

# 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, 1º DE OCTUBRE DE 1892.

NUM. 40.

## NATURALEZA Y EFECTOS JURIDICOS

DE LA

### CUENTA CORRIENTE.<sup>1</sup>

*"Non opinione sed natura constitutum jus;"* dice Tullius; el estudio del contrato de cuenta corriente hace comprender la profundidad de la sentencia del sabio jurisconsulto; olvidado largo tiempo por la jurisprudencia y por las legislaciones positivas, las prácticas y los usos comerciales lo han perfeccionado, utilizando para sus necesidades la admirable rapidez que presta á las transacciones mercantiles.

Evitar los trasportes de numerario, dar satisfacción al crédito mercantil y disminuir la cantidad de valores improductivos, son las ventajas que se proponen los comerciantes al celebrar ciertas convenciones y pocos contratos mercantiles las aseguran de manera tan completa como éste, que al mismo tiempo que dá gran movilidad á los capitales simplifica tanto las relaciones jurídicas. Véamos como la cuenta corriente alcanza estos fines.

Con diversos ejemplos los tratadistas patentizan la utilidad de la cuenta corriente; pocos lo hacen con tanta claridad como Boistel en las siguientes frases. "Si Primus hace á Secundus diez compras en un mes, tendrá diez deudas que vigilar, diez plazos de que estar pendiente y tal vez diez cobros que sufrir; si Secundus, es poco solvente, estará amenazado de diez juicios si tiene dificultades para el pago; y por último, si Secundus puede girar sobre él tantas letras de cambio como operaciones ha habido (como se acostumbra,) Primus verá surgir por diez lados diferentes acreedores á quienes no conoce y con quienes, puede tener dificultades. Si por su parte ha hecho diez ventas al mismo corresponsal, tendrá que vigilar diez

cumplimientos, tal vez diez protestos que hacer, y si ha arreglado con Secundus el pago en efectos de comercio, debe tener diez recursos de los tenedores de esos efectos. Si los efectos han circulado no hay esperanza de compensación como en derecho civil. Multiplíquese esto por el número de sus corresponsales y veremos al comerciante rodeado de cuidados, obligado á tener sumas continuamente disponibles para hacer frente á todos esos vencimientos y removiendo una masa considerable de capitales."

La cuenta corriente suprime todas estas dificultades tan hábilmente presentadas por el Profesor de la facultad de Derecho de París.

Simples anotaciones en el *debe* y en el *haber* sustituyen créditos y deudas de índole diversa y nacidos de actos mercantiles muchas veces totalmente distintos.

¿Cómo se forma la convención de cuenta corriente?

Dos negociantes tienen entre sí variadas relaciones mercantiles, frecuentemente se envían valores, esto es, numerario, mercancías, ó efectos de comercio; jurídicamente si no existe aun la cuenta corriente esos envíos de valores tienen forzosamente que tomar cualquiera de estas formas: ó son anticipos si la parte que los hace no es deudora de la otra, ó constituyen un pago si emanan de un deudor; cada una de esas remisiones como las llama el lenguaje mercantil producirá sus efectos aisladamente, sus acciones distintas y los inconvenientes antes señalados sobrevienen; la cuenta corriente cambia por completo esta situación; el comerciante que remite algún valor lo anota en el *debe* del otro comerciante; el que lo recibe lo anota en el *haber* de su corresponsal, ninguna de las partes puede ya reclamar el pago de sus créditos ni preocuparse por pagar sus deudas, pues una y otra están reemplazados por asientos de

(1) Tesis leída por el autor en la oposición sustentada en la Escuela Nacional de Comercio á la plaza de profesor adjunto á la cátedra de Derecho Mercantil.

crédito ó de débito; en los libros respectivos han perdido esas remisiones su carácter propio, sean anticipos ó pagos, figuran por el mismo título en la cuenta formando dos masas compactas ó totales que en una época determinada sea por voluntad de las partes, sea por el advenimiento de algún suceso que forzosamente ponga fin á las relaciones comerciales, serán comparadas arrojando una diferencia llamada saldo que fijará quién de los comerciantes es acreedor y quién es deudor; hasta ahí los dos han tenido este doble carácter.

La distinción entre cuenta corriente recíproca, y cuenta corriente simple, no tiene una gran importancia jurídica y por eso no entro en consideraciones sobre ella; no hace variar la naturaleza del contrato pues que en los dos casos cada parte se obliga á no invocar los derechos que por cada remisión le corresponderían si ellos conservasen su individualidad propia, el contrato es simplemente sinalagmático.

De las diversas definiciones que se han dado de la cuenta corriente, la más aceptable es la de Delamarre y Lepoitvine que es casi idéntica á las que dan Boistel, Demangeat, Zeitu, Massé y Helbrones, dice así. "Es el contrato por el que uno de los contratantes remite al otro contratante ó recibe de él numerario ó valores no afectados especialmente á un empleo determinado, sino en propiedad y aún sin obligación de tener el equivalente á disposición del que remite, en una palabra, sin más cargo para el que recibe que acreditar al remitente, salvo arreglo por compensación hasta la concurrencia de las remisiones respectivas sobre toda la masa del crédito y del débito." Tom. III pág. 437.

Definida la cuenta corriente, investiguemos si es un contrato, un cuasi-contrato, ó como han pretendido algunos autores, no es más que un simple cuadro de contabilidad de créditos y de deudas, sin convención ninguna especial.

Esta última opinión que es la de Merlin, en su Repertorio, es rechazada abiertamente en el día por la jurisprudencia, no ha sido seguida por ninguno de los autores que se han ocupado de esta materia; como observa Lyon Caen esta opinión confunde la contabilidad especial que debe llevarse en cuenta corriente con el contrato mismo; pues esa contabilidad no es más que la relación exterior de un contrato y el modo de demostración que á él se refiere, no es sostenible en la actualidad y representa segun la frase de Boistel la infancia de la ciencia en esta materia.

Es imposible que prevaleciera esta opinión, los jurisconsultos no podían por mucho tiempo desconocer los efectos jurídicos de una convención; el *vinculum* de que habla la ley romana, es aquí tan patente que en la actualidad la opinión está

uniforme en que la cuenta corriente constituye un verdadero contrato. El art. 1272 del Código Civil, dice: contrato es un convenio por el que dos ó más personas se transfieren algún derecho ó contraen alguna obligación; y ¿esa transmisión continua de transmisiones de la propiedad de los valores removidos y la obligación correlativa por parte del que recibe de acreditar por una suma equivalente el valor enviado al remitente, no constituye una verdadera obligación condicional?

Es preciso no limitarse á dar á la cuenta corriente el título de convención, es un verdadero contrato; la primera denominación se aplica á mayor número de obligaciones que la segunda, es el género y ésta es la especie según la clasificación de Domat, aceptada por Laurent (título 15, párrafo 481) pero como la cuenta corriente no es simplemente un pacto que se añade á un contrato sino que forma por sí sola un conjunto de relaciones jurídicas que crea para el porvenir una situación definida para las partes, que vá á ser el germen de una série de actos transmisivos de propiedad y creadores de obligaciones, es necesario considerarla incluida en la especie y guardar el nombre genérico de convención, para las modificaciones que hagan las partes, al convenir qué género de remisiones se pueden hacer y bajo qué reglas.

La formación de este contrato puede ser de dos modos: ó el consentimiento de las partes es expreso, ó es tácito; será expreso cuando un pacto haga constar formalmente la voluntad de las corresponsales de arreglar sus transacciones por este medio; será tácito, cuando se desprenda de actos de las partes que demuestren claramente ese consentimiento; por ejemplo, si un negociante propone á otro trabajos en cuenta corriente y el segundo sin contestar hace en sus libros los asientos respectivos y continúa haciendo sus remisiones; si dos negociantes la han llevado durante algún tiempo después de una interrupción y emprenden de nuevo sus trabajos y sin ponerse de acuerdo se abren mutuamente cuenta corriente en sus libros en condiciones absolutamente idénticas á las que antes habían acostumbrado; etc., queda por lo mismo á los tribunales buscar la prueba de la intención de las partes, recoger la prueba esparcida en los hechos, del consentimiento que ha dado nacimiento á la obligación, pues es enteramente inexacto que relaciones mercantiles tan prolongadas y que exigen una sucesión de actos puedan establecerse sin consentimiento; sin expreso, no sólo es posible sino que es muy frecuente en el comercio, pero sin consentimiento unaque en lo absoluto es imposible.

¿Puede considerarse en algunos casos la cuenta corriente un cuasi-contrato, ó será siempre cualquiera que sea su origen, un contrato?

Nuestro Código Civil no da la definición de cuasi-contratos; el francés la da en su artículo 1371. "Son, dice, los hechos puramente voluntarios del hombre de los que resulta una obligación recíproca de las dos partes." Todos los autores critican esta definición, diciendo que debería haberse agregado hechos lícitos á fin de distinguir los cuasi-contratos, de los delitos y los cuasi-delitos que son también hechos voluntarios, pero hechos ilícitos,

Los cuasi-contratos lo mismo que los contratos pueden ser bilaterales puesto que pueden producir obligación para ambas partes; una consideración de equidad ó la utilidad de los mismos interesados hace nacer en ciertos casos obligaciones recíprocas. Los comentaristas al Código de Napoleón se han dividido en dos campos sobre la cuestión de si un cuasi-contrato solo puede tener su origen en la ley. "En nuestra opinión, dice Laurent t. XX n.º 340 no puede haber cuasi-contrato sin ley puesto que el principio de las obligaciones que resultan se encuentran en la ley; un hecho por sí solo no puede engendrar obligación sin la autoridad de legislador. Vanamente se invoca la equidad; la equidad es estraña al derecho, en este sentido, que por sí sola no crea ni derechos ni obligaciones."

Según estas ideas del eminente autor de los Principios de Derecho Civil Francés, no cabe duda de que la cuenta corriente nunca puede ser un cuasi-contrato; por grandes esfuerzos que se hicieran, el silencio absoluto de nuestro Código Mercantil los echaría por tierra.

Pero se nos argumentará que existe otra escuela encabezada por Toulhier y Marcadé que considera innecesaria la prescripción legal para dar nacimiento á las obligaciones que constituyen el cuasi-contrato; pues que la equidad sola, según ellos, basta para hacer nacer obligaciones ahí en donde el hecho voluntario de una parte lo exige; pero no encontramos como pueda aplicarse esta teoría que tiene en contra casi toda la jurisprudencia francesa, á la cuenta corriente; las ventajas en este contrato son para ambas partes; no se puede dar el caso en que uno de los contratantes tenga que invocar la equidad puesto que siempre tendrá una acción mercantil que le asegure sus derechos; en el cuasi-contrato el consentimiento jamás ha existido, la ley para asimilarlo al contrato crea una ficción y dice que lo presume, pero en la cuenta corriente, el consentimiento es indispensable que exista por ambas partes; poco importa que sea expreso ó tácito, él existe igualmente; el lucro, el aumento del crédito, la facilidad en sus transacciones mercantiles pero no la equidad, hé aquí el móvil que dirige á los correspondientes que entran en cuenta corriente; ¿cómo

puede hacerse entrar esta situación en los cuasi-contratos que nunca suponen concurso de voluntades puesto que, una de las partes resulta obligada sin ninguna manifestación de su voluntad.?

Sobre la naturaleza de este contrato la opinión de los autores, está casi ya uniforme, no es un contrato solemne: ¿pero es puramente consensual ó es un contrato real que requiere la tradición de la cosa para su perfección? Esta última opinión que es la de la mayoría, solo es refutada por Boistel que ve en la cuenta corriente un contrato verdaderamente consensual: oigamos como funda su disenso. "Se sostiene que es un contrato real haciendo notar que no produce sus efectos, sino á partir del momento en que una de las partes haga remisiones á la otra y que de ordinario la convención no interviene sino desde el momento en que la primera remisión está hecha. Pero es necesario responder que la convención existe ya, desde el acuerdo de las voluntades y antes de toda remisión, desde entonces hay una obligación bien definida, aunque subordinada á la condición de ulteriores remesas. Esta convención no es nula como hecha bajo una condición puramente potestativa por el que se obliga, puesto que estando ligadas las dos partes depende solamente de una de ellas poner en obra la obligación de la otra haciéndole remesas: la condición no es aquí más potestativa que lo que es en las promesas unilaterales de venta. Además, la condición no es puramente potestativa: no depende en lo absoluto de la voluntad de una de las partes, el hacer operaciones con la otra: frecuentemente tendrá que decidirse por las necesidades de sus negocios. Tampoco es exacto considerar la primera remesa que se hace, dando nacimiento al contrato por completo; esta remisión puede hacer producir un efecto á este contrato, en cuanto á la primera operación; pero si se supone como lo quiere la opinión que combatimos, que el contrato no sea obligatorio en virtud de la obligación original, no será en virtud de la primera obligación realizada, obligatorio para las operaciones ulteriores. Por último, esta condición no es siempre la remesa material de un valor: la cuenta corriente puede celebrarse para un contrato á término, venta para fin de mes; desde que hay una obligación entre el vendedor y el comprador, ésta debe ser inscrito en el debe, salvo suspensión del curso de los intereses; desde entonces el crédito del vendedor se transforma en simple crédito y no podrá ya ejercer los derechos de un acreedor ordinario. No hay en ese caso semejanza alguna con un contrato real."

Estos razonamientos nos parecen más brillantes que sólidos; la necesidad de la tradición en los contratos reales, se desprende de que sólo ella fija el *quantum* de las obligaciones y derechos de

las partes; no basta para que el préstamo esté concluido, que el prestatario y el prestamista hayan convenido en la celebración del contrato; sólo la entrega de la suma constituye al otro en deudor de esa cantidad. ¿Qué utilidad tiene esa convención abstracta de cuenta corriente mientras la primera remisión no ha fijado el monto del débito del uno y el crédito del otro? El mismo Boistel deja escapar esa confesión al decir que desde que hay acuerdo en las voluntades, hay una obligación definida aunque "subordinada á la condición de ulteriores remesas:" esta subordinación es contraria á la esencia de los contratos consensuales, y este carácter definido de la convención, en nada puede encontrarse sino hasta que las remesas comiencen, lo que sí ya fija le cuantía de las obligaciones y perfecciona el contrato. Además, la transmisión de la propiedad es efecto necesario. Estos argumentos se pueden robustecer con el que hace Delamarre y Lepoitvine (t. III 332.) "Esta convención no constituye el préstamo ni la de hacer un depósito, el depósito; es necesaria una cosa y su traducción, sin esto, no hay crédito ni débito posibles." *Creditum fit re, dationi, numeratione, alienatione, domini non nuda pactione.* Por lo mismo si ninguna remesa se ha hecho, la cuenta corriente convenida jamás ha existido.

Esta teoría de la cuenta corriente ha sido condensada en la siguiente enumeración de los elementos esenciales para que se pueda decir que existe la cuenta corriente.

1º Que haya remisión de una suma de dinero ó de un valor.

2º Que la suma ó valores mandados lo sean en propiedad, de tal suerte, que el que recibe sea libre de disponer como de su propia cosa desde que la tradición se efectúa; si la suma ó valor se remite con orden de guardar esta suma ó el producto de este valor á disposición del remitente ó de emplear una suma igual en algun pago determinado, esta convención no sería cuenta corriente sino depósito en el primer caso, y depósito irregular en el segundo.

3º Que la remisión se verifique para acreditar al remitente, puesto que en esto es en lo que consiste la obligación, *res non abiret in creditum*, sería una donación ó un pago sin causa.

4º Salvo arreglo por compensación hasta la concurrencia debida de las remesas respectivas sobre toda la masa del crédito y del débito; puesto que la compensación es el único medio de llegar al objeto económico que las partes se proponen, y el único compatible con la naturaleza y con la expresión de cuenta corriente.

5º y último: Que la voluntad recíproca inter venga sobre todo esto; si falta, no hay contrato, ó será otro pero no el de cuenta corriente.

Los autores antiguos que han estudiado los contratos mercantiles bajo la influencia del derecho romano han intentado hacer entrar estas convenciones en los varios moldes que éste nos ha legado; esta tarea ha sido árdua y fuente de numerosas controversias que hoy han perdido totalmente su importancia en virtud de la evolución que comienza á hacerse sentir en muchas materias de la ciencia jurídica; no es ya necesario asimilar una convención á otra desde el momento en que todas son obligatorias, y si es indispensable reconocer, que el derecho mercantil tiene convenciones especiales hijas de las necesidades del comercio que necesitan vida propia, una de ellas es á no dudarlo la cuenta corriente.

Pardesus y Massé ven en este contrato un préstamo recíproco; este sistema es contrario á la intención de las partes que no han pensado, que no han tenido voluntad de prestar ni de tomar dinero á préstamo, el carácter esencial de este último contrato es como lo hace notar Feitu (núm. 37 y 48) hacer nacer inmediatamente un crédito á favor del que presta, mientras que en la cuenta corriente no hay más que cuentas recíprocas, asientos en el debe y en el haber. Monginot propone considerarla como un préstamo y un mandato recíprocos, pero esta idea no es conciliable, la calidad de prestatario supone la propiedad de las especies que han remitido, ¿para qué recurrir al mandato que despierta ideas netamente contrarias? Por último, Dalloz ve en la cuenta corriente una mezcla de préstamo, de mandato, de depósito, y de cesión; este sistema está fundado en una confusión, los contratos que componen la cuenta corriente ó que forman las obligaciones entre los corresponsales no son el contrato mismo.

Delamarre y Lepoitvine son los que han establecido la doctrina moderna, adoptada después por Demangeat, Bravard, Feitu, Da, Helbronner y Goujer-Merger. Numerosas ejecutorias de los tribunales franceses y belgas han adoptado esta opinión que ha sido convertida en textos positivos en el Código de Comercio Italiano de 1882 y en el de Chile de 1867, únicas legislaciones que han tratado de la cuenta corriente en su conjunto. Según estas ideas, es un contrato *sui generis* que puede tener analogía con otros, pero distinguiéndose de todos.

¿La convención de cuenta corriente es un acto mercantil? parecería que si pues que nuestro Código habla de ella en el artículo 40 prescribiendo como deben llevarla los comerciantes; pero si recordamos que la fracción XXI del art. 75 que enumera los actos de comercio prescribe que no tienen este carácter las obligaciones entre comerciantes y banqueros que tengan una naturaleza esencialmente civil, debemos concluir que la na-

turalidad de los negocios que existan entre las dos partes que entran en cuenta corriente, fijará el carácter de este contrato: será comercial si esas relaciones lo son, será civil si tienen ese carácter; es evidente que este último caso será muy raro en la práctica, pero este carácter debe ser apreciado en conjunto y no por partida, aunque alguna operación civil venga á mezclarse á la generalidad de las operaciones mercantiles el carácter comercial de la cuenta corriente no deberá cambiar. (Boistel p. 618.)

Estudiemos por ahora los efectos jurídicos de la cuenta corriente. Lyon Caen los encierra en cuatro: 1.º Trasmisión de propiedad del que envía al que recibe; 2.º intereses á favor del que remite; 3.º novación de los créditos que entran á la cuenta; 4.º indivisibilidad de las operaciones. La transmisión de la propiedad es un carácter tan distintivo de la cuenta corriente que ha hecho decir á Da. "Donde hay cuenta corriente hay transmisión de propiedad; donde no hay esta, no existe cuenta corriente." Este derecho de libre disposición de los valores remitidos hasta la cláusula ó fin de la cuenta que es una de las grandes ventajas que trae al comercio este contrato, no puede existir si no es en virtud de que el negociante que recibe se hace propietario, esta transmisión de propiedad de todos los efectos es un resultado lógico de la intención de las partes.

Las consecuencias de este principio de transmisión de la propiedad, han sido bien establecidas por la jurisprudencia francesa son tres: 1.º La reivindicación de los efectos y las mercancías no será posible en favor del remitente. ¿Que se decidirá si antes de la remisión ha quebrado el negociante á quien se envían? como la quiebra pone fin á la cuenta corriente podrán ser reivindicadas. 2.º La libre disposición de la remisión la tiene el receptor; si el remitente afecta especialmente algunos valores, estos no entran en la cuenta corriente. 3.º Los riesgos de la pérdida son para el que recibe; si las mercancías se destruyen ó deterioran, está sin embargo obligado á acreditar por el valor respectivo al remitente sin que esto quiera decir que corra el riesgo de insolvencia de los deudores del efecto que se le ha remitido; en esto consiste la cláusula *salvo entrada á la caja*.

Respecto de los intereses devengados, por cada valor que se recibe, no es según algunos un efecto necesario del contrato. es decir no caracteriza la cuenta corriente como los otros tres efectos; á falta de cláusula en contrario, por la remisión se considera como produciendo intereses de pleno derecho en favor del que envía, lo que es una interpretación racional de la voluntad de las partes.

En cambio de la remisión que una parte hace la otra la acredita por el valor remitido y ésta ha-

ce á su vez la anotación respectiva en el debe; las cuestiones sobre en que momento nace ese crédito, cual debe ser su monto, si es irrevocable y puede ser retirado; la "condición salvo entrada á la caja," la manera de llevar la contabilidad, las complicaciones que la quiebra de alguno de los corresponsales trae; son tan amplias é intrincadas que no creo deber tocarlas para no extender este trabajo sino á los puntos estrictamente necesarios.

Pero antes de concluir debo decir algo sobre los otros dos efectos jurídicos del contrato, la individualidad de la cuenta y la novación de los créditos que en ella entran.

La unidad ó individualidad de la cuenta es, según Boistel, el verdadero efecto jurídico, y el que los comprende á todos; consiste en que los créditos inclusivos en la cuenta, pierden su individualidad propia, no tienen ya una existencia distinta sino que forman parte de un todo indivisible en el que solo constituyen artículos de crédito y de débito, elementos del saldo final que será el único crédito verdadero y exigible.

"La pérdida de la individualidad propia trae consecuencias importantes, no pueden ser ya objeto de demandas parciales, no pueden ser objeto de un pago propiamente dicho; si aquel que aparece en la cuenta como deudor, remite una suma á la otra parte, la suma se pondrá bajo su haber pero no habrá lugar á las reglas sobre imputación de pagos, no se podrán compensar las deudas de las partes, aunque al último la compensación de todas determinará el saldo; pero una suma del crédito no se compensa especialmente con otra del débito. Aunque haya dos créditos líquidos é igualmente exigibles no se extinguen recíprocamente sino que continúan ganando intereses; un precio de venta que podría ser reivindicado en la quiebra del comisionista cesará de poder serlo si ha pasado en cuenta corriente entre el comisionista y el comprador; los terceros que puedan desconocer los efectos de la cuenta corriente son los que han adquirido derecho sobre un crédito antes de la entrada de este crédito en la cuenta. Estos efectos tan variados se patentizan con la cuestión debatida sobre si un crédito, pasado en cuenta corriente puede servir de provisión á una letra de cambio. Si la letra había sido emitida antes del comienzo de la cuenta corriente el tenedor que es cesionario del crédito del girador contra el girado podrá desconocer la indivisibilidad de la cuenta y será el exclusivo propietario de este crédito pero si la letra se ha girado después del comienzo de la cuenta no basta que el saldo arroje un crédito en favor del girador al vencimiento, para que se pueda decir que hay provisión puesto que el portador no ha podido adquirir más derechos que los que el girador te-

nia en el momento de la emisión de la letra, y como entonces no había derecho para exigir el saldo, el portador no podía exigirlo, (Boistel; pág. 132.)

La novación resulta de la indivisibilidad según la expresión de Boistel, esto es exacto, pero es un efecto jurídico tan importante que debe estudiarse por separado.

La novación dice Potier, es la sustitución de una nueva deuda á la antigua; extingue según esto una obligación; pero esta extinción en virtud de la nueva obligación que se contrae difiere del pago en que si extingue una deuda es para sustituirla con otra. Dos comerciantes están en estrechas relaciones mercantiles, los envíos de mercancías numerario ó valores que uno remite al otro ¿que caracter tienen si no han entrado en cuenta corriente? Cada contrato deberá ser estudiado aisladamente, uno tendrá contra el otro un conjunto de acciones diversas y á su vez estará obligado hácia este por diversos títulos. Si convienen en mantener esas relaciones y arreglar sus transacciones por cuenta corriente, todas las acciones que el uno poseía contra el otro, desaparecen, y una serie de asientos en los libros que significan una serie de obligaciones y de acciones, sustituyen relaciones jurídicas nacidas de diversos contratos; no se puede decir que esas obligaciones se han extinguido supuesto que mutuamente continúan obligados y los intereses respectivos continúan corriendo, lo que ha habido con ese cambio es una novación, las antiguas obligaciones han sido sustituidas por otras nuevas; se encuentran todos los elementos aquí para que exista una novación, una antigua obligación, una nueva capacidad en las partes y la voluntad expresa de novar.

Pero no solo esta novación se produce; estando en cuenta corriente las partes, cada remisión, cada crédito pierde su existencia y es reemplazado por otro crédito, la voluntad manifestada de la manera más evidente al hacer las anotaciones en el debe y en el haber, opera esta novación puesto que consiste, en que la primera obligación no subsista y solo el crédito que resulta de la inscripción en el haber; pero este nuevo crédito presentará diferencias muy notables con aquellos que ha sustituido: la prescripción del antiguo, los intereses que devengan, las condiciones resolutorias que en él iban imbitas, (por ejemplo, en caso de ser el precio de una venta, la extinción de garantías accesorias, como fincas, hipotecas, siempre que éstas hayan nacido antes de la cuenta,) todo se pierde, todo se borra por una completa novación, la voluntad de las partes, ley soberana en materia de convenciones, ha operado tal transformación.

Y tan es verdad que la voluntad de las partes por obra de la novación hace entrar en la cuenta corriente esos créditos, que todos los autores les

reconocen la libertad de dejar fuera de la cuenta algunas de ellas, siempre que medie un pacto expreso.

El silencio de nuestro Código sobre esta materia, el enlace de ella con casi todo el derecho mercantil, por la multiplicidad de operaciones á que la cuenta corriente se refiere, me hacen comprender la deficiencia de este trabajo; pero permitidme Sres. Profesores estar seguro de vuestra benevolencia, que solo pretendo al venir á este concurso, dar una prueba de mi anhelo por conocer una materia nueva en nuestra legislación y que tan vastos horizontes encierra.

ANTONIO RAMOS PEDRUEZA.

## SECCION FEDERAL

### SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES FEDERALES.—La tienen para decidir una controversia entre el defensor fiscal y el albacea de una testamentaria por pago de pensión sobre legados y pena por no haber dado aviso del mismo legado.—ley de 17 de Agosto de 1857.—arts 363 y 353 del Código Civil de 1871

AMPARO.—Procede por no encontrar el quejoso en las colecciones de leyes aquellas en que se ha fundado una resolución judicial.

### PEDIMENTO DEL C. PROMOTOR FISCAL.

#### C. Juez:

El Promotor Fiscal dice: que D. Juan Manuel Hernández en escrito de 9 de Enero próximo pasado, se presentó ante este Juzgado en demanda de amparo y protección de la Justicia Federal, contra la ejecutoria de la 4.ª Sala del Tribunal Superior del Distrito, en la cual confirmando un auto del Juez 3.º de lo Civil, se aprobó la liquidación que el Defensor fiscal practicó en la testamentaria del Sr. Don Juan Hernández Echeverría, de los derechos que al Fisco correspondían por pensión de herencia transversal, y además se le impuso una multa de 25 por ciento sobre el importe de la liquidación en virtud de haberse omitido á su debido tiempo, dar aviso al Juez de los autos de un comunicado secreto que el testador le hizo mandándole depositar la multa y la liquidación.

Refiere el quejoso que D. Juan Hernández Echeverría antes de morir le encargó que á la Sra. Rosa Monroy, con quien estaba casado canónicamente le diera mensualmente sesenta pesos para alimentos, siempre que aquella se manejara bien y viviera á su lado: que la Sra. Monroy faltó á estas condiciones, por cuya

causa le retiró la pensión que espontáneamente le había aumentado hasta \$100: que en este estado y transcurriendo algunos años, la Sra. Monroy gestionó ante el Juzgado 2.º de lo Civil el pago de aquella pensión dándole el nombre de legado de alimentos: que esos gestiones tuvieron como resultado que dándose conocimiento al Defensor fiscal, este presentara una liquidación de los derechos que á su juicio correspondían al Fisco y que arrojaban la cantidad de \$1,060 50 cs., la cual fué aprobada por el Juzgado, imponiéndole una multa de 25 por ciento sobre esta suma, por no haber comunicado oportunamente el referido legado:

Apelado el auto, la 4.ª Sala del Tribunal Superior lo confirmó el 30 de Noviembre próximo pasado.

El quejoso asienta que á su juicio no ha existido legado alguno, y que aun cuando existiera como había sido condicional, no podía exigirse el pago de derechos no causados, y mucho menos de la cuenta designada por no existir base para practicar la liquidación, la cual tiene que ser completamente arbitraria desde el momento en que siendo incierto el título de la legataria lo eran también los derechos alegados por el Fisco, y en este concepto estima como violadas las garantías consignadas en los arts. 14 y 16 de la Constitución, añadiendo que la ejecutoria de la 4.ª Sala se funda en disposiciones que no ha encontrado en las colecciones de leyes que consultó.

Pidió la suspensión del acto y previos los trámites correspondientes sin que la autoridad ejecutora rindiese el informe que se le pidió, se decretó aquella previo el depósito de la multa é impuesto de que se trataba. La suspensión no se llegó á comunicar porque el quejoso no llegó á hacer el depósito y seguido el juicio por sus tramites sin que tampoco se hubiese recibido el informe del artículo 27, á solicitud del suscrito se abrió á prueba entendiéndose las notificaciones en los estrados del Tribunal conforme al art. 55 de la ley orgánica de estos juicios. El quejoso concluido el término de prueba, solicitó como parte de la suya copia de varias constancias la que no se decretó acatando la terminante disposición del art. 54 de la ley relativa y citado el juicio paro sentencia pasa el suscrito á fundar su opinión en el caso.

Desde luego la falta de prueba por parte del quejoso excusaría cualquiera otra consideración para fundar la negación del amparo, pero

1 suscrito acatando la ley que prescribe pue-

da suplirse la parte agraviada, y dando como ciertos los hechos que motivan la queja, entra á examinarla en relación con las garantías violadas.

El art. 16 de la Constitución establece que nadie pueda ser molestado en su familia, posesiones etc., sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, y en el caso al prevenirse á Juan Manuel Hernández, contitua el depósito de determinada cantidad, esta prevención se le hace por la autoridad competente como lo son los Tribunales del orden común y en virtud de una sentencia en la que se motiva y se funda la causa legal de esa prevención. En consecuencia, la demanda de amparo en este punto es y tiene que ser deficiente. Queda por examinar si la causa legal está suficientemente fundada ó lo que es lo mismo, si la ley aplicada al caso lo ha sido exactamente, cuyo punto corresponde á la segunda de las violaciones ennumeradas.

Para que proceda el recurso de amparo por inexactitud en la aplicación de la ley según la jurisprudencia seguida por la Suprema Corte, se requiere que esa inexactitud sea de notoriedad evidente, y si bien, según la misma jurisprudencia, cuando la autoridad ejecutora no rinda el informe de ley deben tenerse como ciertos los hechos en que se funde la queja, esto debe entenderse provisionalmente, entre tanto *se prueban* por los medios legales esos hechos; pero si no resultan probados, sería no sólo antijurídico, sino hasta irracional dar por cierto *a posteriori*, lo que ha asentado el impetrante como una verdad, porque así le plugo hacerlo.

Pero aún suponiendo que se llevara hasta el absurdo esta teoría en el caso, el único fundamento para conceder el amparo sería que Don Juan Manuel Hernández, no encontró *en ninguna colección de leyes* aquellas que se aplicaron!!

¿Puede sostenerse en serio que esto sea la *inexacta* aplicación de la ley que amerita el amparo de garantías?

Y no encontrando el Promotor ninguna otra violación constitucional, con fundamento de los arts. 14, 16, 101 y 102 de la Constitución y de lo que dispone la ley de 14 de Diciembre de 1882, pido á usted se sirva.

1º Desechar el recurso interpuesto, y

2º Imponer al quejoso la multa que estimare de justicia dentro de los términos que marca el artículo 43 de la mencionada ley.

México, Marzo 19 de 1892.— *Velasco Rus.*

México, Abril 6 de 1892.

Visto este juicio de amparo promovido por el C. Juez Manuel Hernández contra procedimientos de la 4.ª Sala del Tribunal Superior que violan los arts. 14 y 16 de la Constitución Federal; la citación para sentencia, lo alegado por la Promotoría, las copias que para mejor proveer se han agregado en autos con lo demás que se tuvo presente y ver convino.

Resultando, primero: Que en 9 de Enero próximo pasado el recurrente presentó escrito, exponiendo: que la 4.ª Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, falló en 30 de Noviembre último, confirmando un auto de 11 de Junio anterior que aprobó la liquidación del Defensor fiscal, y mandó hacer el depósito solicitado por este funcionario con cuya resolución se han violado los artículos 14 y 16 constitucionales, aplicando disposiciones que no se encuentran en colecciones de leyes y que en caso de existir no tienen valor alguno, porque comocirculares de la Secretaría de Hacienda no emanan de poder legislativo.

Resultando, segundo: Que aunque en el término probatorio no se pudieron rendir las pruebas solicitadas por extemporáneas, de las copias remitidas que se pidieron, para mejor proveer aparece: que examinados los autos por el Defensor fiscal, después de una larga exposición practicó una liquidación por la suma de \$1527 12 cs., en contra de la sucesión de Don Juan Hernández y pidió se le impusiera la pena dispuesta en el art. 3658 del Código Civil vigente en 1871; que el juez de los autos, después de oír al albacea, resolvió dictando su auto aprobatorio de dicha liquidación previniendo el depósito de su importe en el Banco Nacional, y condenando al mismo albacea al pago de la multa de 25 por ciento sobre el monto del legado en un decenio por \$8,400 á que se refiere la liquidación,—que la Sala sentenciadora para pronunciar su fallo tuvo en consideración que la confesión hecha por el Sr. Juan Manuel Hernández en el caso fué bastante para juzgar comprobada la existencia del legado y por tanto procedente la liquidación que corresponda al Fisco Federal conforme á la ley de 17 de Agosto de 1857; arts. 3656 y 3658 de, Código vigente en 1871 por lo que hace á la pena impuesta, y resoluciones de la Secretaría de Hacienda en casos análogos, las cuales se consideran reglamentarias del cobro de impuestos, para fijar la base del que debe cobrarse por un legado de alimentos cuya ministración es indefinida.

Resultando, tercero: Que citadas las partes para sentencia, la Promotoría pidió la denegación del presente amparo, sin que el recurrente haya presentado hasta ahora alegato.

Considerando, primero: Que el acto reclamado como violatorio de los artículos 14 y 16 constitucionales, se hace consistir en haber aceptado la Sala sentenciadora la liquidación que el Defensor fiscal practicó y el juez de los autos aprobó aplicando disposiciones legales que no existen en las colecciones de leyes publicadas, y en caso de existir no pueden ser aplicadas por no emanar del poder legislativo.

Considerando, segundo: Que esta apreciación del quejoso es inexacta según aparece de la copia de la ejecutoria que constituye el acto reclamado, en la cual se vé que la 4.ª Sala para dictar su resolución se ha fundado en las leyes que cita expresamente que han sido emanadas del poder legislativo y promulgadas con la debida oportunidad.

Considerando, tercero: Que si bien la misma Sala incluye en esas disposiciones de las leyes que cita, las resoluciones de la Secretaría de Hacienda, por las cuales sea de aprobarse la liquidación fiscal, reconoce, sin embargo, la autoridad sentenciadora, que lo que ha decidido es una controversia por parte del quejoso á la referida liquidación.

Considerando, cuarto: Que la jurisdicción de los Tribunales del orden común en el caso de que se trata, sólo podía extenderse á declarar la existencia del legado, su monto para la base de los derechos fiscales y pago de éstos, siempre que hubiese habido conformidad del albacea, pero habiéndose suscitado como se suscitó una controversia entre el fisco Federal como actor y el albacea como demandado, conocimiento y resolución de esa controversia ha sido y es de la exclusiva competencia de los Tribunales federales conforme á lo establecido en el art. 98 frac. 1.ª de la Constitución.

Considerando, quinto: Que en esa virtud, ni el juez 3.º de lo Civil, ni la 4.ª Sala del Tribunal Superior han podido resolver la controversia suscitada entre el Defensor fiscal y el quejoso sin violación del art. 14 constitucional por más que sean adecuadas las leyes que aplicaron á dicha controversia.

Considerando, sexto: Que por lo mismo, aparece igualmente violado el art. 16 constitucional, supuesto que contra el quejoso se ha dictado una sentencia ó mandamiento que no es de autoridad competente.

Por tales consideraciones, y con fundamen-



to de las arts. 14, 16, 97, frac. 1.º 101 y 102 de la Constitución Federal y de lo prevenido en la ley orgánica de 14 de Diciembre de 1892, debía de fallarse y se falla:

Que la Justicia de la Unión ampara y protege al C. Juan Manuel Hernández contra la ejecutoria de la 4.ª Sala del Tribunal Superior del Distrito de 30 de Noviembre del año próximo pasado. Hágase saber, previniéndose al quejoso expense los timbres que le faltan en estas actuaciones, publíquense y elévense los autos á la Suprema Corte de Justicia para su revisión. Así definitivamente juzgando lo mandó y firmó el C. Juez primer suplente del Juzgado 2.º de Distrito, Lic. Ramón Vicario que actúa por licencia concedida al propietario y con testigos de asistencia por falta de Secretario: damós fe.—Lic., R. Vicario.—A., F. del Valle.—A., J. M. Romero Palafox.

México, Mayo 4 de 1892.

Visto el juicio de amparo promovido por Juan Manuel Hernández ante el Juez 2.º de Distrito de esta Capital, quejándose contra una ejecutoria de la 4.ª Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito en la que confirmando un auto del Juez 3.º de lo Civil se aprueba una liquidación de los derechos que corresponden al Fisco, á título de herencia transversal, se condena al quejoso al pago de su importe y se le impone una multa por haber omitido dar á su tiempo aviso de la existencia de un comunicado secreto de que se le encomendó, estimando con estos actos violadas en su persona las garantías consignadas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal. Visto el fallo del Juez de Distrito que amparó al quejoso, y

Considerando: que el Tribunal Superior del Distrito al dictar la sentencia que es materia del presente recurso, lo verificó en virtud de facultades que le son propias, atendida su jurisdicción, dentro de la órbita de la competencia que le asigna la ley: y en el ejercicio de estas facultades se ajustó á disposiciones legales previamente establecidas; de modo que las leyes aplicadas fueron adecuadas al caso; y por tanto, la expresada sentencia no careció de motivo ni la autoridad respectiva invadió las atribuciones del Poder Federal, y en consecuencia no existe violación alguna de garantías, ni ha habido base sobre que repose la concesión del amparo.

Por lo expuesto, y con arreglo á los artículos 101 y 102 de la Constitución Federal se revoca la sentencia del Juez 2.º de Distrito que amparó al quejoso, y en su lugar se declara que la Justicia de la Unión no ampara ni protege á Juan Manuel Hernández contra la ejecutoria de que se queja.

Devuélvanse los autos al Juzgado de su origen con testimonio de esta sentencia, archivándose al Toca.

Así por unanimidad de votos lo decretaron los CC Presidente y Ministros que formaron el Tribunal Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y firmaron. CC. Presidente *Francisco M. de Arredondo*.—Magistrados.—*J. M. Aguirre de la Barrera*.—*Eustaquio Buena*.—*J. M. Lozano*.—*Félix Romero*.—*M. Saavedra*.—*M. Castillo Portugal*.—*E. Ancona*.—*Pudenciano Dorantes*.—*Fernando Sandoval A. Falcón*.—*M. Villalobos*.—*E. Ruiz*.—*Rodolfo Sandoval*, Secretario.

## SECCION CIVIL.

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO FEDERAL (3.ª SALA)

Magistrados: José P. Mateos.

„ „ E. Zubiaga.

„ „ Manuel Mateos Alarcón.

Secretario: Angel Zavalza.

PRUEBA INSTRUMENTAL.—A ella estan subordinadas las de posiciones, inspeccion ocular y testimonial.

México, Julio 25 de 1892.

Vistos los presentes autos seguidos en el Juzgado 2º de lo civil, sobre reivindicación de un terreno que hace ancón al Norte y Oriente de la casa número dos de la Plazuela de Morelos, lo en él edificado, el pago de daños y perjuicios estimados en cuatro mil pesos, el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el art. 1023 del Código Civil y el pago de las costas y gastos, siendo en el juicio actora la Sra. Antonia Hidalgo de Ambris, patrocinada en primera instancia por los Lics. Manuel Anda Siliceo y Alfonso Arriaga, y en la segunda por el Lic. Manuel Marcué y demandado D. Pedro Pradal patrocinado sucesivamente por los Lics. Tomás Reyes Retana y Julio Guerrero todos vecinos de la Capital.

Resultando, primero: Que en 21 de Octubre del año de 1890, la Sra. Hidalgo de Ambris,

presentó su demanda al Juez 2.º de lo Civil, fijando como puntos de hecho los siguientes:

1.º. que D. Pedro Pradal no se ha limitado á fabricar sobre los terrenos de su propiedad, sino que se ha permitido, tomarse una porción del de la actora, que mide aproximativamente 6 metros de largo por 3 de ancho, habiéndose permitido también edificar sobre ese terreno; y 2.º, que se ha permitido igualmente abrir unas ventanas con vista sobre la propiedad de la actora, sin observar las prescripciones legales sobre el particular. Y como fundamento de derecho, los arts. 720, 730, 773, 780, 781, 789; 792, 840, 841, 1023, 1025, 1458, 2822, 2823 y demás relativos y concordantes del Código Civil, y 1.º frac. 3.º del de Procedimientos y también sus relativos y concordantes.

Resultando, segundo: Que corrido traslado de la demanda en vía ordinaria, el Sr. Pradal opuso la excepción de litispendencia y sustanciado el correspondiente artículo fué fallado en auto de 20 de Febrero desechando la excepción mencionada.

Resultando, tercero: Que siguiendo el juicio su curso, el Sr. Pradal contestó la demanda en escrito de 4 de Marzo negándola en todas sus partes, y en esta virtud el día 12 se proveyó auto mandando abrir el juicio á prueba por todo el termino de la ley, dentro del cual las partes rindieron la documental y la de inspección ocular, con asistencia de peritos, y el Sr. Pradal además la testimonial, y concluido dicho término, previos los correspondientes alegatos y citación, el Juez pronunció en 17 de Agosto sentencia definitiva absolviendo al Sr. Pradal de la demanda y condenando en el pago de las costas á la Sra. Hidalgo de Ambris.

Resultando, cuarto: Que apelada la sentencia por la señora actora y admitido el recurso en ambos efectos por el auto de 27 de Enero último, los de la materia se remitieron á esta Sala por el turno respectivo, se abrió la dilación probatoria y en ella se repitió la inspección ocular á petición de la señora apelante, y por último oídos los patronos de los interesados el día de la audiencia, los autos se declararon Vistos, encontrándose en estado para dictar la correspondiente sentencia, y

Considerando, primero: Que negada por el Sr. Pradal la demanda en todas sus partes, corresponde á la Sra. Hidalgo de Ambris probarla como lo ordena el art. 354 del Código de Procedimientos Civiles, por lo que es indispensable entrar al exámen escrupuloso de la prueba rendida, para decidir si la señora ha cum-

plido debidamente con la obligación que la ley impone.

Considerando, segundo: Que la acción reivindicatoria, la funda la Sra. Hidalgo de Ambris, en las siguientes escrituras: la de 8 de Febrero de 1861, en la que consta que el Ayuntamiento de la Capital vendió á D. Florencio María del Castillo Velasco un terreno cioso que se hallaba en la Plazuela de la Santa Veracruz, con un frente de Oriente á Poniente de 28 metros y un fondo de Sur á Norte de 41 metros 50 centímetros en la cantidad de \$2,486 pagaderos dentro del plazo de 9 años, causando el rédito de 6 por ciento anual bajo la garantía hipotecaria del mismo terreno: la de 15 de Julio de 1884, por la que el Ayuntamiento subrogó en D. Carlos del Castillo Velasco, los derechos hipotecarios que le dió la escritura de 8 de Febrero de 1861, contra la testamentaria de D. Florencio, padre de aquel, recibiendo en compensación el pago del capital y condonando los réditos, aunque con la obligación de pagar Castillo á D. Alberto Cajiga Berruecos el 30 por ciento como denunciante del expresado capital, siendo de advertir que cuanto esto se verificaba ya estaban fabricadas las casas núms. 2 y 3 de la Plazuela de Morelos: la de 18 de Agosto del mismo año, por la que D. Carlos Castillo Velasco, cedió á la Sra. Hidalgo de Ambris los derechos hipotecarios que había adquirido por la escritura de 15 de Julio: la de 14 de Junio de 1886, en la que el mencionado D. Carlos cedió á la Sra. Hidalgo de Ambris, todos los bienes y derechos que tenía en las testamentarias de sus padres Florencio María del Castillo Velasco y D.ª Juana Martínez, entre los que se encontraban las casas núms. 2 y 3 de la Plazuela de Morelos, en la parte que respectivamente le correspondían, adquiriendo por virtud de esta cesión juntamente con los herederos de D.ª Juana Martínez el dominio de las citadas casas; y la de 28 de Abril de 1890, por lo que aparece que en la división y partición de los bienes pertenecientes á esas testamentarias le adjudicaron á la Sra. Hidalgo de Ambris las casas núms. 2 y 3 ubicadas en un terreno superficial de 1078 metros 23 milímetros cuadrados, plenamente probado conforme al art. 551 del Código de Procedimientos Civiles, que extinguidas las obligaciones de las otorgadas desde 1861 á 1886 á virtud de haberse novado los contratos contenidos en ellas según el art. 1606 del Código Civil en el otorgamiento de la de 1890, todos los derechos de la Sra. Hidalgo de Ambris se

encuentran consignados en esa última escritura y por consiguiente solo en ella debe inquirirse si le fueron enagenados los 18 metros cuadrados que son el objeto principal de su demanda.

Considerando, tercero: Que el Sr. Pradal á su vez apoya la negativa de la demanda, con la escritura de 14 de Septiembre de 1861, en la escritura de desamortización vendió á Don Florencio María del Castillo Velasco, la casa núm. 1 de la Plazuela de Morelos; con la de 29 de Abril de 1875 en la que aparece que la Sra. D.<sup>ca</sup> Juana Castillo Velasco por sí y en representación de su menor hijo D. Carlos Castillo Velasco vendió á D. Francisco Piedras las casas que fueron Panteón y Santa Escuela de la Santa Veracruz, en la cantidad de \$4000, con pacto de retroventa, con la de 11 de Mayo de 1877, ampliación de la anterior, en la que á causa de haber vendido la Sra. Martínez la casa conocida por la de Sta. Escuela, se aplicó su precio al pago de parte de la cantidad que se adeudaba al Sr. Piedras y el resto que se quedó adeudando lo reportó solo la casa núm. 1 de la Plazuela de Morelos conocida por la del Panteón; y por último con el testimonio de la escritura de 9 de Septiembre de 1882 en la que concurriendo á su otorgamiento D. Francisco Piedras, D.<sup>ca</sup> Juana Martínez del Castillo Velasco y D. Carlos del Castillo Velasco, vendieron al Sr. Pradal en \$4000 la casa núm. 1. ántes mencionada, bajo el croquis agregado á la escritura, que fué formada por el comprador, según lo expresa la misma escritura de conformidad con la señora viuda de Castillo Velasco y de su hijo Carlos.

Considerando, cuarto: Que conocidos los documentos en que las partes contenidas han fundado sus respectivos derechos, hasta examinarlos con detenimiento para convencerse de que la Sra. Hidalgo de Ambrís no ha probado su dominio en terreno comprendido en el ancón que forma parte de la fachada de la casa del Sr. Pradal. En efecto, en los documentos presentados por la actora consta que en 8 de Febrero de 1861, el Ayuntamiento vendió á D. Florencio María Castillo Velasco, el terreno cioso situado en la Plazuela de Morelos, encerrado en un paralelogramo de 1662 metros cuadrados, y por la escritura de 28 de Abril de 1890, se vé que la superficie del terreno pertenecientes á las casas núms. 2 y 3 de la mencionada Plazuela, tiene 1077 metros 123 milímetros, resultando de aquí plenamente probado conforme al art. 551 del Código de Procedi-

mientos Civiles que la Sra. Hidalgo de Ambrís no adquirió todo el terreno vendido por el Ayuntamiento, sino únicamente la parte que expresa el título traslativo de dominio. Igualmente consta que el Sr. Pradal compró la casa núm. 1 de la Plazuela de Morelos en 8 de Septiembre de 1882, bajo el croquis formado de consentimiento de los contrayentes, que corre agregado á la escritura, y que la Sra. Hidalgo de Ambrís, adquirió las casas núms. 2 y 3 en 28 de Abril de 1890, esto es, 7 años, 7 meses después de que el Sr. Pradal adquiriese la suya, con la cual está probado de una manera evidente que vendido el ancón al Sr. Pradal en 1882, por la Sra. Martínez y su hijo Don Carlos, las testamentarias de D. Florencio Castillo Velasco y de D.<sup>ca</sup> Juana Martínez, no pudieron haberlo vendido á la Sra. Hidalgo en 1890, porque ya no eran dueños de él cuando se hizo la adjudicación á ésta Señora de las casas núms. 2 y 3 de la Plazuela de Morelos. Así pues, la Sra. Hidalgo de Ambrís, no tiene el dominio en los 18 metros cuadrados del terreno que comprende el ancón aludido, ni derecho á lo fabricado en él, como lo ha pretendido en su demanda.

Considerando, quinto: Que las pruebas de posiciones, inspección ocular y testimonial por una parte, están subalternadas á la instrumental por ser de mayor crédito, de manera que cualquiera que sea su resultado, nunca podía desvirtuar la muy robusta que éstos suministran; y por otra aún examinándolas para hacer de ellos la debida calificación confirman lo que expresan esos documentos; pues las posiciones absueltas por el Sr. Pradal dicen lo mismo que la escritura de 1882 y las absueltas por la Sra. Hidalgo de Ambrís, confirman el hecho de que cuando compró las casas núms. 2 y 3 ya estaba edificado el ancón: la inspección ocular exceptuando el parecer del tercero en discordia, revela que la construcción de la fachada de la casa del Sr. Pradal es uniforme y de no reciente construcción; y el testigo D. J. P. Delbois, conviene en las aseveraciones del Sr. Pradal. En resumen todas estas pruebas son confirmación de lo que las escrituras expresan al referir la verídica historia del modo como pasaron esas propiedades al Sr. Florencio María Castillo Velasco, y en que términos vinieron á poder de los actuales poseedores.

Considerando, sexto: Que con respecto á la reclamación de daños y perjuicios ninguna justificación se ha rendido por la señora actora; y aun dado el caso de que alguna se hubiera rendido, sería ineficaz, si se tiene en conside-

ración que faltando la prueba de la acción reivindicatoria, no es posible la existencia de los daños y perjuicios, que serían su consecuencia y de aquí es que no estando probada la demanda en esa parte procede la absolución.

Considerando, séptimo: Que en lo que se refiere al cumplimiento del art. 1023 del Código Civil, habiendo manifestado el patrono del Sr. Pradal en el acto de la vista, que éste Señor, ha puesto en las ventanas las rejas y redes que se le exigen sin que el hecho haya sido negado por la actora, que se hallaba presente, la demanda en lo que á éste punto se refiere no tiene razón de ser y es por lo mismo de declararse que la obligación está cumplida.

Considerando, octavo: Que siendo de confirmarse la sentencia apelada, las costas del juicio deben ser á cargo de la Sra. Hidalgo de Ambrís por mandarlo así expresamente la fracción 4ª del art. 143 del Código de Procedimientos Civiles.

Por estas consideraciones se falla:

Primero. Se confirma en todas sus partes la sentencia pronunciada por el Juez 2º de lo civil en 17 de Agosto del año próximo pasado y en consecuencia se absuelve de la demanda á D. Pedro Pradal.

Segundo: Se condena á la Sra. Hidalgo de Ambrís al pago de las costas causadas en las dos instancias del juicio.

Hágase saber y con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos principales al inferior para los efectos legales y archívese el Toca.

Así por unanimidad lo proveyeron los Magistrados de la tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito y firmaron siendo ponente el Sr. Mateos.—*José P. Mateos.*—*E. Zubiaga.*—*Manuel Mateos Alarcón.*—*Angel Zalza, secretario.*

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA  
DEL DISTRITO FEDERAL.

(4ª SALA)

Magistrados: C. Lic. M. Contreras.

„ „ Francisco Perez.

„ „ D. León.

Secretario: „ Juan Pinal.

FORMALIDADES ESTERNAS.—A que ley deben sujetarse.

Interpretación del art. 14 del Código Civil

DOCUMENTOS QUE DEBEN ACOMPAÑARSE A LA DEMANDA. Cuales deben ser art. 45 del Código de Procedimientos Civiles

EXCEPCION DILATORIA.—Cuando no se ha fundado legalmente en 1ª instancia, puede el Tribunal admitirla por que proceda por fundamentos distintos de los alegados? arts. 167 del Código de Procedimientos Civiles

México, Diciembre 15 de 1891.

Vistos en el punto de apelación del fallo pronunciado por el Juez 5º de lo civil de esta Ciudad, en el incidente sobre excepción dilatoria de falta de personalidad objetada por el Sr. Laureano Gómez Enterria á los Sres. Pedro Martín y Cª para instaurar la demanda como apoderados de los Sres. Rosseau Olivier y Cª: vistas las pruebas rendidas, los alegatos, en la 1ª y en ésta 2ª instancia, y cuanto más ver convino.

Resultando, primero: Que por escrito de 8 de Marzo del corriente año, se presentaron al Juez 5º de lo civil los Sres. P. Martín y Ca. manifestando que según consta del documento que acompañaron bajo el núm. 1, los Sres. Rousseau Olivier y Cª son albaceas de la sucesión de Don Honorato Sousseau, compró del Sr. Eugenio Maillefet el 26 de Julio de 1862 la casa que está en la espalda de la Parroquia de Santa Cruz y la Soledad, en esta Ciudad, conocida con el nombre de la casa de "Las Novenas:" que segun se vé del documento marcado con el núm. 4, fué nulificada la sentencia pronunciada por una Sala de la Suprema Corte cuya sentencia había declarado pertenecientes á la Federación los bienes de la sucesión Rousseau: que en virtud de lo expuesto y con fundamento de los arts. 3750 y 729 del Código Civil, de los arts. 333 y 922 del Código de Procedimientos civiles demandaban en juicio ordinario al poseedor de la mencionada casa de "Las Novenas," iniciando en su contra la acción reivindicatoria por pertenecer el dominio á la sucesión que representan: [que siendo el actual poseedor el Sr. Gómez Enterria piden que con él se entiendan las diligencias; y como tienen noticia que el Sr. Delfin Sánchez está para realizar la compra de la referida casa, piden también se le notifique la demanda para que tengan noticia del juicio que inician; y por último que en definitiva se condene al poseedor á la devolución de los frutos percibidos.

Resultando, segundo: Que corrido el traslado respectivo á la parte demandada decretando su arraigo y héchole saber personalmente al Sr. Delfin Sánchez la demanda, contestó el Sr. Enterria en escrito de 17 del mismo mes y año, oponiendo la excepción dilatoria contenida en el art. 28 frac. 3ª del Código de Procedimientos civiles, fundandose en que el poder con que los Sres. P. Martín y Cª se presentan á gestionar en juicio, es defectuoso legalmente considerado y por lo mismo inadmisibile, Primero: Porque los Notarios que lo extendie-

ron en París no dan fé de conocer á los otorgantes, ni menos de su capacidad legal para obligarse civilmente. Segundo: Porque extendido el poder en nombre de una sociedad mercantil y siendo ésta la obligada á las resultas de cuanto en su nombre se promueva los Notarios por ante los cuales se otorgó el instrumento debieron dar fé de haber tenido á la vista la escritura social, asentando las referencias conducentes; Tercero: Porque el poder no es bastante para la secuela y conclusión de un juicio como el que se intenta; y Cuarto, porque según las copias que se pasaron en traslado, en las diligencias de legalización de firmas del expresado instrumento, dos sellos de dos oficinas distintas legalizadoras, están ilegibles; y si esto es cierto, el instrumento aludido no es siquiera auténtico.

Resultando, tercero: Que sustanciado el incidente, se mandó recibir á prueba por el término de 10 días improrrogables.

Resultando, cuarto: Que no habiendo rendido prueba ninguna de las partes, se citó para la audiencia de que trata el art. 868 del código antes citado, de cuya providencia interpuso el demandado el recurso de revocación.

Resultando, quinto: Que sustanciado el recurso con audiencia del Lic. Emilio Pimentel como apoderado jurídico del Sr. Gómez Enterria declaró el Juzgado sin lugar la revocación, citando para nueva audiencia y condenando en costas al recurrente.

Resultando, sexto: Que habiendo presentado el Sr. Gómez Enterria la traducción de los arts. 11, 13 y 14 de la ley de 25 Ventoso, año 11, y solicitando á la vez que el Juzgado pidiera informe para el conducto respectivo al Encargado de Negocios de la República Francesa para que certifique: Primero, que la ley vigente en Francia para el régimen y funciones del Notariado, es la antes citada; y Segundo: que los arts. 11, 13 y 14, contienen lo que se expresa en la traducción, el Juzgado acordó de conformidad mandando se agregarán tales piezas como parte de la prueba del promovente.

Resultando, séptimo: Que nombrado para mejor proveer, perito traductor del informe del encargado de Negocios en Francia, y cotejado de las piezas presentadas por el Sr. Gómez Enterria, se mandaron agregar al expediente la traducción y cotejo respectivos.

Resultando, octavo: Que practicadas las diligencias anteriores se pronunció el fallo que en su parte resolutive es como sigue: Primero El Sr. Laureano Gómez Enterria no ha proba-

do la excepción de falta de personalidad que objetó á los Sres. Pedro Martín y Com. Segundo: En consecuencia, se desecha esta excepción. Tercero. Se condena el Sr. Gómez Enterria al pago de las costas causadas en este incidente. Cuarto. Córrase traslado de la demanda al Sr. Gómez Enterria.

Resultando, noveno: Que interpuesto el recurso de apelación por el apoderado del Sr. Gómez Enterria, le fué admitido en ambos efectos, remitiéndose originales los autos al Tribunal y tocándole el turno á esta Sala, en la que se sustanció la 2.ª instancia.

Resultando, décimo: Que conformes las partes con la radicación de los autos, á petición de los Sres. P. Martín y Compañía se mandó recibir á prueba el incidente por el término de cinco días, en cuya dilación presentó el actor, para que se tuviera como parte de su prueba, las escrituras originales del contrato de sociedad y el de prórroga del mismo, otorgados en París por los Sres. Julio Antonio Rousseau y Augusto Víctor Ollivier, cuyos documentos con la copia respectiva, se mandaron agregar con citación contraria.

Resultando, undécimo: Que no estando conforme la parte del Sr. Enterria con la traducción presentada por los Sres. Martín y C.ª se nombró perito traductor al C. Lic. Rafael Pardo, quien hizo la traducción que se agregó á los autos.

Resultando, duodécimo: Que concluida la dilación probatoria se mando hacer publicación de probanzas citándose para la vista, la cual por haberse diferido, tuvo lugar el día 11 del corriente alegando los Lics. Juan Cordero y José Diego Fernández, el primero por el apelante; y el segundo por los Sres. Martín y C.ª, con la que concluyó el acto, exhibiendo las partes sus apuntes y haciéndose la declaración de "Vistos."

Considerando, primero: Que siendo el fundamento de la excepción dilatoria de falta de personalidad opuesta por el Sr. Gómez Enterria, los defectos legales de que adolece, según dice el poder jurídico presentado por los Sres. P. Martín y C.ª, para justificar su representación por los Sres. Rousseau Ollivier y C.ª para comparecer en juicio, se hace necesario antes que todo, examinar la ley á que debió sujetarse el otorgamiento del poder para deducir, si ese tiene los requisitos que dicha ley exige, ó si carece de las formalidades necesarias para su validez.

Considerando, segundo: Que conforme al

art. 14 del Código Civil vigente, la forma ó solemnidades externas de los contratos, testamentos y de todo instrumento público se regirán por las leyes del país en que se hubieren otorgado, y habiéndose otorgado del poder conferido á los Sres. Martín y C<sup>ª</sup> en la ciudad de París, el exámen debe circunscribirse á la ley vigente en aquella localidad para los actos del Notariado.

Considerando, tercero: Que según el informe dado por el Encargado de Negocios de Francia en esta República, y que remitió en copia la Secretaría de Relaciones Exteriores, la ley vigente en Francia para la organización del Notariado, es la de 25 "ventoso" año XI de 16 de Marzo de 1803, la cual en sus arts. 11, 13 y 14, determina la forma externa y solemnidades que deben tener los instrumentos públicos.

Considerando, cuarto. Que los requisitos de nombres, estado y habitación de las partes á que se refiere el art. 11 de la citada ley, están contenidos en el poder presentado por los Sres. Martín y C<sup>ª</sup>, cuyos otorgantes son conocidos del Notario, según la relación que se hace en el instrumento, y si no dá fe aquel, de tal conocimiento, es porque no le impone tal obligación el precepto citado, á diferencia de cuando carezca de tal conocimiento, pues en ese caso manda la ley que se atestigüe por dos ciudadanos conocidos del Notario, y que tengan las mismas cualidades que se requieren para los testigos instrumentales.

Considerando, quinto: Que el art. 13 de la ley mencionada establece entre otros requisitos, que los actos de los Notarios contengan los nombres, apellidos; cualidades y domicilio de las partes, así como los de los testigos que sean llamados en el caso del art. 11 etc.; cuyas formalidades no se han omitido en el poder, ni tampoco las relativas que se contienen en el art. 14, y por consiguiente tal instrumento está arreglado en su forma y solemnidades externas á la ley vigente en Francia en donde se hizo el otorgamiento.

Considerando, sexto: Que por idéntica razón se debe concluir, que el poder sujeto á discusión no es de considerarse defectuoso legalmente, porque el Notario no diera fé de haber visto la escritura de sociedad y el título de albaceas de los Sres. Rousseau y Ollivier, supuesto que la ley antes citada, no impone al Notario tal obligación, sino simplemente que exprese las cualidades de los otorgantes.

Considerando, séptimo: Que en virtud de lo

expuesto en los Considerandos anteriores, la Sala estima que el inferior ajustó su resolución á los preceptos legales, al declarar que el Sr. Gómez Enterria no justificó su excepción dilatoria de falta de personalidad, opuesta por defectos en el poder con que representan los Sres. Martín y C<sup>ª</sup>; pero como según el art. 45 del Código de Procedimientos Civiles, vigente en esta capital donde se instauró la demanda, para que ésta pudiera prosperar debió el actor acompañar al primer escrito, el documento ó documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presenta en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona ó corporación, y como esto no lo verificó, es consiguiente que si por el poder estaba justificada la personería, no lo estaba por la falta de dichas escrituras y por lo mismo no debía admitirse la demanda por ser contra ley expresa, en virtud de no haberse acompañado las escrituras de sociedad y prórroga del contrato por los Sres. Rousseau y Ollivier, cuya falta imponía al inferior la obligación de cumplir lo prevenido en el art. 926 del Código citado.

Considerando, octavo: Que no habiéndose fundado la excepción dilatoria opuesta por el Sr. Gómez Enterria en la falta de la presentación de las escrituras mencionadas la Sala con arreglo al art. 605 del mencionado Código, no puede tomarla en consideración para revocar el fallo del Juez 5.º de lo civil.

Considerando, noveno: Que en el término de prueba abierto en esta 2.ª instancia, presentó el actor como parte de la suya la escritura de sociedad de que antes se ha hecho mérito, cuya prueba no fué redargüida por el demandado; y por lo mismo debe surtir sus efectos legales.

Considerando, décimo: Que conforme al art. 143 del referido Código no estima la Sala que haya habido temeridad en el recurrente.

Por estas consideraciones y fundamentos legales citados, la Sala falla.

Primero: Se reforma la sentencia pronunciada por el Juez 5.º de lo civil en los siguientes términos.

Segundo: Es legal y bastante el poder otorgado en Francia por los Sres. Rousseau y Ollivier á favor de los Sres. Martín y Compañía.

Tercero: No fue bastante por si solo dicho poder en la 1.ª instancia para fundar la demanda instaurada contra el Sr. Laureano Gómez Enterria.

Cuarto: Las escrituras de sociedad y prórroga presentadas en esta 2.ª instancia justifican

con los demás documentos presentados, con la demanda el carácter y representación del actor debiendo desglosarse aquellas, y remitirse al inferior para sus efectos legales corriéndose el traslado respectivo.

Quinto: No se hace condenación en costas.

Hágase saber y con testimonio de esta sentencia vuelvan los autos al inferior para los efectos legales. Así por unanimidad de votos lo proveyeron los Sres. Magistrados que forman la 4.<sup>a</sup> Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y firmaron hoy 15 de Enero de 1892 en que se expensaron las estampillas.—*M. Contreras.*—*Francisco Perez.*—*D. León.*—*Juan Pinal*, Secretario.

## INSERCIONES.

### Presunción de dolo.

Al distinguido jurista consulto  
D. Agustín Verdugo.

Dícese generalmente que según este derecho criminal español y francés, el dolo se presume en los delitos, y que esta es una presunción «juristantum» fundándose tal afirmación en el texto del párrafo 2.º, art. 1.º del Código penal, párrafo que se halla concebido en estos términos: «Las acciones y omisiones penales por la ley se reputan siempre voluntarias á no ser que conste lo contrario.» Lo cual es lo mismo que decir: toda acción ú omisión penada por la ley se tendrá «ipso jure» como determinada por una volición libre y consciente de la persona que ejecute la una ó incida en la otra, pues tan acontece en el orden natural de los casos, que las producidas por el hombre son, excepto raros casos, «queridas» por él de antemano; y, por consiguiente, toda acción ú omisión, que humanamente es por lo común resultado de la voluntad, constituye por sí mismo delito, cuando es penada por la ley, á menos que se acredite que el supuesto legal de la voluntad no ha incurrido en el hecho de que se trate.

No discutiremos si estos códigos han procedido ó no de acuerdo con los mejores principios al establecer esa presunción. Es posible que si en ello hay algún error, no sea de tanto peso y extensión como por alguno se supone. Y de esta posibilidad, admitiendo el yerro sin examinarlo, es de lo que nos proponemos tratar, aunque por de contado muy sumariamente, cual se

hace inevitable en un artículo escrito al correr de la pluma.

Cómprense, á primera vista, por aquellos que están algo revisados en el estudio de las diferentes clases de delito que en su libro 2.º define y castiga el primer Código; cómprense que la tal presunción no es, bajo ningún concepto, aplicable á todos los delitos indistinta é ineludiblemente. Y es clara y hasta evidente, si se quiere, á poco que el asunto se considere con algún detenimiento, hasta el extremo de que cabe adelantar una regla para conocer cuando á un delito determinado es ó no aplicable esa presunción. Regla sencilla y fácil que formularemos de este modo: cuando en la definición específica de un delito el legislador cuida de requerir expresamente como elemento esencial del delito la voluntad de delinquir en alguno de sus aspectos, como, por ejemplo, el conocimiento de la oposición del hecho con la ley penal; entónces la presunción de dolo carece de aplicación, y hay que estar á las doctrinas generales sobre la comprobación del cuerpo del delito. La prueba de la voluntariedad de la acción ú omisión corre á cargo del Ministerio público.

Al paso que «verbi gratia», en el regicidio, parricidio, asesinato, homicidio, lesiones y por general, en los delitos contra las personas ó contra la propiedad, las acciones no pueden menos que reputarse voluntarias, mientras no conste que la voluntad ha fallado; en los delitos contra la forma de gobierno que reprime el art. 169 en el cual se exige que los actos ó hechos que se peñan por él sean «encaminados directamente» — intención, voluntad especificada—á conseguir por la fuerza uno de los objetos que enumera en el delito de escarneo de la religión católica—art. 225—en el cual expresamente se exige el «ánimo deliberado»; en los de usos de cosas falsificadas—art. 278, párrafo 2.º, 279, 281, 283, párrafo 2.º, 284, 296, 297, 300, 302, etc.—en los cuales es condición precisa, «sine qua non» reclamada paladinamente por el texto legal, lo de que el uso sea á «sabiendas»; en los de violación de sepulturas—art. 346—en que ha de haber «tendencia directa á fallar el respecto debido á la memoria de los muertos: en los de prevaricación—557 á 361, 363 y 365 á 367;—en el de nombramientos ilegales—389—y en algún otro, cuya defunción contenga expresa la nota de la «ciencia» por decirlo así, de la criminalidad del acto, no puede suplirse la carencia de prueba de esa nota característica y especificada por la genérica presunción «juristantum» en que venimos ocupándonos.

Allí donde el legislador ha dicho "á sabiendas" ó empleando una locución semejante, no hay medio legal de calificar el delito sin la previa justificación del conocimiento, de la intención ó de la malicia, términos todos con que se designa: con el primero un elemento y con los otros dos la actividad de la voluntad, determinada más ó menos derechamente, al mal del delito.

Y por lo que hace al uso de cosas falsificadas se explica la doctrina con bastante facilidad, por muy obvias consideraciones. Trátase en él de una continuación, en sus efectos nocivos, del delito cometido por otro; trátase de una forma del encubrimiento—el aprovechamiento—y con ello dicho se está que para imputar ese uso ó utilización del delito ageno, base de la responsabilidad criminal del continuador, se hace necesario de todo punto que éste conozca que continúa un delito, prestando ayuda al principal delincuente y ese conocimiento ha de establecerse "aprobaído" la relación maternal entre ambos sujetos, el nexo jurídico por donde la criminalidad de los hechos que dieron vida al delito se comunica á los hechos posteriores en el delito mismo, revive ó se perpetúa.

Es sencillamente de buen sentido: Comprenderíais que el hecho sólo de dar á otro una moneda falsa, lo que millares de veces ejecuta de buena fe, creyéndola legítima por haberla como tal recibido, pudiera reputarse nunca como si sola como *expedición consciente* de moneda falsa; de la misma suerte que cuando se ve que un hombre de muerte á otro se debe presumir que lo ha hecho por perversidad de corazón ó al menos con ánimo, justificado ó no, de privarle de la vida, y consiguientemente consumando un delito asesinato ó de homicidio?

Forzoso es, por todo lo expuesto, desconfiar de la generalidad absoluta de ciertas reglas, cual la que hace presumir el dolo en las acciones ú omisiones penadas por la ley y que sin duda por su extremada concisión resulta deficiente «Brevi esse laboro . . . » Nosotros, por tanto, y permitasenos la osadía de ser de los llamados (que no seremos de seguro) á reformar la ley, propondríamos que el párrafo 2.º art. 1.º del Código Penal quedase redactado en esta forma:

Las acciones ú omisiones penadas por la ley se reputan siempre voluntarias, á no ser que conste lo contrario ó que la ley misma al definir el delito, comprenda expresamente en su noción la voluntariedad ó alguno de sus elementos.

Sería más largo pero quedaría más claro. Y la claridad,—sabido es—constituye para los le-

gisladores un cañón inviolable aún más que para los escritores, á quienes Quintiliano exigía, no ya que escribiesen de modo que se les entendiera, sino de tal suerte, que no pudiesen menos de entenderseles.

ANTONIO ZARAGOZA Y ESCOBAR.

México, 1892.

## AVISO.

Se halla de venta en la Administración de este semanario la defensa pronunciada por el Lic. Verdugo en favor de Enrique Rode, al precio de 37 cs. el ejemplar.

Se hacen descuentos en los pedidos por mayor.

## Advertencia.

Los suscriptores á este Semanario, pueden consultar á su redacción, sobre cualquier punto de derecho, en la inteligencia de que las consultas serán despachadas y publicadas gratis en aquel.

## AVISO.

Se publicará un juicio crítico de toda obra jurídica de la cual envíe su autor 2 ejemplares á la Redacción.