

EL DERECHO

Organo Oficial

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

—TERCERA EPOCA—

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

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

EDOUARD LABOULAYE.

TOMO V.

MEXICO, 8 DE JULIO DE 1894.

NUM. 25.

ACADEMIA MEXICANA
DE
JURISPRUDENCIA Y LEGISLACION.
CORRESPONDIENTE
DE LA REAL DE MADRID.

DISCURSO leído por el Sr. Lic. Indalecio Sánchez Gavito, en la sesión del día 15 de Junio de 1894. (1)

En la anterior conferencia, para demostrar que la Chambre de Requêtes conoce á veces, del fondo del negocio, que interpreta y define el derecho y examina si ha sido ó no bien aplicada la ley al caso de autos, os espuse el caso de los esposos Esnault, que lo comprueba plenamente y que es además una gallarda muestra de cuan sùtiles y cuan delgados son los razonamientos que se estilan en casación.

Ofreí que veríamos en esta sesión algunas particularidades del modo de funcionar de la Cámara citada.

En le Repertoire General alphabetique Du droit française, publié sous la direction de Ed. Fuzier Herman.—T. 9. París 1892, ver casation en mat. civ. n. 186—se dice que el abogado que deposita el recurso debe echar diez francos en la caja de la orden de los abogados ante la Corte de Casación.

A. Langlois (Guide de la procedure en matiere civil devant la Cour de Cassation. París 1887) dice: (art. III, sección I, párrafo VIII), "que si el procedimiento de la Chambre de Requêtes es secreto; que [párr. VIII] el uso ha admitido que la parte contraria nombre un abo-

gado que se haga inscribir como sobre-vigilante, para que sepa el curso del proceso, cuyas piezas no se le dan á conocer; pero que puede presentar una memoria en apoyo de la sentencia atacada, que no se reparte sino después de haber entregado un ejemplar al abogado del recurrente y con la particularidad de que "il ne peut y etre proposé aucun fin de non recevoir contre le pourvoi."

Emile Chenon (origines, conditions et effects de la cassation.—París 1882.) Este autor titula el capitulo primero de la segunda parte «Condiciones de la Casación» y dice en el principio: «Las condiciones de la casación pueden dividirse en dos categorías: Las unas, las condiciones de forma, son necesarias para que el recurso sea regular; sino se llenan, el recurso es desechado como no admisible.—*Non recevable*.—Las otras, las condiciones de fondo, son necesarias para que tenga su razón de ser, sino se llenan, el recurso se desecha como no fundado. Estas últimas, que es lo que se llama motivos de casación, *ouvertures de cassation*,—son los más importantes bajo el punto de vista teórico. Pero como de hecho la Corte debe verificar primero las condiciones del recurso, creemos que por razón del buen método deben estudiarse primeramente.»

Examina en seguida, en la sección primera de ese capitulo los requisitos del recurso, que todos son condiciones externas, y se ocupa en la sección segunda de los motivos de casación y dice: «Nous arrivons maintenant á rechercher quelles sont les ouvertures de cassation, c' est á dire, dans quels cas un pourvoi

(1) Véase el número 23, página 353.

sera fondé et devra entraîner la cassation du jugement.»

No pueden exponerse las reglas fundamentales de la casación de una manera más clara, más precisa, y más concreta. Los defectos de forma externa en el recurso impiden que se reciba, que se admita, que se examine. Cuando se han llenado esas formas, el recurso se admite y se examina para resolver si los agravios que se invocan son verdaderos y si se rompe ó no la sentencia recurrida.

Poco importa que muchas veces la Chambre de Requête y algunas la tercera Sala española, entre al exámen de esas condiciones internas; lo harán así porque para ello las autorice la ley especial; pero no porque, al hacerlo, se pueda invocar la teoría verdadera, la teoría neta, la teoría clásica de la casación.

M. D. Dalloz, Repertoire. París 1847 V. Cassation, expone al n. 130 las formas externas del recurso ó sea *ans de non recevoir*, enumerando entre ellas el que no se haya notificado la sentencia de admisión y el que se empleen medios nuevos. En el n. 597 y siguientes, las condiciones requeridas para la validez del recurso y en el n. 1297 y siguientes, los motivos de casación ó *ouvertures de cassation*.

No clasifica por sus distintas épocas la falta de alguno de estos requisitos que impide la admisión del recurso. Esta clasificación está perfectamente hecha por Fuzier Herman.—(Repertoire general alphabétique du droit française, publié sous la direction de Ed. Fuzier Herman.—Tomo IX, París 1892. V. Cassationen mat civ.) Este autor titula el capítulo primero del título primero. «Condiciones de validez y admisión del recurso.» Enumera en el n. 6 estas condiciones que son las mismas que he transcrito de Crepon en mi primer folleto y que todas son externas y agrega al n. 7: «Además de las condiciones que acabamos de enumerar y que son comunes á las dos Cámaras, tanto á la de Requête como á la Civil, hay otras que son especiales al recurso cuando llega a la Cámara civil que habremos de examinar igualmente.»

Titula la sección sexta del mismo capítulo: «Condiciones especiales de la admisión del recurso ante la Cámara Civil,» y dice al n. 1415: El recurso está sometido ante la Cámara civil, á nuevas condiciones de admisión que es

necesario indicar. Esas condiciones son: primera, que haya sido admitido por la Chambre de Requête; y segundo que se notifique á la otra parte la sentencia de admisión.

Trata en el título once (Ouvertures et moyens de cassation" y dice al n. 1989: "Hemos investigado en el título precedente cuales eran las razones de admisión del recurso, y por medio de qué excepciones se puede impedir que los jueces de casación examinen sus fundamentos; debemos suponer ahora el recurso admitido y el Juez obligado á decidir sobre el valor de los agravios invocados contra la sentencia atacada y en consecuencia, investigar cuales medios pueden ser invocados útilmente y justificar la casación pretendida."—«Pero, n. 1990, aquí se presenta una cuestión previa de admisión. Antes de examinar si el motivo que se invoca es fundado es preciso que quede establecido que este motivo es de los que *pueden* ser invocados ante la Corte de casación, ó en otros términos, que es *admissible*." Agrega en los núms. siguientes los medios ó motivos que no deben ser admitidos y menciona (núms. 1991 al 2885): 1 Los medios nuevos, es decir, los que se pretenda que se discutan por primera vez ante la Corte de Casación sin haberse discutido ante los jueces que pronunciaron la sentencia, y 2 (ns. 2886 á 2900): La presentación de pruebas ó documentos nuevos, es decir, que, aún cuando el medio no sea nuevo no puede justificarse ni examinarse sino con arreglo á las pruebas y documentos que se presentaron al tribunal sentenciador.

Titula el cap. 2 [De cequi pentetre] invoqué comme ouverture á cassation, y dice al núm. 2901: "En el capítulo precedente, hemos examinado la cuestión de la admisión del medio, bajo el punto de vista de la excepción de novedad que puede ser opuesta por el demandado en casación; debemos ahora suponer el medio admisible y preguntarnos, relativamente al fondo mismo del recurso, cuales son los motivos de casación, "quelles sont les ouvertures á cassation." "que puedan ser útilmente invocados, ó en qué medios puede apoyarse para obtener que se declare que el recurso está bien fundado."

No necesitamos examinar la doctrina de Crepon porque las citas que de él he hecho en el primer folleto, revelan la identidad de doc-

trina, y porque, según se infiere de las palabras que preceden á su obra, él fué quién escribió el artículo del Repertorio que queda citado.

La doctrina de Chenon, que antes he citado, está perfectamente desarrollada en la de Fuzier--Herman que acabo de transcribir.

Lo primero que se necesita en esta clase de cuestiones es formarse una idea propia, clara y concreta del tecnicismo, del lenguaje empleado por los autores que se ocupan de la materia. Dice muy bien Don Joaquín Melchor Pinazo (Ubi supra Rev. esp. de leg. y jurisp. t. 27, pág. 257): "Hay cuestiones en que un vicio de lenguaje es la causa de la dificultad ó imposibilidad de resolverlas... Téngase cuidado con esto, evítese esta confusión de ideas que nace de un desorden en las palabras y está vencida toda la dificultad."

Conforme á la enseñanza de Fuzier--Herman hay requisitos de forma sin los cuales la Chambre de Requêtees no recibe el recurso, no le admite, no le examina. Esos requisitos es lo que llaman los franceses: "Fins de non recevoir" y estos son los que el autor enumera y explica en los números 2901 á 4742.

Hay condiciones de admisión ante la Cámara civil que son la sentencia de admisión de la de Requêtees y notificación de esta sentencia números 1416 á 1768.

Hay condiciones de admisión respecto de los motivos invocados y consisten en que no sean nuevos, ni se apoyen en documentos nuevos números 1991 á 2900.

Ninguno de estos requisitos ó condiciones deben de confundirse con los caracteres de los medios ó motivos que pueden ser invocadas útilmente ó sea con lo que llaman los franceses "les ouvertures de cassation" porque estos corresponden al fondo del negocio.

Estos medios, que el autor citado examina (ns. 2901 á 4742) pueden reducirse á uno (núm. 2902): la violación de la ley y deben de entrar, núm. 2904] en una de las fórmulas siguientes: violación de la ley, falsa aplicación de la ley, carencia de base legal.

Según la naturaleza propia del recurso, solo son requisitos de admisión las condiciones externas, *les fins de non recevoir*, que son aquellos sin los cuales el recurso no se vé en el fondo.

Llenadas esas condiciones, el recurso se vé en el fondo, y se examina la eficacia ó inefi-

cazia de los motivos invocados. Si este examen sobre el valor y fuerza de los motivos invocados le hace, á veces, la Chambre de Requêtees, no es por virtud de la naturaleza propia del recurso mismo, sino obedeciendo á la constitución especial de esa Cámara en Francia, y por lo tanto, las sentencias de esta Cámara, cuando en el fondo se mezclan, no pueden ser invocadas como la sana y verdadera teoría sobre admisión del recurso.

Las sentencias de la Cámara civil no pueden invocarse como autoridad en el punto de admisión porque no falla sobre ella, por estar encomendada á la de Requêtees y cuando esta ha admitido el recurso, hay presunción á su favor de que se habían llenado los requisitos necesarios al efecto.

Si se pretende invocar las sentencias de la Cámara civil, en algún punto de admisión, es cuando menos necesario, que se demuestre, por argumentos distintos, la conducencia de la cita.

Las sentencias de la Cámara de Requêtees son conducentes, en general, para comprobar la exigencia de requisitos; porque como dice Dalloz, esta es su primera y principal función: pero como también se ocupa del fondo, por eso he asentado que es conducente por regla general, pero no es concluyente en la discusión ó duda de si un requisito determinado es de admisión ó de fondo.

CORTE DE BÉLGICA.

La doctrina para la legal interposición del recurso tenemos que buscarla en los países en que no haya Sala de Admisión, porque esas son instituciones análogas que nos dán derecho á formular argumentos de analogía.

No hay Cámara de Admisión en Bélgica; por que se ha creído que para los 6 millones de habitantes que tiene próximamente esta nación basta una sola Sala para decidir todos los recursos; sin que haya necesidad de emplear esa rueda más en el mecanismo del recurso, muy ocasionada á graves dificultades y cuyo auxilio solamente le justifica ó disculpa la necesidad absoluta.

Para conocer la jurisprudencia belga tenemos la obra clásica de Camille Scheyven (*Traité pratique des pourvois en cassation*—duodécima edic.—Bruselas y París 1885.)

Habla el autor citado (cap. III, sec. III. pá-

rrafo 1.º 143) de los requisitos de forma del recurso: "Debe contener, dice, la indicación de las leyes, que el recurrente pretende que fueron violadas y una exposición sumaria de los medios que quiere emplear". «Exponer sumariamente un medio, es expresar en qué y como la ley que se cita ha sido violada por la decisión recurrida» y agrega: «Toutefois rien de sacramento n' est prescrit quant à l' enoncé du moyen; il suffit que cet enoncé ne laisse aucun doute sur le système du pourvoi [cass. 19 Janvier 1872. Pasié 44 rapp. M. De Rongé.]» No puedo menos de recomendar á la atención de vds. las palabras transcritas, que no he querido traducir, para no desvirtuar nada del pensamiento que entrañan.

La Corte de Bélgica [Ibid núm. 185] desecha el recurso cuando no es admisible, cuando no está fundada ó cuando ha caducado, y la no admisión,—la non recevabilité del recurso (Ibid núm. 178), puede resultar: 1.º «De la naturaleza de la decisión atacada porque no sea definitiva ó no sea en última instancia: 2.º De la persona que introduce el recurso, porque no haya sido parte en el juicio: 3.º De la espiración del término para entablarle: 4.º De la inobservancia de las prescripciones legales en cuanto á la presentación del recurso y enunciaciones que debe contener, documentos que le deben de acompañar y falta de notificación á la otra parte.»

Todas estas causas que fundan la no admisión del recurso se refieren única y exclusivamente á condiciones externas y parece que son las únicas que en Bélgica pueden motivar la no admisión del recurso.

Decimos parece, porque el autor citado agrega en seguida: "A côté des fins de non recevoir opposables au pourvoi lui même il en est d' autres qui ne peuvent être dirigées que contre les moyens présentés par les parties à l' appui du pourvoi. Telles sont celles tirées de la souveraneté d' une décision en fait ou d' une interprétation de contrat (voy núms. 99 et suiv); de ce que le vice dont le jugement attaqué serait atteint constituerait un cas de requête civile, ou l' inaccomplissement d' une formalité non substantielle ni présentée á peine de millite [voy núms. 72 et suiv]; de ce que la moyen ne se trouve pas exposé avec l' indication des textes violés dans la requête en cassation [voy núm. 143]; de ce qu' il n' á pas été présenté devant le juge du fond á moins

qu' il n' intéresse l' ordre public [voy núms. 83 et suiv, et 110 et suiv]; du défant d' intérêt (voy núms. 61 et suiv).

Si estas causas están al lado de las que puedan motivar la no admisión, se infiere que ellas por si solas no constituyen por su naturaleza causas de no admisión. Sin embargo, como el párrafo siguiente (179) comienza con estas palabras: «Toutes cest fins de non recevoir. . . .» parece que están comprendidas en las primeras. No hay dificultad en admitirlo así; porque si exceptuamos la primera, relativa á pruebas sobre lo que ya he dicho sera motivo de discusión especial, todas las demás no tocan esencialmente al fondo del negocio y no son en realidad mas que condiciones externas.

TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA.

El Código Español de Comercio de 20 de Mayo de 1829, concedía en su art. 1217, en los negocios que excedieren de cincuenta mil reales el recurso de injusticia notoria, que tenía lugar, según el 1218: "por violación manifiesta en el proceso de las formas esenciales del juicio en la última instancia, ó por ser el fallo dado en esta, contra ley expresa."

El decreto de 4 de Nov. de 1838, concedía (art. 3) el recurso de nulidad contra las sentencias de revista de las Audiencias y Tribunal de Guerra y Marina «en lo que no sean conformes con las sentencias de vista, si fueren contrarias á la ley clara y terminante» y le concedía también [art. 4] por defectos esenciales en el procedimiento.

El recurso se interponía [art. 7] ante el Tribunal a quo con apelación ante el Supremo [art. 11] en caso de denegada.

Cuando el Supremo declaraba haber lugar al recurso (arts. 17 y 18) los autos se devolvían al tribunal a quo para que se determinara por siete ministros, que no hubieran intervenido en los anteriores fallos, cuyo punto fué modificado por la instrucción del Marqués de Gerona de 30 de Septiembre de 1853, la que disponía (art. 74), que en ese caso pasaran á otra Sala del Supremo compuesta de nueve ministros, cuya instrucción fué á su vez derogada en 18 de Agosto de 1854, continuando vigente aquel decreto hasta 1.º de Enero de 1856 en que comenzó á regir la primera ley de Enjuiciamiento de 5 de Octubre de 1855.

Esta ley es la que debe de estudiarse con más detenimiento porque ha organizado extensamente el recurso de casación y por que ha servido de modelo á nuestros Códigos de Procedimientos, y el que nos rige está calcado sobre ella en lo que al recurso de casación se refiere, y en consecuencia esa ley, las doctrinas expendidas para su mejor inteligencia y la jurisprudencia en virtud de ella establecida, son las fuentes más puras de interpretación.

Cumple á mi propósito demostrar que esta ley no exige condición alguna interna, que solo exige condiciones externas para la admisión del recurso.

Para convencerse de esto, basta leer el artículo 1025 que dice: "Interpuesto el recurso la Sala sin trámites ni sustanciación alguna, examinará si concurren las circunstancias siguientes:

En los recursos que se funden en infracción de ley ó doctrina legal.

1. Si la sentencia contra que se interpone ha recaído sobre definitiva.
2. Si se ha interpuesto en tiempo.
3. Si se ha citado la ley ó disposición legal quebrantada.

En los recursos que se funden en una de las causas expresadas en el artículo 1013.

1. Si la sentencia contra que se interpone, ha recaído sobre definitiva.
2. Si se ha interpuesto en tiempo.
3. Si se ha designado la omisión, ó falta en que se funde; y son ó no de las expresadas en el art. 1013.

4. Si ha sido reclamada la omisión ó falta, de la manera prevenida en el art. 1019, con la modificación establecida en el 1020.

Y se dictará en seguida sentençia admitiendo ó denegado al recurso.

Toda otra cuestión, es de la exclusiva competencia del Tribunal Supremo, y debe reservarse para su decisión."

Nada se halla en el artículo que trascienda á condiciones internas. ¿Llegó á exigirlas la jurisprudencia? Las sentencias que habria que examinar serian las pronunciadas por el Tribunal Supremo en apelación en casación, que son las que pronunciaba por lo que nosotros llamaríamos denegada casación, y las que pronunciara por cuestión previa en casación, que es lo que nosotros llamaríamos recurso de casación mal admitida.

Posible es que en las otras sentencias que pronuncie el Tribunal se hable en algunas algo de forma; pero como no se ocupan de esa cuestión sino de una manera accidental, los argumentos que de ellas se derivaran serían muy indirectos. Lo natural es buscar la jurisprudencia en las sentencias que se ocupaban únicamente de la cuestión "de forma."

Veamos antes la inteligencia de la ley. En los «Motivos de las variaciones principales que ha introducido en los procedimientos la ley de Enjuiciamiento civil» Por Don Pedro Gómez de la Serna, tit. XXI, pág. 192, se dice: "La interposición del recurso debe hacerse antea Audiencia que es la que debe admitirlo, si procede según derecho. Así estaba antes prevenido: la Comisión al adoptar esta regla, que indispensablemente es justa y conveniente, creyó que debía dictar algunas precauciones para evitar que los tribunales superiores, entendiendo tal vez que les es lícito entrar en el fondo de la cuestión para ver si hay ó no la nulidad reclamada, usurpen atribuciones reservadas al Supremo de Justicia, y comprometan á los recurrentes á entablar apelación por denegaciones injustas. Separó al efecto las circunstancias externas del recurso de las que se refieren á la cuestión misma cerca de la que versa: los tribunales superiores solo examinan las primeras: en las segundas no deben mezclarse, esto sería constituirse ellos propios jueces de su conducta, y quedan exclusivamente á la apreciación del Tribunal Supremo, que en su día debe declarar si es ó no procedente el recurso, si se ha cometido ó no la nulidad reclamada.»

¿Tenemos alguna otra prueba que alegar? Si la tenemos. En el artículo del Magistrado Don Francisco Agustín Silvela, sobre "Reforma del recurso de casación en materia civil," á que antes me he referido, investiga: «qué medio podrá ser más adecuado, más justo, más moral é inteligente para evitar el amontonamiento de negocios que abrumaría á la Sala de Casación y le impediría llenar su verdadero y esencial cometido.»

"¿Le será el propuesto por la nueva ley de Enjuiciamiento civil, de tener por admitidos todos los recursos que se intenten con solo reunir las condiciones *externas* de ser de providencia definitiva, dentro de los diez días y citarse ley ó doctrina legal infringida, aun-

que la ley ó disposición que se cite lo sea infundada y caprichosamente?"

He aquí demostrado con autoridad indiscutible, que la ley española de Enjuiciamiento de 1855 no exigía condición alguna interna para la admisión del recurso.

¿Tenemos aún alguna otra prueba? Sí la tenemos.

En 24 de Mayo de 1864, se presentó al Senado un proyecto de Reformas á la Casación civil, al que se refiere Don Joaquín Melchor y Pinazo, en su artículo publicado en la Rev. esp. de leg. y jurisp. (t. 27) cuyo proyecto sustraía de la casación las cuestiones de apreciación de hechos.

En 4 de Abril de 1867, Don Lorenzo Arrazola, presentó á las Cortes un nuevo proyecto proponiendo el establecimiento de la Sala de admisión, que habremos de examinar más adelante entre los antecedentes de esta Sala.

El Ministro de Gracia y Justicia, D. Manuel Ruiz Zorrilla, presentó á las Cortes en 18 de Diciembre de 1869, un nuevo proyecto sobre "Reformas de la casación civil," (Rev. de leg. y jurisp. t. 36, págs. 202 á 215) que solo exigía [art. 28] que: «El que interponga el recurso citará expresamente en el escrito que lo formule la ley ó doctrina legal que la sentencia hubiere infringido.»

Este proyecto de Ruiz Zorrilla, fué convertido en ley de fecha 18 de Junio de 1870 y no contiene reformas de importancia sobre el punto de que nos ocupamos, limitándose á establecer que los recursos por quebrantamiento de ley ó doctrina se interponen ante el Tribunal Supremo, que la primera Sala, única que en ellos interviene, declara, sin audiencia de parte, la admisión ó no admisión, que contra el fallo de no admisión cabe el recurso de súplica ante la misma Sala.

En el preámbulo del proyecto que el Ministro remitía á las Cortes se dice sobre esto lo que sigue: "De provechosos resultados para abreviar los recursos que se funden en infracción de ley ó de doctrina legal, ha de ser que su interposición se haga ante el Tribunal Supremo de Justicia. Desde luego será más breve y menos costosa la tramitación, ya no habrá dos escritos que tengan el mismo objeto, aquel en que se interponga el recurso y en el que se adicionen como hoy se hace, los motivos de casación expresos en el primero: tam-

poco habrá apelación por denegación de la admisión, ni las diligencias consiguientes, ni las vistas, ni las cuestiones previas antes de que comience la verdadera tramitación de los recursos, el procedimiento así se simplifica: el Tribunal Supremo, sin necesidad de audiencia, declara desde luego si es ó no admisible el recurso; su fallo es decisivo, contra él no hay recurso alguno. Ni debe parecer extraño, porque no se trata en lo que á la admisión del recurso se refiere, de cuestiones de derecho, sino de cosas de hechos sencillas, apreciables á primera vista, á saber: si la sentencia es definitiva, si es de las que pueden ser atacadas en casación, si precede de una audiencia, si se interpone el recurso dentro del término, si se hace ó no la cita de la ley, ó de la doctrina que se ha infringido. Nada se prejuzga á cerca de la nulidad, causa del recurso, ni del valor ó ineficacia de la sentencia, la cuestión queda íntegra: lo que el tribunal examina es solo si está ó no el recurso *dentro de las condiciones externas* que autorizan su interposición."

¿Tenemos algún otro fundamento que alegar? Si le tenemos: La sentencia de 7 de Marzo de 1867, citada en mi primer folleto (Colec. esp. tit. 15 n. 60), dice la primera Sala en recurso de denegada casación: «Considerando, que recocado por la Sala sentenciadora que el recurso de casación interpuesto, lo es contra sentencia definitiva; y habiéndose establecido en tiempo y citado la ley y doctrina que se conceptúan infringidas, están llenas por parte del recurrente todas las *condiciones externas* del recurso, únicas que son de la competencia de la Sala al resolver sobre su admisión en conformidad con el art. 1025 de la ley de Enjuiciamiento Civil.»

"Considerando, que la procedencia ó improcedencia de las leyes, y doctrinas citadas, que han servido de fundamento para la denegación de la admisión del recurso, son ya materia de la exclusiva competencia de este Tribunal Supremo, en conformidad al último párrafo del artículo citado."

La primera Sala, conociendo en cuestión previa sobre recurso de casación, decía en sentencia de 19 de Abril de 1865 [Colec. cit. tí. 11, n. 1466, que la sentencia era definitiva y agrega: "Considerando, que habiendo concurrido con esta circunstancia las otras dos que

expresa y taxativamente prescribe al art. 1025 de la mencionada ley de haber sido interpuesto el recurso en tiempo y citándose en él la ley ó disposición legal infringida, la Sala juzgadora no puede prescindir de admitirlo y fué justa y legal la providencia en que lo hizo, porque toda otra cuestión era agena de sus atribuciones."

Y considerando que tampoco al presente es oportuna ni puede decidirse más que la concreta y precisa de la cuestión previa, porque la resolución de cualquiera otra debe reservarse para la determinación del recurso."⁴⁴

La misma Sala conociendo por denegada casación, decía en sentencia de 11 de Septiembre de 1867 (Colect. cit. t. 16, n. 218.) «Considerando, que según el art. 1025 de la ley de Enjuiciamiento civil, la Sala de la Audiencia ante quien se interponga el recurso de casación, debe solo examinar si concurren en el mismo las circunstancias que señala aquella disposición, y reservar toda otra cuestión para la decisión de este Tribunal Supremo, como de su exclusiva competencia.»

«Y considerando que en el recurso de que se trata concurren aquellas circunstancias, porque la sentencia reclamada es definitiva, se ha interpuesto en tiempo y se cita una ley como infringida, y este Tribunal es el único competente para calificar si es ó no oportuna aquella alegación.»

En vista de las autoridades citadas estamos obligados á inferir, sin temor de equivocarnos, que en España hasta el 22 de Abril de 1878, en que dejó de estar vigente la ley de Ruiz Zorrilla, y se estableció la Sala de admisión, no se exigía condición alguna interna para la admisión del recurso. Alguna vez se han citado en nuestro Foro sentencias españolas anteriores á la fecha expresada para pretender comprobar la exigencia de esas condiciones internas y estamos también autorizados para concluir que esas citas y esas alegaciones proceden de un error en la inteligencia de los textos que se invocaban.

SECCION FEDERAL.

JUZGADO 2.º DE DISTRITO.

C. Juez: Lic. Simón Parra.
„ Secretario: „ Joaquín Sánchez González.

CONSIGNACION AL SERVICIO MILITAR. ¿Amerita amparo?
DESERCION ¿Puede cometerse este delito por quién no es militar?

México Diciembre 1.º de 1893.

Vistos y

Resultando primero: Que Bibiano Ventura presentó un escrito á este juzgado en 24 del último Marzo, pidiendo se le amparara contra su consignación al servicio militar en el 2.º cuadro de Batallón, y contra su proceso que se le ha seguido por el delito de deserción y en el que se le condenó á sufrir ocho años de prisión, ratificada la queja se pidió el informe del artículo 27 de la ley de 14 de Diciembre de 1882; al Comandante Militar y al Juez 2.º de instrucción que conoció del proceso. La propia Comandancia informó primero: que en cuanto al proceso no podía rendir el informe por hallarse en revisión, y posteriormente lo produjo, manifestando: ser cierto que Bibiano Ventura fué sentenciado por el delito de deserción, en primera y segunda instancias, á ocho años de prisión con calidad de retención, y acompañando copia de la filiación en que aparece que el quejoso fué consignado por el Jefe de Reemplazos del Estado de México. Corrido traslado al Promotor, á su pedimento se recibió el juicio á prueba por el término legal.

Resultando segundo: Que durante la dilación probatoria, el Promotor pidió se solicitara informe del Jefe de Reemplazos del Estado de México sobre el ingreso del quejoso al Ejército, y copia de las sentencias de primera y segunda instancias, pronunciadas en la causa que se le sigue al mismo quejoso. El primero manifestó: que el Archivo de la Oficina está en la Zona; y el segundo, después de varios recuerdos, remitió las copias pedidas, y en ellas consta ser cierto lo expuesto con anterioridad por el Comandante Militar, sobre causa y tiempo de condena de Bibiano Ventura.

Resultando tercero: Que hecha oportunamente la citación para sentencia, el Promotor pidió se amparara al quejoso por las violaciones de los artículos 5.º y 16.º, cometidas al ser con-

signado por el Jefe de Reemplazos del Estado de México, sin tener facultades para hacerlo y contra el proceso que se le formó por el delito de deserción, supuesto que no tenía carácter militar.

Considerando primero: Que por la filiación que en copia remitió la Comandancia militar, consta plenamente probada la consignación de Bibiano Ventura contra su voluntad, hecha por el Jefe de Reemplazos del Estado de México, quién al hacerla, infringió las leyes de enganche y sorteo de 4 de Noviembre, su Reglamento de 10 de Diciembre de 1848, y la de 15 de Marzo de 1854, y violó los artículos 5.º y 16 de la Constitución.

Considerando segundo: Que por lo expuesto, el repetido Bibiano Ventura no tiene carácter militar, ni está sujeto á los Tribunales del mismo fuero; de manera que al ser juzgado por el delito de deserción, que es puramente militar, se violaron también las garantías otorgadas por los artículos 13 y 14 Constitucionales.

Por las consideraciones, fundamentos legales expresados, además con los de los artículos 101 y 102 de la Constitución, 33 y 34 de la ley de amparo ya citada, es de fallarse y se falla:

La Justicia de la Unión ampara y protege á Bibiano Ventura contra su consignación forzada al servicio de las armas y contra el proceso que por el delito de deserción se le formó. Notifíquese, librándose el exhorto respectivo al Juez 2.º de Distrito del Estado de Veracruz para la notificación del quejoso y del Comandante Militar de la Plaza, y hecho que fuere, elévense estos autos al Superior para su revisión. Lo sentenció y firmó el C. Juez interino 2.º de Distrito por ante mí. Doy fe.—*Simón Parra.*—rúbrica.—*Joaquín Sánchez González.*—Srio.—rúbrica.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LOS ESTADOS
UNIDOS MEXICANOS.

(Tribunal Pleno.)

Magistrados	Francisco Vaca.
"	Eustaquio Buelna
"	Félix Romero.
"	Pudenciano Dorantes.
"	Manuel de Zamacona.
"	Eduardo Novoa.
"	Antonio Falcón.
"	José M. Vega Limón.
"	M. Villalobos.
"	Eduardo Ruiz.
Secretario:	M. Fernández Villareal.

México, Enero 18 de 1894.

Visto el juicio de amparo promovido ante el Juzgado 2.º de Distrito de esta Capital por Bi-

biano Ventura, contra su consignación al servicio militar y contra el proceso que se le instruye por el delito de deserción en el que se le condenó á sufrir la pena de ocho años de prisión, estimando violadas las garantías del artículo 5.º Constitucional. Visto el fallo del Juez de Distrito que concedió el amparo: y

Considerando: que por la copia de la filiación remitida por la Comandancia militar, aparece que Bibiano Ventura fué consignado por el Jefe de Reemplazos del Estado de México, sin observar los requisitos de las leyes, sobre enganches y sorteos, por lo que se han violado en su persona las garantías de los artículos 5.º y 16 Constitucionales.

Por estas consideraciones y con fundamento de los artículos 101 y 102 de la Constitución General, se falla

1.º Se confirma la sentencia á revisión del Juez 2.º de Distrito.

2.º Se consigna al quejoso á la autoridad competente para que lo juzgue con arreglo á derecho por la responsabilidad que pueda resultarle por el delito de deserción.

Devuélvase los autos al Juzgado de su origen, con copia de esta sentencia para los efectos legales y archívese el Toca.

Así por unanimidad de votos lo decretaron los C.C. Presidente y Ministros del Tribunal Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y firmaron. *F. Vaca.*—*Eustaquio Buelna.*—*Félix Romero.*—*Pudenciano Dorantes.*—*M. de Zamacona.*—*E. Novoa.*—*A. Falcón.*—*J. M. Vega Limón.*—*M. Villalobos.*—*E. Ruiz.*—*M. Fernández Villareal.*—Srio.

SECCION CIVIL.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO FEDERAL.

(Tercera Sala).

Presidente,	C. Lic. José P. Mateos.
Magistrado,	" " Emilio Zubiaga.
"	" " M. Mateos Alarcón,
Secretario,	" " A. Zavalza.

LETRA DE CAMBIO. ¿Cuáles son los requisitos de esencia y cuáles los de forma que deben tener esa clase de documentos mercantiles?

IDEM. ¿Cuando el contrato que representa la letra no sea de cambio sino de mutuo, puede aplicarse el Código de Comercio que á letras de cambio se refiere?

México, Noviembre seis de mil ochocientos noventa y tres.

Vistos los autos del juicio ejecutivo promovido por el Señor Licenciado Don José H. Ramirez, representado por el Señor Licenciado Don

Juan Galindo Pimentel contra el Señor Don Alberto Malo, representado por el Señor Licenciado Don Aurelio Maldonado, vecinos todos de esta Ciudad.

Resultando primero: Que el Señor Licenciado Galindo Pimentel, con la representación indicada, exhibió un escrito al que acompañó un documento al que dió el nombre de letra y libranza, y pidió que en virtud de haberse dado por reconocida la firma en puesta ese documento por el Señor Don Alberto Malo, le demandaba en vía ejecutiva el pago del importe de dicho documento ó sea dos mil setenta y nueve peses cincuenta y nueve centavos; doce pesos veinticinco centavos por gastos del protesto de la letra por falta de pago, y mas los gastos y costas del juicio.

Resultando segundo: Que despachado el auto de embargo, se secuestraron unas máquinas, tanto por designación del actor como del demandado, ó más bien de su representante, apelando éste del auto mencionado; y emplazado que fué para contestar el traslado, lo evacuó negando la demanda y oponiendo las siguientes excepciones: el no haber existido contrato de cambio entre los Señores Ramirez y Malo; no tener el documento exhibido, como fundamento de la acción, los requisitos esenciales marcados por los artículos 749 y 751 del Código de Comercio para que pudiera reputarse letra de cambio; la caducidad de la acción intentada por no haberse presentado la letra ó libranza oportunamente para su pago sin haberse protestado en tiempo; novación por sustitución de deudor, bien que esta última la opuso subsidiariamente.

Resultando tercero: Que abierto el juicio á prueba, rindió la parte actora la de confesión, por medio de posiciones que absolvió el Señor Malo, y la instrumental mediante el testimonio del protesto de la letra, contra cuya presentación protestó el demandado porque no se había exhibido con la demanda. La parte demandada rindió á su vez la prueba de confesión por medio de posiciones que absolvió el Señor Licenciado Ramirez y la documental.

Resultando cuarto: Que concluido el término probatorio se mandó hacer publicación de las pruebas rendidas y se entregaron los autos á las partes por su orden, para que alegaran, perdiendo la actora el derecho de hacerlo por haber dejado pasar el término que la ley concedía.

Considerando primero: Que calificado de mercantil el documento exhibido por el Señor Licenciado Ramirez por ser á la orden, se decretó el medio preparatorio del reconocimiento de

firma, llegando hasta darse por reconocida, sin que el Señor Malo hiciera valer defensa alguna; con lo cual quedó preparado el juicio ejecutivo en los términos del artículo 1167 del Código de Comercio.

Considerando segundo: Que de acuerdo con lo que dispone el artículo 1391 en su fracción cuarta, se despachó el auto de ejecución, mediante el cual fué requerido el Señor Malo, secuestrados algunos de sus bienes, y ya con ese documento, así como con las cartas que reconoció al absolver posiciones, ha demostrado el actor, artículo 1296 del propio Código, que tiene acción para cobrar del Señor Malo Don Alberto, el importe del documento exhibido, acción que tiene sus fundamentos en los artículos 527, 528 y 549 del Código citado.

Considerando tercero: Que examinadas las excepciones opuestas por el Señor Malo, se encuentra desde luego que la primera, ó sea que no ha habido contrato de cambio entre éste Señor y el Señor Ramirez, está comprobada, pues el último al absolver posiciones confesó que su crédito procedía de préstamo que había hecho, é igual confesión hizo al articular las posiciones primera y segunda, artículo 435 del Código de Procedimientos; en consecuencia, el documento presentado no puede reputarse letra de cambio, pues á mayor abundamiento no se designó para el pago lugar diverso del del jiro; en cuanto á la segunda defensa que se refiere á la falta de requisitos de forma en el documento, también está probada, pues basta comparar el documento exhibido, con las reglas que para su otorgamiento establece el artículo 749 del Código de Comercio anterior, bajo cuya vigencia se extendió, para convencerse de que le faltan algunos de esos requisitos; en cuanto á la tercera excepción no está probado que haya dejado de cobrarse oportunamente y antes bien, de la razón puesta en el mismo documento aparece que se protestó el diez y seis de Mayo del corriente año, ésto es, dentro del término fijado por el artículo 877 del Código citado, y en cuanto á la cuarta defensa, fuera de que se opuso con carácter de subsidiaria no se comprende bien si lo que se alega en ella es novación por sustitución de deudor, que es lo que más bien parece, ó si entraña tan solo la negación de la acción en contra del demandado; pero sea bajo uno ú otro concepto, no está demostrada en autos.

Considerando cuarto: Que de que esten comprobadas las excepciones primera y segunda, no se infiere que quede destruida la acción que se dedujo, pues si en efecto, no puede reputarse el

documento como letra de cambio por las razones ya expuestas, vale como promesa de pago hecha por el girador al tomador, según lo dispone el artículo 750 del Código citado, ésto es como un pagaré, respecto del cual rigen las disposiciones aplicables á las letras de cambio, especialmente por estar puesto á la orden, sin que se haya impugnado su carácter mercantil; artículos 914, 916 del Código anterior de Comercio y 549 del que está en vigor; siendo ésta la oportunidad de notar, que no fué esencial la presentación del testimonio de la protocolización del protesto, pues fuera de que se advierte á primera vista, que el actor no tuvo intención de omitirla, sino que sufrió una equivocación exhibiendo otra referente á diverso negocio, no lo exige la ley para que prospere la acción que corresponde al tenedor de un pagaré contra el que lo suscribe.

Considerando quinto: Que según el artículo 362 del Código citado el que demora el pago, debe abonar el interés convenido ó á falta de convenio, el seis por ciento anual desde el día siguiente al del vencimiento y como ese día fué el diez y seis de Mayo del año próximo pasado, desde ese día debe satisfacer el Señor Malo, el interés sobre el importe del documento de que se ha hecho mérito.

Considerando sexto: Que en casos como el presente, tienen los tribunales la obligación que les impone la fracción 3.ª del artículo 1084 del Código de Comercio.

Por estas consideraciones, con los fundamentos expuestos se declara: Primero: Ha procedido la vía ejecutiva y en ella ha probado el Señor Ramirez, la acción que dedujo. Segundo: en consecuencia se condena al Señor Don Alberto Malo á que pague á aquel, dentro de ocho días, la suma de dos mil setenta y nueve pesos cincuenta y nueve centavos, más los réditos sobre ésta cantidad á razón del seis por ciento anual, desde el diez y seis de Mayo del año próximo pasado, hasta el completo pago, y Tercero: Se le condena así mismo al pago de las costas causadas en esta instancia. Hágase saber. Así juzgando en definitiva lo sentenció el Señor Juez segundo de lo Civil Licenciado Angel Zimbrón y firmó hoy ocho del mismo. Doy fé.—*Angel Zimbrón.*—*Alberto Careaga*, Secretario.

SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA.

México, Marzo treinta de mil ochocientos noventa y cuatro.

Vista en apelación la sentencia pronunciada por el Juez segundo de lo civil en el juicio ejecutivo mercantil, seguido por el Señor Licenciado Juan Galindo Pimentel, en representación del Señor Licenciado José H. Ramirez, contra el Señor Alberto Malo, representado por el Señor Licenciado Aurelio Maldonado, vecinos todos de esta Ciudad.

Resultando primero: Que el Señor Licenciado Juan Galindo Pimentel con fecha ocho de Julio de mil ochocientos noventa y dos, presentó un escrito al Juzgado segundo de lo Civil, al que acompañó el testimonio de un poder, un documento que llamó letra y libranza, el testimonio del protesto de otra letra y una cuenta del Notario Señor José Villela y en el expone: que el Señor Alberto Malo giró á la orden del Señor Licenciado José H. Ramirez, de quién el exposante es apoderado (documento número uno) una letra por valor de dos mil setenta y nueve pesos, setenta y nueve centavos, y contra el Señor Salvador Malo que la aceptó (documento número dos): que dicha letra por no haber sido pagada á su vencimiento fué protestada (documento número tres): que en consecuencia y con fundamento en los artículos setecientos cincuenta y uno, setecientos setenta fracción tercera, setecientos setenta y uno fracción primera, ochocientos treinta y uno, y ochocientos cuarenta y cinco del Código de Comercio de mil ochocientos ochenta y cuatro, vigente cuando se celebró el contrato, mil ciento sesenta y siete del de mil ochocientos ochenta y nueve y trescientos veinticinco del de Procedimientos Civiles, demandaba por su representado al Señor Alberto Malo el importe de la libranza exhibida; sus réditos al uno por ciento, los gastos del protesto (documento número cuatro), y las costas y gastos del juicio y pidió que para preparar el juicio ejecutivo, se citará al demandado para que reconociera su firma en la letra.

Resultando segundo: Que dada por reconocida la firma del demandado en rebeldía de éste, se dictó auto de exequendo y al ejecutarlo se secuestraron algunas máquinas por designación de los representantes de ambas partes, habiéndose apelado de dicho auto el ejecutado, el que fué confirmado por la cuarta Sala de éste Superior Tribunal.

Resultando tercero: Que el Señor Licenciado Aurelio Maldonado á nombre del Señor Alberto Malo, cuya personalidad ha acreditado debidamente al evacuar el traslado que se le dió de la demanda, regó ésta por tres motivos. Primero: no existir el contrato de cambio en que se funda la acción Segundo: que aún suponiendo

que existiera el contrato, el documento con que se há pretendido acreditarlo, carece de los requisitos que como esenciales para las letras de cambio exige el Código de Comercio vigente al extenderse el documento. Tercero: que en todo caso no se presentó para su pago ni se protestó la pretendida letra en tiempo, y Cuarto: que el Señor Licenciado Ramirez aceptó, como deudor, á persona distinta del Señor Alberto Malo, alegando ésta última excepción subsidiariamente.

Resultando cuarto: Que abierto el juicio á prueba, el actor rindió la de confesión por medio de posiciones que articuló al demandado y la documental que consiste en el testimonio del protesto del documento que llama letra, habiéndolo protestado contra ésto el Señor Licenciado Maldonado. Por parte del Señor Malo se rindieron: la de confesión que consistió en posiciones que absolvió el Señor Licenciado Ramirez y documental pidiendo se tuviera como parte de la que le incumbía, el documento en que se apoya la demanda.

Resultando quinto: Que concluido el término de prueba se hizo publicación de las producidas, se alegó por la parte demandada, pues perdió el derecho de hacerlo la del actor, previa citación para sentencia se pronunció la que se revisa y que en su parte resolutive dice: "Primero "Ha procedido la vía ejecutiva y en ella ha probado el Señor Ramirez la acción que dedujo. "Segundo. En consecuencia se condena al Señor Don Alberto Malo á que pague á aquel "dentro de ocho días, la suma de dos mil setenta y nueve pesos, cincuenta y nueve centavos, "más los réditos sobre ésta cantidad á razón "del seis por ciento anual desde el diez y seis de "Mayo del año próximo pasado, hasta el completo pago. y Tercero se le condena así mismo "al pago de las costas causadas en ésta instancia."

Resultando sexto: Que apelada la referida sentencia y admitido el recurso fué turnado su conocimiento á esta Sala, en la que se sustanció, la respectiva instancia, se señaló día para la vista á que solo concurrió el Señor Licenciado Pedro Galindo Pimentel por el Señor Licenciado José H. Ramirez y por el Señor Alberto Malo el Señor Licenciado Aurelio Maldonado, por lo que se declararon los autos vistos.

Resultando sétimo: Que estimando la Sala conveniente tener á la vista el testimonio de la ejecutoria pronunciada por la cuarta Sala en la apelación del auto de exequendo, el cual sin que conste por que falta en los autos de primera instancia, mandó que para mejor proveer se

pidiera dicho testimonio el que ya obra en los autos.

Considerando primero: Que habiéndose promovido por el actor un juicio ejecutivo mercantil, lo primero que hay que examinar es, si la acción deducida en la demanda amerita ese procedimiento, para lo cual es preciso fijar la naturaleza del documento en que la funda y el carácter que se le atribuye.

Considerando segundo: Que tanto por que el actor llama letra al documento mencionado como por la designación de los artículos del Código de Comercio que cita, se establece que la acción se funda en una letra de cambio, y en tal concepto se ordenó el reconocimiento de la firma, se dictó el auto de exequendo, se corrió traslado de la demanda y en una palabra se sustanció y dió forma al juicio, aplicándole las disposiciones relativas al juicio ejecutivo mercantil.

Considerando tercero: Que por lo expuesto queda fijada de una manera incontestable el carácter dado en la demanda, al documento en que se funda la acción entablada ó lo que es lo mismo la acción deducida, es la que nace de una letra de cambio.

Considerando cuarto: Que letra de cambio es, con arreglo á lo dispuesto en el artículo setecientos treinta y cuatro del Código de Comercio de mil ochocientos ochenta y cuatro, el documento en que se consigna el contrato de cambio, cuyo contrato define igualmente el mismo artículo; y que de las posiciones articuladas y absueltas respectivamente por ambas partes consta que el contrato celebrado entre ellas y que se consigna es el documento presentado con la demanda en el de mútuo, contrato por su naturaleza (artículo dos mil seiscientos setenta y uno Código Civil) esencialmente diferente del de cambio, por lo que es incontrovertible el que el repetido no es una letra de cambio.

Considerando quinto: que si como queda dicho el repetido documento no es letra de cambio por su naturaleza, tampoco lo es por su forma, puesto que no tiene los requisitos que exige el artículo setecientos cuarenta y nueve del Código de Comercio citado, y por lo tanto puede rectamente deducirse que la parte del Señor Licenciado Ramirez no probó su acción y si lo hizo con dos de sus excepciones la parte del Señor Alberto Malo.

Considerando sexto: Que no es de aceptarse el razonamiento expuesto en el considerando cuarto de la sentencia que se revisa y que se funda en que, si bien es cierto que el documento tantas veces mencionado no es una letra de cam-

bio, puede considerarse como promesa de pago, y seguirse el mismo procedimiento que con las letras de cambio, primero: por que no habiendo sido presentado con ese carácter no puede resolverse que lo ténga sin oír al demandado á ese respecto. Segundo: por que no es cierto que las mismas disposiciones rijan ambos procedimientos, puesto que los artículos mil cuatrocientos uno y quinientos treinta y cinco del Código de Comercio establecen algo especial para las letras de cambio, y Tercero: por que debiendo la sentencia ocuparse *exclusivamente* de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y contestación (artículo mil trecientos veintisiete del Código de Comercio y seiscientos cinco Código de Procedimientos Civiles) no es lícito á los Tribunales resolver sobre las de una ú otra especie, que no hubieren sido deducidas, hasta el punto de ser esto un motivo de casación (artículo seiscientos once fracción segunda Código de Procedimientos Civiles).

Considerando sétimo: Que no probando el actor su acción, debe absolverse al demandado (artículo ciento treinta y dos Código de Comercio) y tratándose de juicio ejecutivo mercantil, al resolverse que no procede la vía ejecutiva, deberá reservarse al actor sus derechos para que los deduzca en la vía y forma que corresponda (artículo mil cuatrocientos nueve Código citado)

Considerando octavo: Que debiéndose revocar la sentencia no procede hacer especial condenación en costas.

Por tanto se falla: Primero: Se revoca la sentencia de primera instancia y se declara: que no es de llevarse adelante la ejecución decretada la cual debe levantarse.

Segundo: Cada parte pagará las costas que hubiere erogado en las dos instancias.

Tercero: Se dejan á salvo al Lic. Hipólito Ramírez sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda. Hagáse saber y con testimonio de ésta resolución, vuelvan los autos principales al inferior para los efectos legales y archívese el Toca. Así por unanimidad lo proveyeron los Señores Presidente y Magistrados de la tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito, y firmaron hoy once de Abril en que hubo estampillas, siendo ponente el Señor Zubiaga.—José P. Mateos.—Emilio Zubiaga.—Manuel Mateos Alarcón.—Angel Zavala.—Srio.

INSERCIONES.

CODIGO DE JUSTICIA MILITAR.

(CONTINÚA).

En la legislación anterior se concedía al ofendido y sus representantes, derechos análogos á los antes indicados: así podía rendir pruebas en el proceso criminal y alegar ante el Consejo de Guerra (1) y aún solicitar durante la instrucción de aquel el aseguramiento de bienes, bastantes á cubrir las responsabilidades que resultaren ante los tribunales civiles y previo informe del Juez instructor militar, aseguramiento que debía hacerse otorgando fianza y justificando el peligro de que los bienes del acusado se ocultasen ó se hicieren insuficientes para cubrir lo reclamado. (2)

Puede verse por lo anterior que los interesados en una reclamación de derechos nacidos de un delito militar, si bien no pueden constituirse parte civil en el juicio, en la rigurosa excepción de la palabra, si tienen derechos y prerrogativas en él, tanto ó más amplias que los del fuero común; y que su intervención puede ser, en muchos casos, eficacísima para los resultados del juicio penal. Conviene, entonces, estudiar los efectos que esa intervención produce, y cómo debe tener lugar.

En todo juicio criminal, se pueden ejercitar dos acciones, á que da origen el hecho penado por las leyes; una, la pública, la que tiene por objeto la imposición de una pena, corresponde ejercitarla á la sociedad por medio de sus representantes, de funcionarios designados expresamente para ese efecto, y que en el ramo de guerra son el Procurador de Justicia y sus agentes, esto es el Ministerio público. (3.) Esta acción, una vez que nace, no es renunciable, y hay el deber mas perfecto de ejercitarla por los designados para ello; tiene por objeto velar por los intereses del Ejército y conseguir su conservación y perfeccionamiento, por medio de la aplicación de penas impuestas á los infractores. La otra, puramente privada en su ejercicio, corresponde á la parte ofendida por el hecho delictuoso ó á sus representantes; es renunciable, puede

1 Art. 3255.

2 Artículos 3257 y 3258.

3 Artículo 32.

ejercitarse á voluntad del perjudicado, y su ejercicio ó no ejercicio en nada perjudica á la sociedad ni la beneficia, pues solo se refiere á intereses privados, y se llama acción civil.

El artículo quinto expresamente dispone que los tribunales solo decidan sobre la acción penal, y deje á los jueces del ramo civil el encargo de resolver sobre la otra, después que una sentencia condenatoria ha decidido que hubo delito y que persona lo cometió, á diferencia de lo preceptuado en el fuero común, en el que los jueces del ramo penal pueden y deben resolver en estos casos y con los requisitos de ley, sobre las reclamaciones de la parte ofendida.

La marcha natural de los hechos es, pues, en el fuero de guerra, la siguiente: iniciada la averiguación de un delito, la persona que se crea con derecho á ejercitar la acción civil, comparecerá ante el Juez de la causa, no promoviendo un verdadero juicio, supuesto que les está á los tribunales de este fuero prohibido el conocer y decidir sobre estas acciones, sino declarando que se constituye parte civil para usar de las franquicias que la ley militar concede á los que tienen ó aseguran tener ese carácter. De ahí es que no estará, á mi juicio, obligada á fijar el monto de esa responsabilidad á que se refiere su acción, y mucho menos á rendir prueba alguna sobre este punto, ya porque debe hacerlo después de la sentencia ejecutoria del juicio criminal y ante los jueces civiles cuando siga el juicio respectivo; ya porque lo prohíbe el precepto legal que estudió, y á los tribunales recibirlo; ya porque aún no hay juicio; y ya por fin, porque no pudiendo hacerlo en el proceso que solo se sigue para el efecto de responsabilidad criminal y castigo del que resulte culpable, no tiene donde rendir esas pruebas, ni se abre un término para ese efecto.

No obstante, tiene otros derechos que precisa estudiar por más que, ya los tenga enunciados arriba. Pueden estos derechos dividirse en tres clases: ser oído en el juicio penal para patentizar la responsabilidad del acusado; rendir pruebas que la justifiquen y asegurar el importe de sus reclamaciones.

De ahí es que se pueda ver en los juicios criminales al interesado civilmente, desempeñar funciones que solo corresponden al que ejercita la acción pública, como son las de allegar pruebas para comprobar la culpabilidad; pero es tan liberal el precepto, que deja amplio camino, ya no al perjudicado, sino al simple ciudadano, para auxiliar á la justicia en su averiguación; y

no se puede menos que elogiar la idea que presidiera á la redacción de los artículos antes citados, que dan tales franquicias; por más [que el interés que guía en esos casos al quejoso, no sea el de conseguir el castigo del culpable, como una reparación del agravio social, sino como un medio de adquirir derechos que puede ejercitar después.

Consecuencia de lo anterior, es el ser oído en el mismo juicio penal, para analizar esas pruebas y las demás que se hubieren recojido en la instrucción, ya que todas ellas si no fueren apreciadas por el interesado, de nada le serviría el haberlas rendido si se le privaba de la facultad de estimarlas. Pero por lo que toca á los derechos que se refieren al aseguramiento del importe de las reclamaciones, hay algo que observar y que dá origen á una seria dificultad. El artículo 5.º, prohíbe ejercitar la acción civil ante los jueces militares, y á éstos el decidir sobre ella; no hay pues demanda, es decir, no hay fijación de la cantidad reclamada, ni aún cuando la hubiere, pueden estimarla los referidos tribunales. ¿como podrá entónces, la parte civil ejercitar el derecho de que se asegure el monto de su reclamación, al concederse una libertad bajo de fianza, y mucho menos oponerse á que se otorgue por falta de aseguramiento de sus intereses. ¿Quién fija estos, es decir el monto de la responsabilidad civil para el efecto dicho? Si es el interesado, fáciles serán los abusos, y se dejará el beneficio de la libertad en fiado al capricho de los particulares y á su saña y rencores; si es el Juez, infringe el precepto que le prohíbe decidir sobre la acción civil que nace de un delito. En el fuero común existe un precepto semejante que ha motivado controversias de interés, hasta haberse llegado á establecer jurisprudencia en el sentido de que es anti-constitucional el no conceder la libertad bajo de fianza por falta de aseguramiento de las reclamaciones del quejoso; pero aquí, además de esto último hay la circunstancia de que el Juez es absolutamente incompetente para apreciar y decidir sobre ese punto (1). Tal vez por esto el Código de 1882, al ocuparse de esta franquicia, ningun derecho concede a los quejosos (arts. 3060 á 3062) y solo los autoriza á ocurrir en diligencia precautoria al Juez común,

1 Tales eran las disposiciones del Código de 1.º de Enero de 1893 y las dificultades que presentaba; pero en el que acaba de publicarse en el "Diario Oficial" y que rije desde el 1.º de Julio del presente año se han remediado esos inconvenientes y se ha suprimido la absurda disposición que daba derecho al ofendido para oponerse á la libertad bajo caución del acusado, mientras no afanzara las reclamaciones civiles, realizando así una mejora que se hace necesaria aún en el fuero común. No en vano, hemos dicho ya que las disposiciones del nuevo Código son muy superiores al de 1.º de Enero de 1893.

para realizar el aseguramiento de bienes, en los casos y con los requisitos que expresan las disposiciones legales referentes (arts. 3257 y 3258.)

El Código francés sigue, en lo tocante á la parte civil, una teoría diversa de la nuestra, y no le dá entrada ninguna al juicio militar, dejando para después de la sentencia ejecutoria el ejercicio de esos derechos, pues si bien al tratar del juicio ante los Consejos de Guerra, dispone (artículo 128) que se rijan por las reglas marcadas en el Código de Instrucción criminal, en sus artículos 315 á 355, bien se comprende que habla de su parte aplicable, y que no se refiere á la parte civil á quien se ha descartado por completo en los 53 y 54 del Código de Justicia Militar. (1.)

En España se sigue la regla enteramente contraria; los jueces militares son competentes para resolver sobre las reclamaciones á que dá origen un delito y aún para ejecutar sus determinaciones, llevando á cabo embargos, remates, etc. (2)

Cual de los tres sistemas es el mejor? es decir, ¿vale más no dar ninguna ingerencia al quejoso, ó darsela en parte ó por completo, por lo que toca á las responsabilidades civiles? En otros términos: ¿hay que preferir los preceptos legales de Francia, los de nuestro Código ó los españoles? Para mí, depende esto únicamente del modo como se considere el fuero de guerra. Si este es privativo, y si por tal causa se juzga á los acusados, en una ú otra jurisdicción, por la persona del delincente y por la naturaleza del delito, no hay motivo para sustraer á los mismos delincentes de sus jueces naturales por lo que toca á las responsabilidades de cualquier género, que por la infracción penal hayan contraído; pero si el fuero de guerra está establecido únicamente para conservar la disciplina militar y velar por la conservación del Ejército, y no para otro objeto, no hay razón que justifique la competencia en asuntos que como las indemnizaciones civiles, nada tienen que ver con la existencia de ese mismo Ejército. Por esto, la legislación española ha sido consecuente con la manera que allí se tiene de concebir el fuero de guerra, al dar tan grande extensión á ese precepto; pero entre nosotros no es aplicable sino como una simple razón de equidad

1 No obstante en la práctica se autoriza á los ofendidos á sostener su querrela delante del Consejo de Guerra para obtener una declaración de culpabilidad que sirva de base á la responsabilidad civil; así se ha practicado con la viuda en el Consejo que juzgó al Gral. Cremer y M. de Serres por el fusilamiento sin juicio de d' Arbinet.

2. Véanse los artículos 219 á 221—524 á 531 y 738 á 739.—del Código Militar de 27 de Septiembre de 1890.

el conceder derechos, como los antes expresados, á los quejosos, por causa de un delito del orden militar; derechos que no pueden admitirse sino en el caso en que están expresamente concedidos y no pugnen con otro precepto legal. No parece sino que la Comisión que redactara la parte expositiva del Código del segundo imperio, había prescrito las reglas que más tarde se habían de dar en nuestra legislación, ya que decía al Cuerpo legislativo estas frases que fundan los artículos 53 y 54, y dan una muestra de lo bien meditadas y sábias que son las leyes francesas. "El proyecto consignó el principio de que los tribunales militares solo conocen y deciden de la acción pública. La acción civil solo puede ser deducida ante los tribunales civiles. Se ha reconocido en todo tiempo que los tribunales militares, no tenían jurisdicción sino sobre las personas y que sus juicios no podían tener efecto alguno sobre los bienes." Tal ha sido la jurisprudencia constante que consagran numerosas resoluciones de la corte de casación. (1.) "La acción civil es un asunto de orden privado, se refiere á los bienes no á la persona y la resolución de las dificultades que origina, exige el conocimiento y la aplicación exacta del derecho civil, que no entra en el dominio natural y necesario del Juez militar. Los tribunales civiles están listos para oír á la parte ofendida, y ella puede intentar ahí su reclamación" No obstante, hay un caso que prevé nuestro Código en sus artículos 359 y 361, y que á mi modo de ver es de estricta justicia, caso en que las autoridades militares ejercen jurisdicción sobre los bienes: cuando otorgada una libertad bajo caución, se fuga el acusado. Entonces, el Juez puede hacer efectiva la fianza por la vía de apremio, conforme al Código de Procedimientos Civiles, porque ya no se trata de los bienes afectos á esa fianza, sino de hacer respetar á la autoridad judicial é imponer prontamente un castigo al que, usando de una concesión, se sirve de ella para burlarse del Juez que la diera; no menos que porque sería dilatado y como depresivo para la autoridad militar, tener que ocurrir en tales casos á los jueces del ramo civil.

Queda, antes de terminar este comentario, por tratar un punto de capital importancia y de él voy á ocuparme: Los delitos previstos por la legislación común caen muchas veces bajo la autoridad y competencia de los jueces militares, y entre aquellos hay algunos que, solo se pueden perseguir y castigar á instancia de parte intere-

1 Véanse entre otras: Sentencias de casación criminal de Oct. 23 de 1817 negocio Raymiac.—1.º de Sphre. de 1842 negocio Willems—y 19 de Marzo de 1852 negocio Youda.

sada. Tales son por ejemplo, el rapto, adulterio, difamación y otros, que no solo, como he dicho, necesitan la previa querrela, sino que dejan de ser castigados cuando se desiste el ofendido. Ahora bien, si los tribunales militares están establecidos para la conservación de la disciplina militar y del Ejército, sus funciones se refieren á un servicio público que afecta á toda la sociedad y que por ningún concepto puede hacerse ineficaz ó anularse, pero mucho menos por el capricho de un particular. En la clase de delitos indicados, la voluntad de un individuo todo lo determina, y ó estos mismos delitos no son nunca de la competencia del fuero de guerra ó no tiene el dicho fuero el único y determinado objeto que le concede la ley constitucional. Para mí tengo, que los delitos de querrela necesaria nunca son de la competencia de Tribunales del fuero de guerra, porque nunca puede quedar la disciplina á la voluntad de los particulares, porque esos mismos delitos solo afectan al individuo y no á la sociedad ni al Ejército, y porque si duda pudiere haber, dadas las disposiciones del art. 13 constitucional, la restricción entre nosotros de fueros especiales y las doctrinas más generalizadas, tocaría á los jueces del orden común siempre su conocimiento. Tal es también la opinión de Don Blas José Gutiérrez en su obra «Fueros y Tribunales militares.»

Pudiera alegarse en sentido contrario con los preceptos del artículo 129 de nuestro Código, que se refiere á desistimiento de una acusación, y de ahí deducir que estuvo en la mente del legislador dar competencia á los tribunales militares en esos delitos; pero además de que también puede serse acusador en los que se persiguen de oficio, á los que á mi juicio se refiere el artículo citado y el 128, aún suponiendo que así no fuera, una ley secundaria no podría modificar ni destruir el precepto constitucional aludido. (1)

La ley española de 27 de Septiembre de 1890 establece, de acuerdo con la anterior opinión, que en los juicios militares se procederá de oficio y no se admitirá la acción privada (art. 343), y si bien en el siguiente y 345, concede el derecho de denuncia en los casos de rapto y viola-

ción, á la parte agraviada y sus representantes legítimos, y aun de hacer ineficaz el juicio y la pena por el perdón de aquella ó matrimonio subsecuente, esta excepción viene á confirmar la regla general establecida en el 343. No se olvide, además, que en España el fuero se puede definir y define por la persona responsable, y que con tal carácter los militares responden por todos los delitos, ante los jueces del fuero de guerra, lo que no sucede en México; y si aún así hay tales restricciones, con mayor razón debe creerse en ellas, cuando la ley fundamental contiene preceptos expresos.

En el comentario á la ley española, hecho por Don Ramón Sánchez Ocaña, ocupándose de estos artículos, los impugna con una teoría que demuestra bien claro que aún en aquel país clásico de los fueros, no se cree que los delitos de querrela necesaria quepan en el fuero de guerra, á excepción de los de rapto y estupro. El comentario, dice así: "La prohibición establecida en este artículo (343) no se halla debidamente justificada ni en su fondo ni en su forma, en primer término porque en los delitos que solo se persiguen á instancia de parte, es injusto privar al ofendido de tan sagrado derecho, como es el de pedir justicia ante los tribunales, (entre nosotros puede ejercitarlo ampliamente ante los del fuero común) y además porque conforme al artículo siguiente (344) en los delitos de violación y en los de rapto ejecutados con miras deshonestas, solo procederán los tribunales, en virtud de denuncia de la persona interesada, de sus padres, marido, abuelos, hermanos ó tutores; y es una verdadera inconsecuencia el disponer que solo mediante su denuncia pueda incoarse el proceso y privarle, al mismo tiempo, de los medios legales para probar en juicio las imputaciones ó cargos que en ella formuló el denunciante." Pero en México el mal está subsanado ya que ocurriendo, como debe ser, á los Tribunales comunes, allí puede rendir cuanta prueba convenga á sus propósitos y á la querrela formulada.

(Continuara).

2 El Código de 1.º de Julio de 1894 único vigente en la actualidad, corrige este otro defecto del de 1.º de Enero de 1893, y en su artículo 2.º, parte final, declara: que los delitos de querrela necesaria no son de la competencia del fuero de guerra, sino en los casos de declaración de estado de sitio cuando la autoridad militar no ha dejado su conocimiento á la común, y cuando se comete en conexión con un delito militar. Satisfecho de ver confirmadas mis opiniones por la nueva legislación, debo agregar que las dos excepciones que hace son del todo justas, pues en ellas obran motivos poderosos para dar competencia á los tribunales militares, y prueban lo bien meditados que han sido las reformas hechas al Código de 1893, en la novísima legislación.

BIBLIOGRAFIA

SISTEMATICA DE "EL DERECHO"

Journal du Droit International Privé et de la Jurisprudence comparée, por Eduardo Glunet, *avocat à la Cour d' appel de Paris*.—1894.—tom. 21, núm. 1 y 2.

Sumario: La Conferencia de La Haya relativa al Derecho Internacional Privado (*A. Lainé*, profesor de la Facultad de Derecho de París.)

De la retroactividad de la ley francesa de 26 de Junio de 1889 sobre la nacionalidad (*P. Esperson*, profesor de la Universidad de Pavía.)

El arbitraje del mar de Behring [*H. Fromageot*, abogado de la Corte de París.]

De la protección de los acreedores de un Estado extranjero [*M. Kebedgi*, doctor en derecho.]

De la condición jurídica de los extranjeros según las leyes y los tratados vigentes sobre el territorio del Imperio de Alemania (*J. Keidel*, agregados al gobierno departamental de la Alta Baviera.

Los Procesos Célebres. Revista mensual ilustrada de los procesos célebres del año con los alegatos *in extenso*.

Redactor en jefe: *M. B. Monteux*, abogado en la Corte de apelación de París: primer año:

Revista general de Derecho Internacional público. (Derecho de gentes.—Historia Diplomática.—Derecho penal—Derecho fiscal—Derecho administrativo), dirigida por *Antoine Pillet*, profesor de Derecho Internacional en la facultad de Grenoble, y *Pal Fauchille*, abogado, doctor en derecho y laureado del instituto de Francia—1894.

La Francia Judicial. Revista mensual de Legislación y de Jurisprudencia conteniendo estudios jurídicos variados, así como las leyes y decisiones judiciales más importantes y más recientes, dirigida por *Charles Constant*, abogado en la Corte de apelación de París y Oficial de Academia.

Los suscriptores á nuestro semanario pueden encargar, por nuestro conducto, las anteriores publicaciones, y otras que próximamente anunciaremos en la inteligencia de que su precio les resultará más barato, que en cualquiera de las librerías de esta Capital.

AVISO

A LOS

Suscriptores de este Semanario.

Nuestro deber de procurar hacer de nuestra publicación la más completa en su género, tanto para los tribunales como para los abogados postulantes y aún para los jóvenes que se dedican al estudio del derecho, nos ha sugerido la idea, que desde hoy empezamos á llevar á cabo, de agregar á cada número de «El Derecho» y esto sin alterar su precio, un pliego que contenga ocho páginas de aquellas obras que tanto por su interés científico, como por su escasez en las librerías de México y del Extranjero, deban ser reproducidas, ó traducidas para lo cual nos proponemos que desde luego aparezcan alternativamente la monografía de W. Belime, intitulada: "*Tratado del derecho de posesión y de las acciones posesorias*" y el "*Derecho Internacional Privado ó principios para resolver los conflictos entre las diversas legislaciones en materia de derecho civil y comercial*" por Pascual Fiore, edición de 1878.—Ambas obras están hoy agotadas, no obstante haberse hecho de ellas diversas ediciones como puede verse en los catálogos.

LA REDACCION.