misma especie, repudiar esta ley para los contratos por correspondencia y sustituirles la ley del solicitante, suponiendo que el ofrecimiento que ha hecho haya sido aceptada sin reserva por la otra parte. Respondemos á esto que tal contradicción no existe y que las circunstancias muy diversas en las que se celebran las dos especies de contratos explican por el contrario muy bien que no puede aplicarse á ambos casos igual razonamiento.

Cuando dos personas de diferente nacionalidad y que no tienen su domicilio en el mismo país contraen en presencia una de otra, es posible en la mayoría de los casos saber cuál de las dos ha representado el papel capital en el contrato? Si se trata por ejemplo de una venta será el vendedor que ha hecho el ofrecimiento de vender ó bien el comprador que ha propuesto adquirir en condiciones tales que el vendedor se ha resuelto á contratar con él? Cuál de los dos ha puesto en movimiento el negocio y representado el primer papel en la venta? Frecuentemente nada lo mostrará. El documento de venta se limitará á decir que mediante un precio determinado al vendedor ha declarado vender tal bien en provecho del comprador que acepta las condiciones estipuladas en él mismo.

Bien diferente es la situación que se nos presenta en un contrato por correspondencia. Es indudable y claramente demostrado por la existencia misma de la carta del telégrafo ó del fonogramo que contiene la oferta, que el expedidor de esta ha tomado la iniciativa en el contrato.

(1) Girault op. cit. núm. 81 p. 109 y 110.

También sin dificultad admitiremos á propósito de un contrato intervenido entre personas presentes que si está establecido de un modo evidente por ejemplo en el documento que lo demuestra que una de las partes ha tomado la iniciativa y representado un papel preponderante, se tiene ya una de aquellas circunstancias de hecho que el juez puede muy bien y debe tomar en consideración para descubrir la voluntad probable de las partes.

Proponiendo la aplicación de la *lex loci actus* á propósito de los contratos entre presentes y al contrario la de la ley del solicitante cuyo ofrecimiento ha sido aceptado puro y simplemente á propósito de los contratos por correspondencia, nosotros no nos hemos contradicho en manera alguna. Hemos razonado simplemente contando con que los hechos se verifiquen tal como acaecen en la práctica. Pero nuestra intención jamás ha sido prohibir al juez el fallar contrariando nuestras soluciones, siempre que las circunstancias especiales se lo exijan(1). Procurar interpretar lo mejor posible la voluntad de las partes, es el principio que domina toda nuestra teoría; pero ella, no encierra nada imperativo ni absoluto; no tiene más pretensión que proporcionar indicaciones razonando sobre las hipótesis que más ordinariamente se presentan.

Persistimos, pues, en creer que cuando no hay ninguna liga de nacionalidad ó de domicilio entre las partes, el juez interpretará sábiamente su voluntad probable haciendo que el contrato por correspondencia sea gobernado por la ley nacional del solicitante si ha guardado el principal papel en el contrato en que ha tomado la iniciativa.

Se nos objeta es cierto que el aceptante al manifestar su voluntad de acojer la proposición que se le ha hecho, no entiende abdicar y que debe estimar que su aceptación será limitada en los términos mismos de la obligación á la que se le ofrece que se adhiera. No puede, se nos dice querer acceder á todas las interpretaciones que agrade al solicitante se den al contrato. Respondemos que por ningún motivo se trata de saber si el aceptante entiende que se obliga á todas las interpretaciones que agrade al solicitante se den al contrato. Nunca ha entrado en nuestro pensamiento el entregar al aceptante á merced del solicitante. La cuestión que es muy diferente es esta: el aceptante que no ha hecho la menor reserva, y precisamente por el solo hecho de no hacerla, no debe ser considerado como consintiendo en que su obligación se gobierne no por la voluntad sino por la ley á la que el solicitante está sometido y á la que naturalmente referirse, al mandar sin reservas ni reticencias el ofrecimiento para contratar. El solicitante que tiene la costumbre de tratar los negocios que le interesan, conforme á la ley de su patria, no debe al dirigir ofrecimientos de contratar tal vez á gran número de per-

sonas pertenecientes á diversos países, considerársele como sometido á una serie de legislaciones diferentes cuyas exigencias no conoce. Debe á no ser que obre ciegamente, pensar en su ley nacional. En cuanto al aceptante nos parece que es de la prudencia más elemental por su parte, cuando recibe un ofrecimiento de un extranjero aun cuando el solicitante no precise las consecuencias jurídicas, no tratar á la ligera é inquietarse de las consecuencias posibles de su aceptación pura y simple. A él es á quien corresponde hacer reservas si conviene. No sacrificemos en nada su libertad á este respecto. Mas si después de haber reflexionado aceptando sin precisar de algún modo las consecuencias de su aceptación, nos parece evidente que entiende acojer el ofrecimiento con el mismo espíritu con que le ha sido hecho, es decir regido por la ley del solicitante.

Se insiste aun haciendo notar que después de todo corresponde al autor del ofrecimiento que ha acojido los términos de la obligación el explicarse. Si estas explicaciones, respondemos hubieren existido, la cuestión que discutimos no se presentaría y todo sería muy sencillo. Además, al contentarse con hacer un ofrecimiento sencillo, nos parece que el solicitante ha manifestado lo suficiente á la otra parte sus intenciones. Se ha hecho comprender que solo en caso de que le haga contraproposiciones que se reserva aceptar ó repudiar rompiendo las pláticas, le ofrece celebrar con él un contrato en las mismas condiciones en las que está acostumbrado á hacerlo con sus compatriotas.

Por último, se añade que si se debe sacrificar á alguno debe ser más bien el solicitante que el aceptante. No se trata diremos nosotros de sacrificar á nadie ni al autor del ofrecimiento ni al que á él se ha adherido. Lo único que deseamos es respetar la voluntad común de las partes. Continuamos creyendo puesto que lo contrario no nos parece fundado que nuestra doctrina alcanza este objeto de un modo satisfactorio.

IV.

Sea lo que fuere, venimos en las explicaciones que preceden dando nuestras soluciones colocándonos especialmente bajo el punto de vista francés ó de las legislaciones que no contienen ninguna regla especial de derecho internacional sobre los contratos, contentándose á ejemplo de nuestro Código Civil en su art. 1134 con formular el principio "que las convenciones legalmente celebradas, tienen fuerza legal para los que las hacen." Claro está que en los países en que las leyes se muestran más explícitas que la nuestra, tiene campo el juez para tomar en consideración las indicaciones que ellas le proporcionen.

F. SURVILLE.

Agregado á la facultad de derecho de Poitiers.

(1) V. supra, p. 336 y también Surville y Arthuys op. cit., n.º 221.