

# 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, 7 DE MAYO DE 1892.

NUM. 19.

## LA ABSOLUCION Y EL SOBRESEIMIENTO.

(CONCLUYE.)

La distinción del procedimiento penal francés entre *absolución* y *acquittement*, á que aludíamos en nuestro anterior artículo, no ha pasado al nuestro. Con el nombre de absolución entendemos todo fallo en que se dá por quitto al reo de la acusación contra él entablada, sea porque haya justificado su completa inocencia, sea porque no se hayan podido recoger contra él pruebas bastantes de su culpabilidad. La única distinción que encontramos en la ley sobre estas situaciones tan disímbolas, es la del art. 344 del Código Penal. "Si se pronuncia, dice refiriéndose á la absolución, en favor de un acusado de oficio, no por falta de prueba, sino porque justifique su completa inocencia en el delito de que se le acusó, se declarará así de oficio, en la sentencia definitiva y si lo pide el acusado, se fijará además en ella oyéndose al Representante del Ministerio Público el monto de los daños y perjuicios que se le hayan seguido con el proceso cubriéndose la responsabilidad civil del fondo de indemnizaciones, cuando no resulten responsables los jueces ó no tengan con qué cubrirlos..."

El efecto, pues, de la absolución, es el mismo, cualquiera que sea la causa que haya determinado ésta, cubierto el acusado por ella, se libra de la pena y termina por completo su responsabilidad, este principio forma parte de nuestro derecho público; el art. 22 de la Constitución prohíbe que se siga la práctica de absolver de la instancia.

Pasemos ahora á definir el sobreseimiento, los casos en que procede, y las semejanzas y diferencias que presenta con la absolución.

"El auto por el que se decreta la cesación del procedimiento criminal contra un reo es llamado auto de sobreseimiento; nunca este auto tiene el carácter de una sentencia definitiva aún cuando en algunos casos produzca el mismo efecto que una absolutoria, pero mientras que la absolución requiere que el juicio criminal haya continuado por todos sus trámites hasta pronunciar sentencia, el auto de sobreseimiento puede dictarse en cualquier estado del proceso, aunque según el Sr. Pallares solo cabe en las diligencias practicadas con posterioridad al auto de prisión formal ó preventiva.

El antiguo procedimiento criminal presentaba dos grandes periodos, el sumario y el plenario; el primero comenzaba desde el auto de formal prisión llamándose *sumaria* á las diligencias que para dictar este auto se practicaban, y concluía con la diligencia que llevaba el nombre de confesión con cargos; durante el sumario se practicaban todas las diligencias que tenían por objeto la averiguación de la verdad, el descubrimiento del culpable y la comprobación de las circunstancias todas que hayan concurrido en la comisión del delito; terminado este periodo se abría el plenario, juicio contradictorio, contencioso en que se discute la culpabilidad ó la inocencia del acusado, juicio que requiere ser oral y público y que ha sido asimilado por algunos juristas al juicio civil ordinario.

Se comprende que el auto de sobreseimiento debe pronunciarse únicamente durante el primer período del juicio, pues terminado éste, la causa debe fallarse y entonces solo puede absolverse ó condenarse al reo; la confesión con cargos para poder hacerse reclama que hayan quedado en pié y robustecidas por todas las diligencias practicadas durante el sumario tanto las pruebas que se han recogido para la comprobación de la existencia del cuerpo del delito, como las que inducen á afirmar la delincuencia del procesado, pues que si se han desvanecido éstas ó aquellas no pueda hacerse confesión con cargos al reo por la sencilla razón de no existir éstos. Vemos, pues, en esto, la primera diferencia en lo que se refiere al procedimiento entre la absolución y el sobreseimiento, aquella solo puede pronunciarse al terminar el juicio, este puede ser decretado en distintos estados del proceso.

Los principales casos en que procede el sobreseimiento son: 1º cuando principiada la sumaria no resulta la preexistencia del delito, es decir, la comprobación del hecho criminal, base de todo procedimiento, 2º cuando si bien el delito resulta comprobado no aparece quien sea el que lo haya cometido, 3º cuando habiéndose procedido contra alguna persona por existir contra ella indicios y datos para suponerla responsable del delito, se desvanecen éstos al grado de comprobarse la inocencia ó cuando menos destruirse todo elemento sobre que descansa la responsabilidad penal, 4º cuando terminado el sumario viese el Juez que no hay mérito para pasar adelante ó que el procesado no resultare acreedor sino á una pena leve que no pase de reprehensión arresto ó multa. En el primer caso, es preciso que se hayan practicado todas las diligencias indicadas, solo agotada la averiguación se podrá decretar el sobreseimiento por no comprobarse la existencia del cuerpo del delito. Lo mismo puede decirse en el segundo caso.

Se vé por todo esto, que existen diferencias sustanciales entre los diversos casos en que procede el auto de sobreseimiento, puesto que en unos la cesación del procedimiento es general, mientras que en otros se refiere solamente á determinada perso-

na; el juicio se cierra de un modo absoluto y definitivo cuando se descubre que el delito no se perpetró, que falta alguna circunstancia especial y constitutiva de él, ó cuando éste solo amerita la imposición de una pena leve como arresto, multa, reprehensión (*apercibimiento extrañamiento*); pero cuando el procedimiento solo debe suspenderse contra determinada persona, entonces el sobreseimiento es temporal y así lo expresa la cláusula: *por ahora y sin perjuicio de continuar mas tarde*, con que se redactaba el auto de sobreseimiento.

Hay que advertir que esta diferencia era más marcada cuando existía la práctica de absolver de la instancia porque entonces no cesaba el procedimiento de un modo absoluto ni aun con relación á determinado individuo pues si aparecían nuevos datos se podía proceder nuevamente contra el mismo.

En nuestra ley actual ¿qué ha sustituido á la teoría del sobreseimiento?

El art. 121 del Código de Procedimientos Penales declara que la base del Procedimiento criminal es la comprobación de la existencia de un hecho ó de una omisión que la ley reputa delito, que sin ella no puede haber procedimiento ulterior; ésta declaración faculta indudablemente al juez para cesar en sus procedimientos cuando no consiga poner en claro la perpetración de un hecho contrario á la ley penal.

Pero sería vago y deficiente este precepto si no existieran otros que explicaran el procedimiento que debe seguirse y los casos en que se impone la cesación del procedimiento sin que se haya pronunciado sentencia. El art. 258 previene que «En cualquier estado del proceso en que se desvanezcan los datos que hayan servido para decretar la detención ó la prisión preventiva, será puesto el preso ó detenido en libertad, previa audiencia del Ministerio Público; á reserva de que se pueda dictar nueva orden de prisión si volvieren á aparecer motivos suficientes en el transcurso del proceso.»

Tres son los requisitos para que se pueda decretar la formal prisión, 1º que esté comprobada la existencia de un hecho ilícito que merezca pena corporal, 2º que al detenido se le haya tomado declaración preparatoria é impuesto de la causa de su

prisión y de quién es su acusador si lo hubiese y 3º que contra el inculcado haya datos suficientes á juicio del Juez para suponerlo responsable del hecho.

La libertad provisional que establece el art. 258 solo se referirá á los datos que existan para suponerse responsable al detenido como autor de un delito, ó tambien procederá esa misma libertad cuando se desvanezcan los fundamentos, que se tenían para suponer que estaba comprobada la existencia del cuerpo del delito?

Es evidente que siendo tan amplio el texto del artículo que estudiamos y siendo indispensables tanto un elemento como otro, para que pueda continuar el proceso su marcha, si se desvanecen los datos que hicieron creer que estaba comprobada la existencia de un hecho ilícito, no puede haber procedimiento ulterior: un objeto que se creía robado aparece, un hombre que se creía había muerto de modo violento, se descubre que la causa de su muerte fué enteramente natural, no imputable á nadie, una circunstancia viene á descubrir que la muerte de un hombre que se atribuía á hecho voluntario de alguno, había sido causada por un suicidio.

Estos y otros muchos ejemplos nos hacen ver cuán grande puede ser en la práctica la aplicación del art. 258; es notorio que una gran parte de los casos en que antiguamente se decretaba el sobreseimiento entran bajo el beneficio de este artículo, de un modo mas sencillo, expedito y amplio pues la fórmula legal es mas general y viene á alcanzar idénticos resultados.

El art. 258 del Código Penal, en la frac. IV permite la sustitución de la pena de arresto menor por la simple amonestación, por el apercibimiento, solos ó acompañados de la multa correspondiente á la pena que se dispensa, cuando se trata de un delito que no haya causado escándalo á la sociedad, sea la primera vez que el acusado delinca, que haya tenido buena conducta y que medien además circunstancias dignas de consideración ó á falta de estas consienta el ofendido en que no se aplique la pena marcada por la ley.

Esta prescripción es á no dudarlo un adelanto á la teoría del sobreseimiento. Si sobreseer no es condenar, es evidente que cuan-

do aparecía que el delito por ser leve solo era punible con una multa ó reprehensión y se sobreesfía, no se podía asegurar, no entraba á la categoría de verdad jurídica, no producía excepción de cosa juzgada el que se hubiera ó nó cometido ese delito; no quedaba resuelto, sino antes bien dudoso lo que se había tratado de averiguar, y que el auto de sobreseimiento cortaba de un golpe; y si esto considerado con relación á la acción pública, á la necesidad de que se castiguen todos los delitos aunque sean leves, no parece de grande importancia, la tiene y muy poderosa cuando de la imposición de esa multa ó de ese apercibimiento, puede depender la legitimidad de ciertos derechos como será en todas las acciones que se relacionan ó deduzcan de la responsabilidad civil.

Al reglamentar el Código Penal de 1871, esa facultad del Juez para concluir con un auto un proceso cuando se instruya por un delito leve, ha cerrado la puerta á la arbitrariedad y á la indecisión judicial; repugna con la noble y leal misión del que administra justicia en nombre de la sociedad esa conducta vaga que no decide un punto que podía parecer insignificante si se compara con otros, pero que de un modo absoluto no lo es. La justicia declarando con sinceridad cual haya sido el fruto de sus investigaciones y cual su decisión está conforme con el poder que se le confía. y con el carácter que deben normar todos sus actos.

Mas se podrá decir por los que sienten la desaparición del auto de sobreseimiento de nuestros procedimientos, que no quedaba esa duda porque se imponía la pena leve que resultare corresponder al delito que las diligencias practicadas mostraban como insignificante; pero entonces por qué llamar sobreseimiento á lo que es en el fondo una verdadera condenación? por qué dar nombres distintos á resultados idénticos? al suprimir pues, esa denominación que no correspondía á nada real y distinto el legislador penal, prestó un servicio á la jurisprudencia porque simplificó el tecnicismo jurídico.

Los otros casos de sobreseimiento por perdón ó desistimiento del ofendido en determinados delitos y á que los prácticos dan el nombre de *desistimiento gracioso*

ó *por gracia*, no han sido olvidados por el Código de Procedimientos Penales al tratar la querrela necesaria.

Reasumiendo estas observaciones, concluimos que la antigua teoría sobre el sobreseimiento, no reposaba sobre ninguna noción clara y distinta, comprendía casos que no presentan semejanzas ningunas, y que no pueden encerrarse en ninguna clasificación jurídica. La ley actual ha procedido por lo mismo dentro de la estricta lógica jurídica al abandonar una agrupación de casos disímboles y al tratarlos en distintas materias.

ANTONIO RAMOS PEDRUEZA.

## SECCION FEDERAL.

**INCOMPETENCIA.**—La incompetencia de un tribunal motiva el recurso de amparo?

**AMPARO.**—Es procedente el recurso de amparo cuando el auto de *exequendo* no se ha dictado fundándose en los artículos ó leyes que convienen sino en otros no exactamente aplicables al caso.

**ID.**—Conviniéndose en una póliza de seguros sobre incendios que determinados peritos tasen los daños sufridos, puede dictarse el auto de *exequendo* fundándose en el dictamen dado en un incidente criminal relativo á averiguar la causa del siniestro por otros peritos?

### PEDIMENTO DEL PROMOTOR FISCAL DEL JUZGADO 2º DE DISTRITO.

C. JUEZ:

El Promotor fiscal dice: que Don Miguel F. del Villar pidió amparo por Don Arturo H. Gehrke, apoderado de la Compañía aseguradora de incendios "El Phoenix," contra los procedimientos de los señores Jueces 5º y 1º de lo civil y de la 4.ª Sala del Tribunal Superior, consistentes en haber admitido la demanda, los primeros, dictando *auto de exequendo* á pedimento de Don Juan Ortiz, dueño de la tienda "El Mundo de Colón," que se incendió el 24 de Agosto de 1891, no obstante que la cláusula 17.ª de la póliza respectiva, previene que las diferencias entre el asegurado y el asegurador se someterán á arbitraje *cuando no hubiese fraude*, y contra la 4.ª Sala por haberle negado la prueba en 2ª instancia.

Con posterioridad amplió su petición de amparo haciéndolo extensivo al auto del Juez 1.º de lo civil en que autorizó el embargo de los bienes propios del gerente, embargo que se llevó á efecto, á pesar de lo prevenido en la cláusula XIX de la mencionada póliza que dice,

que los agentes de la Compañía no son responsables ni con sus bienes, ni con su persona en caso de reclamaciones."

No teniendo personalidad Fernández del Villar, como representante de la Compañía, ratificó después lo hecho por él Arturo H. Gehrke, quien ha seguido este juicio y pidió la suspensión del acto que el juzgado se sirvió acordar mediante la fianza del Sr. Lic. Gómez Parada, por creer tanto el Promotor como el Juez, comprendido el caso en el artículo 13 de la respectiva ley.

Pedido el informe del art. 27 el Juez 1.º de lo civil á quien pasó este negocio por excusa del C. Juez 5.º, negó en él las violaciones.

Abierto el juicio á prueba, solicitó el quejoso las copias de varias constancias de los autos seguidos ante los tribunales civiles en el juicio promovido por Ortiz, contra la Compañía del proceso que se inició á éste por motivo del incendio ante el Juzgado 5.º Correccional. Unos y otros enviaron las actuaciones y proceso originales.

Citadas las partes para sentencia, el quejoso presentó sus apuntes de alegato y el suscrito fundó su pedimento en las siguientes argumentaciones.

Desde luego hay que descartar todos los documentos relativos al Juzgado 5.º Correccional, contra el que no se pide el amparo, y que á juicio del suscrito solo pueden probar respecto del juicio pericial.

Se ha dicho ya cuales son los motivos en que funda el amparo el quejoso, pues que tanto con el auto de *exequendo*, como con haber conocido del negocio los tribunales civiles apesar de las cláusulas citadas de la póliza de seguros que obra en autos, juzga violado lo que ordena el Código de Comercio implicando la violación las de garantías individuales comprendidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución.

En cuanto á la primera de las violaciones consistente en que con haber tomado conocimiento el Juzgado de lo civil, se violó el artículo 1051 del Código de Comercio en atención á lo que previene la cláusula 17ª de la póliza, prescindiendo de si esto implicaría una violación de los artículos 14 y 16 constitucionales, hay que examinar desde luego si la *incompetencia es constitucional ó jurisdiccional*.

La competencia constitucional es aquella que trata de las facultades y atribuciones de cada uno de los poderes de la Unión y cuando uno de ellos invade la esfera de otro que es á la que se refiere el artículo 16, procede evidentemente el amparo.

La competencia jurisdiccional consiste en la suma de poder y facultades de los Jueces y tribunales para conocer en cada caso de los asuntos civiles y criminales que á su juicio se someten.

La Suprema Corte de Justicia en sus ejecutorias ha consagrado que cuando se trata de ésta que propiamente se llama jurisdicción es improcedente el amparo, pues que los Códigos marcan el procedimiento que en estos casos debe seguirse y la Constitución excluye este recurso en su artículo 99 que señala un procedimiento especial para dirimir las competencias de jurisdicción.

Y nadie podrá sostener que el que de una reclamación conozcan árbitros ó jueces de derecho implique una competencia constitucional. Esta es jurisdiccional y por consiguiente solo cabría el amparo, si al resolverlo el tribunal competente hubiera violado alguna garantía individual.

Y esto sin tomar en consideración que la cláusula 17.<sup>a</sup> de la póliza, no es aplicable para sostener el procedimiento convencional por faltarle los requisitos que exigen los artículos 1052 y 1053 del Código de Comercio.

Por este capítulo es enteramente inadmisible el amparo, puesto que la competencia de jurisdicción ni siquiera se ha sometido al tribunal competente, no pudiendo este haber violado ninguna garantía del quejoso.

Respecto al auto de exequiendo dictado según el Sr. Gehrke sin que haya documento que traiga aparejada ejecución, debo hacer observar que conforme al art. 402 del Código de Comercio, el valor del seguro es el fijado por la póliza y el avalúo de peritos que con los requisitos que el art. 420 y la fracción 6.<sup>a</sup> del 1391 exigen para proceda la vía ejecutiva, existe á fojas 73 y 78 del juicio seguido ante el juzgado 5.º Correccional. Luego no hubo violación de los artículos 14 y 16 al dictarse este auto, puesto que se aplicó exactamente la ley y hubo causa legal para el procedimiento.

Por lo que toca á la del art. 1051 del citado Código en continuación con la cláusula 19.<sup>a</sup> de la póliza, es decir á la que pretende Gehrke que se le infringió, embargándole sus bienes propios, consistente si existiese en la inexacta aplicación de la ley, dirá el Promotor que el Juez fundó su auto en que las partes pidieron el embargo á fojas 26 del juicio civil, con apoyo de los artículos 265 y 266 del Código de Comercio, cuyas prevenciones no son renunciables y como la Compañía no demostró haber cumplido con los requisitos que exigen estos artículos para quedar sujeta á las prescripciones del Código, ni apa-

rece anotación alguna en el poder, (fs. 8, juicio de responsabilidad civil) fué legal el auto de 10 de Noviembre por el que se mandaron embargar los bienes propios de Gehrke. Si no cumplió con dichos requisitos, ella no puede alegar los artículos de la ley que la favorecen y el colitigante puede y el Juez debe aplicarle todos aquellos que se aplican en los juicios, á quienes no han cumplido con lo que manda la ley. No puede pues invocar la Compañía aseguradora una ley que la protege cuando no llena las condiciones que esa ley exige para protegerla.

Así pues, tampoco procede el amparo por este capítulo, pues que no existe á juicio del suscrito violación alguna constitucional.

En cuanto á los procedimientos de la 4.<sup>a</sup> Sala al negar la prueba al quejoso fuera estrictamente ajustados á lo prevenido en el art. 1342 del mencionado cuerpo de derecho y no constituyen tampoco violación alguna.

Deja el suscrito á quien corresponda la apreciación y conocimiento de las imputaciones que se hacen y faltas que se atribuyen al C. Juez 5º Correccional en el alegato del quejoso, así como de las quejas de Gehrke contra las autoridades que han intervenido en los juicios civiles y criminales por no referirse en manera alguna, toda esta parte de su alegato al amparo de que se trata ni ameritar violación alguna constitucional.

Por todo lo expuesto con fundamento de los artículos 14 y 16, 101 y 102 de la Constitución y de lo que manda la ley de 14 de Diciembre de 1882, el Promotor pide á vd se sirva declarar que la Justicia de la Unión no ampara ni protege á Arturo Gehrke contra los actos de que se queja.

México. Febrero 12 de 1892.—*Velasco Ruz.*

#### JUZGADO 2.º DE DISTRITO.

Juez, Lic. Ricardo Rodríguez.  
Srío., „ Arcadio Norma.

México, Febrero 24 de 1892.

Vistos: el Sr. Arturo H. Gehrke, compareció ante este Juzgado en demanda del amparo y protección de la Justicia federal, contra actos de los Jueces 1.º y 5.º de lo civil de esta Capital, que conocen en un juicio que promovió D. Juan Ortiz al quejoso como representante de la Compañía de seguros contra incendios «El Phoenix,» de Londres, en virtud de que asegurada por Ortiz la tienda «El mundo de Colón,» situada en la Avenida Juárez, se incendió dicho establecimiento, lo que dió lugar á que se procediera contra la Compañía aseguradora, pero sin motivo

alguno legal por lo que afirma que las autoridades del orden común, han violado los artículos 14 y 16 de la Constitución.

Los fundamentos de la demanda los determina sustancialmente el actor de la manera siguiente. Expresa que en virtud de la póliza de seguros de que se trata y acaecido el incendio del establecimiento á que aquel mismo contrato se refiere, Don Juan Ortíz demandó á la Compañía aseguradora por la suma de siete mil trescientos veintiocho pesos cuatro centavos, fundando su demanda ejecutiva en la póliza misma y en otro documento que no traía aparejada ejecución: que como se observa, la cláusula novena de la póliza contiene condiciones tales, que no habiendo cumplido con ellas no ha podido traer aparejada ejecución aunque así lo ha declarado el Juez 5.º de lo civil; pero hay mas todavía, esta autoridad no ha tenido competencia para proceder en el caso porque la cláusula décima séptima del contrato de seguro, expresa terminantemente que las diferencias que con motivo de él se susciten se resolverán por medio de árbitros, cuyo procedimiento por ser convencional, debe ser preferente conforme al art. 1051 del Código de Comercio. Fundado en esta disposición legal y en el art. 1097 de dicho Código, promovió ante el Juez de los autos la declinatoria que corresponde sobre la cual hizo punto omiso continuando según el quejoso en sus procedimientos atentatorios; por cuyo motivo cree que se han violado en el caso los artículos 14 y 16 de la Constitución por faltar competencia á las autoridades que juzgan del asunto y por inexacta aplicación de la ley al hecho controvertido.

Posteriormente el Sr. Gehrke amplió su queja á la determinación del mismo Juez que ordenó que se extendiera el embargo á los bienes del mismo Gerente cuando precisamente el auto de exequendo se libró contra los de la Compañía y lo que es más grave aun se dictaban estas disposiciones estando promovida la incompetencia de aquella autoridad. Al mismo tiempo se pidió la inmediata suspensión de todos estos actos que se decretó previa fianza conforme al art. 13 de la ley de 14 de Diciembre de 1882.

Del informe rendido por el Juez respectivo, aparece según sus palabras textuales que las resoluciones dictadas, en los autos están apoyadas en razones de derecho y terminantes preceptos legales ofreciendo justificar esta afirmación, remitiendo oportunamente las copias correspondientes, lo cual no verificó.

Abierto el juicio á prueba, el quejoso promovió que se trajeran á la vista algunas constan-

cias de la 4.ª Sala del Tribunal Superior del Distrito y otras del Juzgado 5.º Correccional, relativas á la demanda de responsabilidad civil que contra Ortíz instauró Gehrke con motivo del juicio criminal, seguido á aquel por presunciones del delito de incendio intencional, y asimismo varias copias de la misma averiguación, cuyas pruebas se mandaron recabar con citación fiscal, recibiendo originales, así como las actuaciones de los Jueces de 1.ª instancia de lo civil que determinaron la queja.

En aquellas constancias aparece sustancialmente que Ortíz fué declarado formalmente preso por el Juzgado 5.º Correccional y que Gehrke se presentó coadyuvando á la averiguación, pero oponiéndose á la libertad bajo caución del encausado; estableciendo además una demanda por valor de diez mil pesos de indemnizaciones por responsabilidad civil; y que á la averiguación criminal concluyó porque la Sala 2.ª del Tribunal Superior revocó el auto de formal prisión decretado contra Ortíz.

En los autos de primera instancia, que se tienen á la vista se observa: que el mismo Ortíz promovió su demanda ejecutiva contra la Compañía aseguradora por la cantidad de mil trescientos veintiocho pesos cuatro centavos, fundándola en la póliza original y en una certificación librada por el Secretario del Juzgado 5.º Correccional; en la que aparece que los peritos R. Agea y A. M. Anza practicaron un avalúo en la finca incendiada para fijar el monto de los perjuicios ocasionados solamente en el edificio, resultando del reconocimiento expresado que dichos perjuicios ascendieron á la suma de trescientos seis pesos. En vista de esta certificación, el Juez 5.º de lo civil libró auto de exequendo contra la Compañía aseguradora por la cantidad demandada y costas, fundando su determinación en las fracciones 5.ª y 6.ª del art. 1391 del Código de Comercio, á cuyo efecto el Ministro Ejecutor procedió á hacer efectivo el embargo que se extendió después á los bienes del Gerente de la Compañía, expresada.

Citadas las partes para sentencia, el quejoso alegó de su derecho, ampliando los fundamentos de su demanda, y el Promotor Fiscal no encontrando en ninguno de los hechos acusados, violación alguna de las garantías individuales invocadas por Gehrke, pidió que se negara el amparo solicitado.

Considerando: Que para resolver las cuestiones constitucionales propuestas en el escrito de queja, se hace necesario fijarlas previamente sintetizándolas.

A este efecto, la 1ª es la que se refiere á la

falta de competencia de los Tribunales del orden común para decidir las diferencias suscitadas entre el asegurado y la Compañía aseguradora.

La segunda cuestión la ha determinado el auto de *exequendo* librado por el Juez 5.º de lo civil contra la misma Compañía con motivo del siniestro, y

La tercera, tiene por objeto el embargo mandado practicar en bienes propios del Gerente de la Compañía aseguradora, para responder al asegurado de los derechos adquiridos conforme á póliza.

En cuanto al primer punto se ha resuelto ya constitucionalmente que la incompetencia de los Jueces no puede dar lugar al recurso de amparo conforme al art. 98 de la Constitución; que de este principio concordado con los artículos 16 y 101 de la misma Constitución, se deduce rectamente que no puede confundirse el recurso de competencia con el de amparo para el efecto de promover éste por violación del art. 16. Por esto es que, si el quejoso cree que los Jueces de lo civil no son competentes para juzgar en el caso, y si los árbitros, debe expresar que el Tribunal Superior del Distrito decida la declinatoria promovida por él y que aun está pendiente de resolución, pero no puede pretender que en la vía de amparo se resuelva una cuestión que es meramente jurisdiccional. Y no se diga que el Sr. Gehrke desconoce también la competencia del Tribunal Superior, puesto que él mismo llevó á su conocimiento en apelación la declinatoria expresada y porque aún conociendo del asunto controvertido los árbitros, el Tribunal de que se trata es el único competente para decidir en segunda instancia todos los incidentes y recursos á que legalmente den lugar las providencias de aquellos Jueces convencionales. En consecuencia no se ha violado á este respecto el art. 16 constitucional como se pretende.

Ahora bien, en lo que se refiere al auto de *exequendo* librado y llevado á efecto por el Juez 5º de lo civil, es indudable que dicha resolución no puede subsistir porque con ella se ha violado de la manera más flagrante el art. 16 de la Constitución así como el 14 que en este caso están íntimamente relacionados.

En efecto, para fundar la providencia de embargo citó aquel Juez la fracción 5ª del art. 1391 del Código de Comercio, disposición legal que se refiere exclusivamente á los seguros de vida conforme al art. 441 del mismo ordenamiento, por lo que ni se fundó el motivo legal del procedimiento, ni se aplicó exactamente la ley al hecho controvertido.

Cierto es que también se apoyó aquella provi-

dencia en la frac. 6ª del art. 1391; pero como no se observaron los requisitos prevenidos en el 420 del citado Código, es decir, la decisión de los peritos no fué dictada ante Notario, ni en su defecto fué dada ante el Juez de los autos, circunstancia indispensable para que dicho título aparejera ejecución, es incuestionable que no se fundó el motivo legal del procedimiento dictándose una providencia de embargo que vino á inferir á la Compañía aseguradora una positiva molestia en sus bienes.

Pero en donde se observa más de bulto la violación del artículo 16 de la Constitución, es en el documento que se acompañó para pedir la ejecución. Es una certificación librada por el Juez 5º Correccional, en la cual aparece que dos peritos declararon en una averiguación de carácter criminal, que los perjuicios ocasionados solamente en el edificio incendiado, ascendieron á la suma de trescientos treinta y seis pesos, certificación que se trajo al juicio civil, sin citación ni audiencia de la Compañía á quien podía perjudicar y sin embargo, dicha constancia sirvió de base para librar el acto de *exequendo*, pero lo que es más grave aún, que no fué por la cantidad de trescientos treinta y seis pesos á que ascendía el supuesto dictamen pericial, sino por la de siete mil trescientos veintiocho pesos cuatro centavos y ciertamente no se comprende por qué la autoridad responsable fué más allá de la suma que amparaba la citada certificación en la cual por otra parte no se observaron los requisitos prevenidos en el art. 420 del Código de Comercio por lo que aquel documento no trae aparejada ejecución.

Sabido es que no debe confundirse la prueba pericial judicial con la que se hubiese verificado en virtud de una convención ó pacto; porque la valuación fijada por los peritos; en este caso, es la ley para los contratantes, puesto que es el resultado de un convenio legalmente formalizado. Por esto es que la frac. 4ª del art. 1391 del Código de Comercio dá fuerza ejecutiva á la decisión de los peritos designados en la póliza de seguros para fijar el importe del siniestro, porque la apreciación de ellos es la de los contratantes que la autoridad pública está en el deber de hacer cumplir por la vía ejecutiva, fracción 6ª del artículo citado. Pero en el caso que ocupa la atención de los Tribunales federales, no aparece aun que el asegurado y la Compañía aseguradora hubiesen ocurrido al dictamen de los peritos designados en la póliza para fijar el importe del siniestro y en consecuencia la certificación que sirvió de fundamento al auto de *exequendo* no trae bajo ningún concepto aparejada ejecución y este auto de la autoridad responsable ha determinado la violación de los arts. 14 y 16 de la Constitución en la persona del Sr. Arturo

H. Gehrke, Gerente de la Compañía aseguradora, porque se mandó extender á bienes propios de él la diligencia de embargo para responder al resultado del contrato de seguros, cuya violación se manifiesta desde luego con la lectura de la cláusula XIX de la misma póliza.

Por estas consideraciones, visto el parecer fiscal y con fundamento de los arts. 101 y 102 de la Constitución se declara:

Primero: La Justicia de la Unión no ampara ni protege á la Compañía aseguradora de incendios «El Phœnix» de Londres, contra los actos de que se queja relativos á la competencia de los tribunales del orden común.

Segundo: La Justicia de la Unión ampara y protege á la misma Compañía y al Sr. Gehrke contra los demás actos de que se quejan y en los términos de los considerandos que anteceden.

Tercero: Hágase saber, publíquese, repónganse los timbres y elévense los autos á la Suprema Corte de Justicia para su revisión. El Juez 2º de Distrito de la Capital así lo mandó y firmó por ante mí. Doy fe.—Ricardo Rodríguez.—Lic. Arcadio Norma. Secretario.

#### TRIBUNAL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Presidente: Sr. Lic. F. Vaca.

Magistrados: Sr. Lic. J. M. Aguirre de la Barrera,

"	"	"	Eustaquio Buelna.
"	"	"	José María Lozano.
"	"	"	M. Auza.
"	"	"	Félix Romero.
"	"	"	M. Saavedra.
"	"	"	M. Castilla Portugal.
"	"	"	E. Ancona.
"	"	"	E. Novoa.
"	"	"	Federico Sandoral.
"	"	"	A. Falcon.
"	"	"	J. M. Vega Limón.
Secretario	"	"	Rodolfo Sandoval.

México, Marzo 19 de 1892.

Visto el juicio de amparo que ante el Juez 2º de Distrito de esta Capital promovió Arturo H. Gehrke, por sí y como apoderado Gerente de la Compañía titulada «El Phœnix» de Londres, contra el acto de exequiendo dictado por el Juez 5º de lo Civil, á petición de Juan Ortiz por la suma de 7,328 pesos 4 centavos parte del valor de 10,000 pesos que importa la póliza de seguro de incendio, extendida á favor de la tienda de Ortiz llamada «El Mundo de Colón» con cupos actos y con otros diversos, cree el quejoso violadas en su persona

las garantías de los arts. 14 y 16 de la Constitución Federal. Vista la sentencia del Juez de Distrito que negó el amparo por un capítulo y lo concedió por otro y

Considerando, primero: Que las diversas cuestiones de que se ocupa el presente recurso de amparo solicitado por la Compañía «Phœnix» de Londres y por el Sr. Arturo H. Gehrke son todas del orden civil, y por lo mismo, solo pueden y deben ser resueltas por la autoridad ó autoridades competentes; supuesto que cada una de ellas están debatidas en juicio, y á la Corte de Justicia de la Nación solo le incumbe el conocimiento de violaciones de garantías, en el orden constitucional.

Considerando, segundo: Que aunque la Corte no desconoce, ni desconocer debe la libertad de los litigantes para el enjuiciamiento arbitral, en el presente caso se niega con fundamento ó sin él á la Compañía citada y al Sr. Gehrke ese derecho quedando por lo mismo en tela de juicio la competencia jurisdiccional que toca resolver á la autoridad que corresponda, y de ninguna manera á la Corte, que según su jurisprudencia uniforme y constante solo se ocupa de la competencia constitucional que no corresponde en el presente caso.

Considerando, tercero: Que habiéndose despachado ejecución, por autoridad competente contra la Compañía repetida, se trata también de un punto debatido, que tiene de ser revisado por el Superior respectivo, y que de todos modos está en la facultad del Juez para dictarlo como lo dictó, bajo su responsabilidad, sin que en esto haya violación constitucional.

Considerando, cuarto: Que tampoco puede resolver la Corte en la vía citada si la autoridad responsable procedió ó nó con arreglo á derecho al hacer extensivo el embargo de bienes de la Compañía á los propios del repetido Sr. Gehrke; pues á la vez que el quejoso sostiene lo contrario, defienden el pró los abogados de D. Juan Ortiz, y por lo mismo esto importa una cuestión civil.

Por estas consideraciones y con fundamento del art. 16 constitucional y 101 y 102 de la misma, se declara.

Primero: Que es de confirmarse y se confirma el primer punto de la sentencia que se revisa y en que se niega el amparo á la parte quejosa, por lo relativo á la competencia jurisdiccional.

Segundo: Que es de revocarse y se revoca en el otro punto en que se concede el amparo.

Tercero: Que en consecuencia, la Justicia de la Unión no ampara ni protege á la Compañía «Phœnix» de Londres; ni al Sr. Arturo Gehrke contra los actos de que se queja, quedando á salvo los derechos de los litigantes para iniciarlos ó continuarlos.



los ante la autoridad competente y en la vía y forma que corresponda.

Devuélvase las actuaciones al Juzgado de su origen con copia certificada de esta sentencia para los efectos legales y archívese el Toca.

Así por unanimidad de votos en cuanto al primer punto y por mayoría respecto del segundo, lo decretaron los CC. Presidente y Ministros que forman el Tribunal Pleno de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos y firmaron.—*F. Vaca.*—*J. M. Aguirre de la Barrera.*—*Eustaquio Buelna.*—*José María Lozano.*—*M. Aza.*—*Félix Romero.*—*M. Saavedra.*—*M. Castilla Portugal.*—*E. Ancona.*—*E. Novoa.*—*Federico Sandoval.*—*A. Falcon.*—*J. M. Vega Limón.*—*Rodolfo Sandoval, Secretario.*

Es copia que certifico. México, Marzo 31 de 1892.—*Rodolfo Sandoval, Secretario.*

#### TRIBUNAL DE CIRCUITO DE MÉRIDA.

Magistrado: C. Lic. R. Bolio.

Presidente: C. Lic. J. Antonio Alayón.

**DOMINIO DE LA NACIÓN SOBRE TERRENOS.**—Como debe entenderse respecto de los baldíos.

**JUSTICIA FEDERAL.**—Controvertida en juicio la propiedad de terrenos el Juez federal solo debe limitarse á declarar si son ó nó de la Nación.

**TERRENOS BALDÍOS.**—Interpretación del art. 1º de la ley de 22 de Julio de 1863.

Mérida, Marzo 16 de 1892.

Vistos: Resulta de estos autos: que en 18 de Marzo de 1882 el Gobierno del Estado de Tabasco remitió á la Secretaría de Fomento un expediente de mensura que se había practicado en terrenos que se creía ser ejidos de la población llamada «Pueblo nuevo de la Raices» sita en la jurisdicción de la Villa de Jalapa en dicho Estado de Tabasco: aquel expediente, una relación de los vecinos del pueblo dicho, varias actas de mensura y un plano topográfico, todo practicado por el Agrimensor Manuel Maria Mesa comisionado por dicho Gobierno para la práctica de aquellas operaciones Según el plano comprende el terreno mensurado una area de 644 hectaras, 13 aras, 94 centiaras y está dividida en 66 lotes, teniendo el terreno por límites al Oriente los de Pedro Castillo, Luis Priego y José María Priego y Castillo; al Sur y Poniente, el Popal inútil de Pueblo nuevo de las Raices y la Estanzuela y al Norte, terrenos de San Salvador y el Carmen,

siendo su situación á 4 hectómetros N. N. O. de Pueblo nuevo de las Raices. La Secretaría de Fomento suspendió la expedición de los títulos de los lotes en que fué dividido el terreno á consecuencia de gestiones de Emiliano Priego que expuso: que aquellos son de su propiedad como lo justificaría ante la autoridad respectiva, según se ve en el oficio de 25 de Mayo de 1885, acumulado en copia á fojas 26 del primer expediente, el que fué remitido al Juzgado de Distrito de Tabasco para la prosecución del juicio de oposición que había iniciado el citado Priego. Resulta que el opositor ha seguido el juicio de oposición correspondiente en el que después de la demanda y contestación, después de recibidas las pruebas que las partes creyeron convenientes para la justificación de sus derechos, después de alegar para definitiva y citados todos, inclusive el Fiscal, quien fué oído en todo el juicio, se dictó con fecha 14 de Agosto de 1890 el fallo definitivo asesorado por el Lic. Ramón Alvarez Nieto en cuyo fallo se decidió.

Primero: Las tierras denominadas "La Isla" comprendidas dentro del perímetro de los rios de Teapa, Istacomitán, Mescalapa y Grijalva y el arroyo de Sane, han salido desde 1613 del poder de la Nación para pasar de una manera legal al dominio de los ciudadanos.

Segundo: Los agraciados y sus sucesores en el dominio de la Isla, quedaron obligados por dicha gracia á ceder gratuitamente á los naturales de aquella comarca las necesarias, conforme á la antigua legislación de Indias.

Tercero: Los naturales de Pueblo nuevo de Oxiacaque de las Raices, son propietarios desde hace un siglo de tres caballerías de tierras en el sitio nombrado San José (á) Parrilla, que les cedió el Gobernador de esta antigua provincia de Tabasco D. Francisco Amosquivar en 1789.

Cuarto: Los vecinos del mencionado pueblo deben justificar que las tierras que poseen actualmente en cuestión, esto es, las tres caballerías están ubicadas en los terrenos de S. José (á) Parrilla.

Quinto: Que D. Emiliano Priego por su parte y según su propia confesión está obligado á sujetar el perímetro de su finca "El Carmen" á los linderos marcados en la escritura de 1825 con que compró D. Matías Carrera ya finado á D<sup>a</sup> Josefa Cabral.

Sexto: Si de ese reconocimiento y separado de lo que corresponda á Priego y á Pueblo nuevo de las Raices, resultare algún sobrante,

éste se declara vacante y perteneciente al Estado de Tabasco.

Octavo: No se hace condenación en costas y perjuicios.

Resulta que: notificado el fallo, el Fiscal dijo que oía dejando á salvo los derechos que representaba: La parte de Priego se conformó con el primer punto de la resolución y apeló de los demás; y el representante de los vecinos de Pueblo nuevo, apeló de todos los puntos contenidos en la sentencia.

Resulta que: concedida la apelación en ambos efectos en 30 de Octubre de 1890, fueron remitidos los autos á esta Superioridad en la que han alegado el apoderado de Priego, Licenciado José Demetrio Molina, en 4 de Mayo del año próximo pasado, el Promotor Fiscal en 22 del mismo mes y año, y el representante de Pueblo nuevo de las Raices, Lic. Juan Francisco Molina Solís en 19 de Enero del presente año.

Resulta que: dada cuenta al Magistrado que falla en 21 de Enero llamó los autos mandando noticiar á las partes que era nuevo el personal de este Tribunal, y notificadas las partes fueron citadas para esta resolución definitiva, quedando conformes; y

Considerando, primero: Las operaciones de mensura practicadas por el Agrimensor Manuel María Mesa del terreno que «Pueblo nuevo de las Raices» juzga parte en sus ejidos, y que son la base de este juicio, demuestran que el terreno que comprende el plano acumulado á fojas 6 del expediente respectivo es parte del mismo comprendido en la mensura practicada á solicitud de Cecilio Armengol como propietario de la hacienda "El Carmen" por el mismo Agrimensor Manuel María Mesa en Abril de 1875, cuyo deslinde fué aprobado en 30 de Julio del propio año y se vé testimoniado desde las fojas 31 á 33 del expediente de oposición. La mayor parte de los límites fijados en una mensura son los expresados en la otra, y si no lo son todos, depende seguramente de que un terreno, el del Carmen, comprende 675 hectaras, 83 aras, y la otra la del pueblo es de 544 hectaras, 13 aras y 94 centiaras, lo que demuestra que el segundo está enclavado en el primero. Además en el testimonio de mensura del Carmen á fojas 32 del expediente aparece, que cuando "se llegó á tocar el lindero del terreno que reconoce el Pueblo de las Raices, se presentó la comisión del Ayuntamiento de Jalapa y varios vecinos de aquel pueblo y después de larga discusión el Juez dispuso que

se continuara la operación, *abrazando en la mensura todo el terreno á que alega derecho el vecindario.*" Así mismo, en el deslinde de los terrenos en cuestión que hizo el pueblo, á fojas 4, se dice literalmente "y el C. Priego no presentó otro documento, le hice saber que continuaba la medida incluyendo el terreno "La Tembladera" á lo cual contestó: que estaba bueno y que remitiría la protesta que desde luego hacía contra la mensura, como en efecto me remitió la protesta etc." Está pues identificado el terreno y es el mismo que el pueblo pretende ser baldío y Priego ser de su propiedad como parte de los terrenos de su finca "El Carmen."

Considerando, segundo: Que el terreno en cuestión denominado "La Tembladera" está comprendido entre el que se ha llamado "La Isla." Esto está justificado con la confesión del representante de "Pueblo nuevo de las Raices," Martín Pérez, quien al absolver el interrogatorio de posiciones dijo en varias contestaciones: que el título de la Isla comprende los terrenos desde la Isla de Hilario Priego que llegan hasta el rio de Teapa que queda arriba de Pueblo nuevo de las Raices, hasta los terrenos de D. Hilario Martínez que quedan más acá del mismo Pueblo nuevo, y que llegan hasta el rio Mescalapa: que los del Pueblo trabajan en los terrenos de la cuestión, pues la Sra. Salas, cambió á los vecinos dos caballerías de terreno, que es donde trabajan en común: que los terrenos en cuestión están comprendidos en la merced real de la Isla que es su título. También se justifica con las declaraciones de Mariano Pedrero, de Fidencio P. Nieto y de Lauro León, siendo las dos primeras explícitas en su declaraciones por constarles de una manera cierta, al primero, como colindante del terreno, y al segundo, como Agrimensor que ha practicado operaciones de su profesión en los mismos lugares de la cuestión, y el último testigo de oídos; pero asegurando ser ciertos los hechos, los que también se confirman con las declaraciones de Eusebio Castillo y Juan Guzmán, quienes aunque no concordes en algunos puntos, sí lo están en el de que existe la real merced de la Isla, la situación de esta y que los terrenos de la Isla y "La Tembladera," son los mismos que se ventilan.

Considerando, tercero: Que la real merced y demás constancias certificadas desde la 1ª hasta la 42 foja de la 1ª pieza, demuestran que los terrenos denominados "La Isla" entre los que está enclavado el que ahora se disputa,

han venido poseyéndose por distintos propietarios, reconocidos todos por los vecinos de Pueblo nuevo de las Raices que ha sido límite, y aunque la real merced otorgada en el año de 1613 por D. Diego Fernández de Córdoba, Marqués de Guadalcázar, Virey, Lugarteniente del Rey, Gobernador y Capitán general de la Nueva España, Presidente de la Audiencia y Chancillería que en ella residía, hubiese sido declarada nula por disposición posterior, sin embargo, fué luego ratificada, y además el terreno que comprendía fué vendido en pública subasta por \$356 que por los de la real merced y sabanas dió Eusebio Priego y Carrillo, según certifica el Notario Público Gerónimo de Lerma y Portocarrero en 1722. Los terrenos denominados "La Isla" y *sabanas* fueron rematados por una obligación de \$500 que sobre ellos constituyó el Alférez Joseph de León, lo que demuestra que era su propietario, habiéndose traspasado esa propiedad al citado Pliego y Carrillo en virtud del remate expresado, verificado ante D. Juan Escoban de Cortés, juez eclesiástico en la entonces provincia de Tabasco. Estos mismos terrenos aparecen donados por dicho Pliego en 5 de Mayo de 1731 á D. Juan Eugenio Burelo que solicitó de la autoridad, entonces competente, el reconocimiento de \$150 más sobre los 350 valor en que fueron comprados "La Isla" y sabanas, cuyas sumas le concedió dicha autoridad, otorgando escritura de reconocimiento, refiriéndose en ella la real merced, el remate hecho y la donación citada, remate y donación hechos sin la condición de la real merced. El expresado Burelo propietario de los terrenos tantas veces citados, para fijar sus límites pidió y obtuvo legal información y fijación de ellos, según aparece de las diligencias testimoniales. Los documentos hasta aquí relacionados y con los que se acredita la propiedad discutida, no han sido redargüidos de falsos civil ni criminalmente, por consiguiente prueban de una manera jurídica la dicha propiedad.

Considerando, cuarto: que en comprobación de no ser de la Nación, y por consiguiente no poder ser tenidos como ejidos los terrenos que se cuestionan, viene el documento presentado por la representación de "Pueblo nuevo de las Raices" que se encuentra de fojas 81 á 85, en el que aparece: que la Sra. Rosa Salas, hizo un cambio de tres caballerías de tierra que eran de su propiedad, parte de las nombradas San José (á) Parrilla, que ahora se ventilan, por igual número de caballerías de tierras que á

dicha señora le fué entregada de las realengas nombradas "Sabanas grandes" situadas en la jurisdicción de Macuspana. Así es que si la Sra. Salas pudo ceder á Pueblo nuevo una parte de aquellos terrenos, sin duda fué por que le pertenecía en propiedad el total, dejando de ser propietaria de tres caballerías de tierras, cuya extensión pasó al dominio de los vecinos de la población dicha.

Considerando, quinto: Que en virtud de ser propietaria la Comunidad de "Pueblo nuevo de las Raices" de esta extensión de terreno, esta parte volvió al dominio de la Nación, en virtud del art. 27 de la Constitución Federal, según el que, ninguna corporación civil ni religiosa puede poseer bienes raíces ni administrarlos por sí, cuando no están destinados al objeto de su institución, como sucede con los terrenos que litiga la Comunidad dicha, pues que según aparece por los informes del Ingeniero que midió los terrenos y los dividió entre los vecinos dichos, la población tiene su fundo legal, esto es, el espacio suficiente entre los términos del pueblo y el terreno cuestionado, para hospitales, cementerios, etc. Así pues, la Nación está y tiene dominio de tres caballerías de tierras que fueron dadas por otras tantas que en rumbo distinto cedió el Gobernador de Tabasco D. Francisco Amusquívar en el año de 1789.

Considerando, sexto: Que la mensura practicada en el año de 1875 y consta testimoniada de fojas 31 á 34 prueba contra el pueblo que cuestiona, pues como dice Gómez Negro en sus Elementos de práctica forense, fundándose en la ley 17, título 17, libro 3º Novísima Recopilación, y se halla citado en el capítulo 3º de las Ordenanzas de tierras y aguas: "*El juicio de apeo* no es más sino una diligencia que sirve para probar en caso de disputarse el dominio ó posesión de las heredades deslindadas." Y estando probada judicialmente la dicha diligencia practicada en los terrenos como el del Carmen, á esta debe atenderse la presente sentencia, pues que las resoluciones judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada, forman la verdad sabida, conforme á la ley.

Considerando, séptimo: Que aunque por la real merced que tantas veces ha sido citada, se ordenó: que los agraciados con el terreno de "La Isla" quedaban obligados á ceder gratuitamente á los naturales de aquella comarca las necesarias conforme á la antigua legislación de Indias; sin embargo, esto actualmente no es probable verificarlo, así porque no se sabe á qué comarca se refiere, si á la de Jalpa ú otra,

y además, esto probaría indudablemente que no es el Distrito de la Nación el que se ventila, sino el particular de los naturales á que se refiere, y estos naturales ventilarían sus derechos ante quien correspondiera; como porque este derecho dejó de existir desde el momento y con el hecho de haberse adquirido los terrenos en cuestión por compra que de ellos hizo Eusebio de Pliego en pública subasta, reconociendo su valor, según consta en el testimonio que obra en las primeras fojas del expediente principal.

Considerando, octavo: Que disputada en este juicio la cuestión de si los terrenos que han tenido los vecinos de "Pueblo Nuevo de las Raices," son baldíos, esto es, si pertenecen á la Nación ya como baldíos ó como ejidos de ese pueblo, ó si son de propiedad particular, el Juez debe limitarse á dictar resolución, sentenciando que son ó nó nacionales, sin meterse á resolver puntos que ó no han sido cuestionados, ó no son consecuencia precisa y necesaria de la resolución que se dicte; y mucho menos si abren las puertas á otras cuestiones que tiendan al mismo objeto que las ya ventiladas.

Considerando, noveno: Que no puede ser materia de esta resolución, qué autoridad sea competente para decidir otras cuestiones que pueden presentarse ó suscitarse entre los litigantes en este juicio, pues esa sería excepción dilatoria que se opondría en su tiempo y ocasión y por los que en el asunto fueran parte.

Considerando, décimo: Que conforme al artículo 1º de la ley sobre ocupación y enagenación de terrenos baldíos, de 22 de Julio de 1863, son baldíos para los efectos de la misma ley, todos los terrenos de la República que no hayan sido destinados á un uso público por la autoridad facultada para ello por la ley, ni cedidos por la misma á título oneroso ó lucrativo á individuo ó corporación autorizada para adquirirlos; y según las consideraciones anteriores, los terrenos de la Isla entre los que se incluyen los del Carmen que se denuncian como baldíos, salieron de la propiedad de la Nación y pasaron á diferentes propietarios hasta la presente fecha, con exclusión de las tres caballerías que volvieron al dominio de la Nación en virtud de permuta de que ya se ha hecho referencia.

Por todas estas consideraciones, visto el pedimento fiscal, con fundamento de las disposiciones citadas y especialmente del art. 1º, ley 22 de Julio de 1863, se decreta: Se reforma el fallo de primera instancia pronunciado por el

Juzgado de Distrito de Tabasco en 14 de Agosto de 1890, y se resuelve:

Primero: Los terrenos que ahora se litigan entre Emiliano Priego que hace de actor, la Comunidad de "Pueblo nuevo de las Raices" y el Fisco Federal en representación de la Nación por el derecho que aquella cree que tiene por reputarlo sus ejidos y por consiguiente baldíos, son parte de los conocidos con el nombre de "La Isla," que comprende el espacio entre los rios de Teapa, Istacomitán, Mescalapa ó Grijalva y el arroyo "Sane."

Segundo: Estos terrenos de la Isla han salido del dominio de la Nación y han pasado á dominio privado, siendo la parte que se ventila perteneciente á la hacienda "El Carmen" propiedad de Emiliano Pliego, menos una extensión de tres caballerías que no deben ser incluidas.

Tercero: Habiendo sido adquiridas estas tres caballerías de tierras en permuta que de ellas hizo el Gobernador de Tabasco el año de 1789 con otras baldías que fueron á dominio privado, esta extensión se declara baldía, y será separada de la mensura "del Carmen," tomándose por el lado que colinda con Pueblo nuevo de las Raices ó que le esté más próximo, debiendo tirarse líneas rectas y sirviendo de base la línea que está marcada en el plano á fojas 6 entre el ángulo al Sur de la colindancia de la Estanzuela y el Popal inútil de Pueblo nuevo y el ángulo que forma este mismo Popal y colindación de José María Priego y Castillo, donde aparece la mojonera de cal y canto número 1.

Cuarto: La representación de Emiliano Priego exhibirá á la Secretaría las estampillas que hubieren dejado de usarse en esta instancia y las que se necesiten para la ejecutoria respectiva.

Quinto: Notifíquese y con lo que se exponga dése cuenta.—*R. Bolio.*—*J. Antonio Alayon* Secretario.

---

## SECCION CIVIL.

---

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

Presidente: José P. Mateos.

Magistrados: E. Zubiaga.

„ Manuel Mateos Alarcón

Secretario: Angel Zavalza.

---

**SERVIDUMBRE DE LUCES.**—Por el hecho de que alguno abra hueco en muro de su propiedad adquiere servidumbre? Interpretación de los arts. 1023 y 1024 del Código Civil.

**SERVIDUMBRES NO APARENTES.**—No pueden ser adquiridos por prescripción.

Las servidumbres *altius non tollendi* y *ne luminibus effecatur* pueden ser adquiridas por prescripción.

México, Mayo 28 de 1892.

Vistos los autos sobre interdicto de obra nueva promovido por D. Felipe Rosales, como apoderado de D<sup>a</sup> Guadalupe Bros, bajo el patrocinio del Lic. Francisco Cosío, contra D. Francisco Iturbe á quien ha representado D. Ignacio Solares, dirigido por el Lic. D. Telesforo Hernández; todos de esta vecindad con excepción del Sr. Iturbe que reside fuera del país; en la apelación que el primero interpuso y á la que se adhirió el segundo en el punto de costas, de la sentencia pronunciada por el Juez 5<sup>o</sup> de lo Civil el día 8 de Febrero último, en que falló: I No ha procedido el interdicto de obra nueva entablado. II Es de levantarse y se levanta la suspensión de la obra denunciada. III No se hace condenación en costas, debiéndose cubrir los comunes por mitad.

Resultando, primero: Que la Sra. Bros presentó escrito en 7 de Septiembre del año próximo pasado, como propietaria de la casa núm. 2 de la calle de la Mariscal, acompañando el testimonio de las escrituras que acreditan su propiedad y promoviendo interdicto de obra nueva contra D. Francisco Iturbe, porque éste con una pared de arrimo que estaba levantando en un terreno de su propiedad que está hacia la parte Norte de la referida casa había cubierto dos ventanas abiertas por la señora Bros hacia más de diez años en el muro limítrofe de ambas propiedades, con las cuales ventanas se daba luz á unas piezas correspondientes al segundo piso de dicha casa.

Resultando, segundo: Que recibida la información respectiva se mandó suspender la obra, dándose fé del estado que guardaba, que era, según hizo constar el actuario, el de que una de las ventanas estaba obstruida y respecto de la otra quedó el Ingeniero encargado de la obra entendido de que no debía clausurarla.

Resultando, tercero: Que verificada la audiencia de ley se abrió la dilación probatoria y el actor rindió dentro de ella las pruebas documentales, la de inspección judicial y la pericial.

Resultando, cuarto: Que concluido el término de prueba y en estado, pronunció el Juez la sentencia de que se hizo mérito teniendo en consideración que la cuestión quedó planteada en los autos, estableciéndose por las pruebas y por la conformidad de las partes, que la pared en que la Sra. Bros

abrió las ventanas es de su propiedad; que la que levanta el Sr. Iturbe descansa en terreno propio suyo; que la señora alegó para abrir las ventanas el derecho que el propietario tiene conforme al art. 1023 del Código Civil para abrir cuantas quiera con tal de que su altura del suelo de la vivienda que iluminen tenga tres metros á lo menos, estén dotadas de rejas de hierro embutidas y con red de alambre, cuyas mayas tengan á lo más tres centímetros; que el Sr. Iturbe alegó á su vez el derecho que le concede el art. 1024 del mismo Código como dueño del terreno para poder levantar pared aunque con ella cubra los huecos ó ventanas que en la ajena y contigua puedan existir; que la señora Bros impugnó esta defensa porque sus ventanas llevaban más de diez años de abiertas cuando el Sr. Iturbe comenzó á levantar su pared sin que antes hubiese reclamado ni tratado de obstruirlas, con lo que había adquirido para su propiedad una verdadera servidumbre, por ser la de luces continua y aparente y por lo mismo susceptible de prescripción (arts. 945, 946, 948, 1033 Código Civil en relación con los 1086 y 1087 del mismo). Que en vista de lo expuesto examina si el artículo 1023 del Código Civil es fuente de servidumbre, atento el silencio del Sr. Iturbe durante más de diez años respecto de la apertura de las ventanas en la pared de la Sra. Bros, y asienta que con arreglo á la legislación anterior á la de los códigos, no importaba una fuente de servidumbre de luz, sino el hecho de abrir ventana en un muro ajeno ó medianero según la ley 2<sup>a</sup>, tít. 31, Part. 3<sup>a</sup>, y no en muro propio, disposición que repite la de las leyes IV y X. C. tít. 2<sup>o</sup> lib. 8, del Digesto y explican los comentadores Voet. p. 9, tít. 2. lib. 8, y Donello «Comentario al Derecho Civil» cap. 5<sup>o</sup> y 21 libros 9 y 11, y que en ello estuvo conforme la parte actora, por lo que sostuvo que no se debía atender en el caso, para la inteligencia de las disposiciones del Código Civil, á los autores romanistas ni á los comentadores regnicoles que explican las Partidas, porque el legislador se inspiró para el Código Civil en el Código de Napoleón respecto á la materia de servidumbres. Que aun cuando se admitiera como un precedente histórico el Código de Napoleón, que tiene preceptos idénticos á los arts. 1023 y 1024 del Código Civil, sin embargo, el derecho que el primero de estos artículos consigna no puede ser fuente de servidumbre, porque el notable comentador del Código de Napoleón, Laurent, (tom. 8<sup>o</sup> págs. 61 y 62 parr. 40) establece que por el hecho de que alguno abra hueco en un muro de su propiedad, no puede jamás adquirir servidumbre, cualquiera que sea el tiempo transcurrido, porque lo hizo en ejercicio del derecho de propiedad, de modo que el vecino si bien no po-

drá hacer que tapen aquellas ventanas, si podrá levantar su muro en terreno propio, aunque con él las obstruya, porque usa igualmente de su derecho de propiedad, á menos que estuviese gravada ésta con la servidumbre de no levantar. Que en virtud de lo dicho se debe entender que las ventanas de que habla el art. 948 Código Civil, como signo aparente de servidumbre, son las abiertas en muro ajeno ó medianero y no en el propio, puesto que las cosas no sirven á su dueño.

Que de no admitirse la teoría expuesta resultarían sin su objeto las servidumbres negativas *Altius non tollendi* y *Ne luminibus efficeantur* admitidas en el Código Civil, las cuales por no ser aparentes no pueden ser adquiridas por prescripción (art. 1034 Cód. Civ.) y que no tienen por fin pedir las construcciones y muy particularmente aquellos á que se refiere la Sra. Bros. Que siendo en el fondo lo que pretende esta Señora tener adquirida la servidumbre *Altius non tollendi* ó *Ne luminibus efficeantur* no es aplicable la doctrina de Laurent que ha aducido, supuesto que estas servidumbres no se pueden adquirir por prescripción y la doctrina citada se refiere al derecho de luz adquirido por otras causas distintas de aquella á que se refiere el art. 676 Código de Napoleón, igual al 1022 del Código Civil. Que apelada esta sentencia y admitida la apelación, se sustanció esta Sala, á la que tocó el negocio por turno, la segunda instancia con arreglo á la ley. Considerando: que á juicio de la Sala, en la sentencia de primera instancia están exactamente apreciados los hechos y las pruebas y rectamente aplicados los principios de derecho; por su propia ley de fundamento y con el de la fracción 4ª del art. 123 Código de Procedimientos, se falla: 1º se confirma la relacionada sentencia de 1ª instancia y se declara: que no es procedente el interdicto de obra nueva entablada y en consecuencia se levanta la suspensión de la obra denunciada, 2º se condena á la Sra. Guadalupe Bros al pago de las costas causadas en las dos instancias del juicio. Hágase saber y con testimonio vuelvan los autos principales para los efectos legales y archívese el Toca. Así por unanimidad lo proveyeron los Señores Presidente y Magistrados que forman la 3ª Sala del Tribunal Superior del Distrito y firmaron —José P. Mateos— E. Zubiaga.—Manuel Mateos Alarcón.—Angel Zavala Secretario.

## SECCION PENAL.

### 1ª SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO FEDERAL.

Presidente: C. Lic. José Zubieta.

Magistrados: CC. Lic. Rafael Rebollar.

„ „ Manuel Nicolín y Echanove.

Magistrados: CC. Lic. V. Dardón.

Secretario: „ Carlos Flores.

E. Escudero.

DELITO. ¿La comprobación de su existencia en el proceso, atañe al procedimiento, de manera que en el caso de homicidio en que se compruebe por los medios establecidos por el Código de Procedimientos Penales, esa prueba queda bajo el criterio del Juez que instruye el proceso?

ID. ¿Bien ó mal apreciada esa prueba por el Tribunal sentenciador, puede la Sala de casación entrar al exámen de la misma prueba, en la regulación de la cual, es soberano el referido Tribunal sentenciador?

CASACIÓN ¿Procede el recurso en cuanto al fondo, en materia penal, cuando se apoya el recurrente en la falsa apreciación que en su concepto existe respecto de los datos que le sirvieron á la autoridad sentenciadora para dar por comprobada la existencia del delito?

(CONCLUYE).

Primero: "Que es admisible el recurso de casación interpuesto por el reo Félix Rico contra la sentencia que pronunció el Tribunal de Tepic, condenándolo á sufrir la pena de 16 años de prisión."

Segundo: "Que no es procedente."

Considerando, primero: que el presente recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma, y no habiendo faltado los requisitos del art. 147 de la ley de 24 de Junio del año próximo pasado, debe declararse admisible (artículo 154 de la misma.)

Considerando, segundo: que en cuanto á la procedencia se han citado como leyes infringidas los arts. 139, 134, 138 y 140 del Código de procedimientos penales, 8º del Código Penal y 391 del referido de procedimientos; como causas, las fracciones 2ª y 1ª del art. 143 de la repetida ley de 24 de Junio: como hechos, la falta de comprobación del cuerpo del delito, aplicación inexacta del art. 139, mala apreciación de las leyes reguladoras de la prueba, relacionándolos con la ley infringida, por lo que el recurso es de declararse procedente, (art. 154 de la ley de 24 de Junio.)

Considerando, tercero: que en cuanto á la casación, debe tenerse presente que el agravio

alegado por el recurrente se refiere en su totalidad á la infracción de las leyes reguladoras de la prueba, que aún suponiéndola existente, no cae bajo la censura del Tribunal de casación, conforme lo ha establecido esta Sala por repetidas ejecutorias, ocupándose de la frac. 1ª del art. 550 del Código de Procedimientos penales, repetida en el art. 143 de la ley de 24 de Junio del año próximo pasado.

Considerando, cuarto: que en nada altera la soberanía de la Sala sentenciadora, en cuanto á la comprobación del hecho, la frac. 2ª del artículo y ley últimamente citados, pues como lo expresa la comisión en su parte expositiva, ésta no es más que la repetición de la garantía consignada en el art. 14 de la Constitución, que se refiere á la observancia del procedimiento preestablecido y aplicación exacta de la ley anterior, que ha precisado como delito el hecho que se juzga y fijado la penalidad, con mayor razón si se atiende á que los vicios en el procedimiento, solo son responsables en casación por las causas expresadas en el art. 146 de la ley de 24 de Junio, y vicio sería de procedimiento, la falta de comprobación del cuerpo del delito, por los medios establecidos en el Código de la materia.

Por lo expuesto, y de conformidad con lo prevenido en los arts. 153, 154 y 155 de la ley de 24 de Junio últimamente citada, se falla:

Primero: El presente recurso es admisible.

Segundo: Es procedente.

Tercero: No es de casarse ni se casa la sentencia pronunciado por el Tribunal Superior de Justicia del Territorio de Tepic, que condenó á Félix Rico á sufrir la pena de 16 años de prisión, con calidad de retención, contados desde el 13 de Marzo del año próximo pasado por el delito de homicidio.

Hágase saber, y con testimonio de este fallo, devuélvase el proceso al Tribunal de su origen, para los efectos legales y en su oportunidad archívese el Toca. Así por unanimidad lo proveyeron y firmaron los Señores Presidente y Magistrados que formaron la primera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, siendo ponente el Sr. Magistrado José Zubieta.—*José Zubieta.—Rafael Rebollar.—Manuel Nicolín y Echanove.—V. Dardón.—Carlos Flores.—E. Escudero, secretario.*

## INSERCCIONES.

### APUNTES PARA UN ESTUDIO

ACERCA DE

## LA LEGISLACION SOBRE AGUAS

POR EL LICENCIADO

PABLO OCHOA.

I

### CLASIFICACIÓN JURÍDICA

DE

Las Aguas consideradas como bienes apropiables.

§ 1º

### LOS MARES.

En las Institutas de Justiniano que no son más que un resumen de la inmensa compilación de leyes y decisiones que comprende el Digesto, se dividen los bienes en comunes, públicos, de corporación, que no pertenecen á nadie (*nullius*) y bienes de particulares (Inst lib. 2º, tít. 1º, proem.) Y en el núm. 1º del libro y título citados se dice: *«et quidem naturali jure communia sunt omnium haec: aer, aqua profluens et mare, et per hoc littora maris. Nemo igitur ad littus maris accedere prohibetur, dum tamen villis, et monumentis et aedificiis absteineat, quia non sunt juris gentium, sicut et mare...»* \*

Por *aqua profluens* (agua corriente) se entiende aquí, la misma agua que se saca del mar, según general sentir de los comentadores. (Véase Serna, curso del derecho romano, comentario á la ley citada, tomo 1.º, página 315. y Ortolán, explicación de las instituciones de Justiniano, comentario á la misma ley, tomo 1.º, página 286.) Aunque algunos autores de derecho Civil, pretenden aplicar este texto á toda agua corriente; la primera opinión es, en mi concepto, la más fundada.

Estas cosas comunes á las que llama la ley, de derecho natural, no son propiedad de nadie en particular, ni son susceptibles de apropiación exclusiva, sino que pertenecen á todos. Por la enumeración que la misma ley hace, se comprende que esa clasificación está fundada en la misma naturaleza de las cosas; pues es físicamente imposible que nadie se adueñe de todo el aire ó de todo el mar.

Sin embargo de esto, y á pesar de que en la

\* Y según el derecho natural son cosas comunes á todos el aire, el agua corriente, el mar y sus costas; por tanto á nadie se le prohíbe llegar á la ribera del mar, con tal que se abstenga de las aldeas, monumentos y edificios que no son de derecho de gentes como el mar.

época moderna ese principio de derecho romano, que hace de los mares una propiedad común á todos los hombres, ha prevalecido; la ambición humana, ya se considere en los individuos, ya en las naciones, es tal, que muchas potencias han pretendido arrogarse el dominio de los mares. Así, Venecia pretendió ser dueña del mar, fundándose en que el Dogo se desposaba con el Adriático, bajo ciertas ceremonias simbólicas; á fines del siglo XVI y principios del XVII, los portugueses basados en un privilegio que les concedió el Papa Alejandro VI, reivindicaron el derecho exclusivo de navegar en los mares de Guinea y de las Indias Orientales; después los ingleses, en tiempos de Carlos I y Carlos II, reclamaron la propiedad, para sí solos, de los mares comprendidos entre las costas de la Gran Bretaña y las playas de los Estados Unidos; los holandeses pretendieron oponerse á que ninguna nación signiera el camino del cabo de Buena Esperanza para ir á las islas Filipinas; los españoles se arrogaron el derecho exclusivo de soberanía en todo el Oceano Pacífico; y la Rusia pretendió ser dueña de todo el norte del mismo oceano, desde el paralelo 51. De aquí á la atribución del ejercicio de plena soberanía en Alta mar ó sea el dominio exclusivo del Oceano, no había mucha distancia, y ésta fué franqueada, como lo demuestra con repetidos ejemplos la historia marítima de Inglaterra. De esto resultaron grandes controversias entre los publicistas.

Grotius en su famosa obra, *Mare liberum*, publicada en 1609, cuyo principal objeto fué combatir las pretensiones de los portugueses, sostiene que conforme al derecho de gentes el mar debe ser libre para la navegación de todos los pueblos. El publicista inglés Seldon, trató de refutar este libro, publicando el 1635, su "*Mare clausum*," en la cual obra defendió la propiedad privada del mar, reivindicándola en beneficio de Inglaterra. El escritor británico, muestra una sólida erudición: mas va á buscar sus argumentos hasta en los tiempos de Noé y sus hijos; abunda en citas hebreas, tomadas del Genesis, del Deuteronomio, de los profetas; y llega aun á invocar los tiempos mitológicos, alegando que Neptuno era dueño de los mares. Sin embargo, Carlos I aceptó esas teorías y las notificó á los Estados Generales, el "Parlamento Largo" (The Long Parliament) hizo traducir la obra en inglés acompañándola de un comentario, y para darles fuerza declaró la guerra á la Holanda; y Guillermo II aplicando estos principios, reprochó á Luis XIV en su manifiesto de 27 de Mayo de 1689, haber tolerado que sus súbditos vio-

lasen la soberanía de la Corona de Ingraterra, sobre los mares británicos.

A Grotius siguieron después muchos notables publicistas, como Graswinkul, Puffendorf, Boder, Glafey, Wolff, Vattel, Kant Hanker etc.; y la opinión contraria fué seguida por Strauch, Bouchaud, Chitty y otros.

Hasta el siglo presente ha sido cuando la libertad de la navegación en alta mar, puede reputarse como un principio definitivamente reconocido en el derecho internacional (V. Vattel Le Droit des Gens Lib. I. cap. XXIII §§ 281 y siguientes; Klüber Droit des Gens § 132. Calvo Le Droit International Lib. V. § 212.)

Mas apesar de esas controversias internacionales, en la antigua legislación patria se siguió el precepto romano.

La ley 2ª, tít. 28, part. 3ª, hace una división de las cosas, análoga á la que establece la Instituta; pues las divide en comunes, que pertenecen á las ciudades ó á otros lugares habitados, de particulares y que no pertenecen á nadie. Solamente que en el código Alfonsino, el carácter de comunidad en las cosas es mucho mas general, aunque quizá menos jurídico que el que les atribuye la Instituta; pues mientras que Justiniano entiende por cosas comunes, aquellas de que tienen derecho de usar todos los hombres indistintamente, lo que está en perfecta concordancia con el principio jurídico de que solo las personas son susceptibles de derechos, D. Alfonso el Sábio asienta, que cosas comunes son las que pertenecen á todas las criaturas que viven lo cual incluye además del hombre los otros animales y las plantas; pues la citada ley de Partida dice: "Departimiento ha muy grande entre las cosas de este mundo. Ca tales y ha dellas que pertenescen a las aves, e a las bestias, era todas las otras criaturas que biven, para poder vsar dellas tambien como á los omes;" y luego la ley 3ª que es casi una copia de la ley romana, que arriba dejo trascrita, salvo ese carácter de mayor generalidad atribuido á las cosas comunes, dice: «Las cosas que comunamente pertenescen a todas las criaturas que biven en este mundo, son estas; el ayre, e las aguas de la lluvia, e el mar, e su ribera. Ca cualquier criatura que viva, puede vsar de cada vna destas cosas, segun quel fuere menester. E porende todo ome se puede aprovechar de la mar, e de su ribera, pescando o navegando, e faziendo y todas las cosas que entendiere que a su pro son. Empero si en la ribera de la mar fallare casa, o otro edificio cualquier, que sea de alguno, non lo deve derribar nin vsar del en ninguna manera, sin otorgamiento del que lo fizo, o cuyo fuere.» Se vé pues por la anterior cita, que la ley de Partida siguió aun con mas amplitud el principio del derecho romano, que declaraba el mar cosa común, de que pueden aprovecharse todos los hombres.

(Continuará.)