

tados han continuado ejerciéndola, con todas las demasías, irregularidades é injusticias, que necesariamente deben resultar de la imprudente é inconcebible tolerancia del ejercicio simultáneo del poder administrativo y judicial por personas absolutamente desorientadas en las vías y procedimientos propios de los negocios contenciosos, y por otra parte interesadas personalmente en las cobranzas mismas, cuando su conocimiento y fallo solo debía estar cometido á agentes del orden judicial, independientes del gobierno, y de marcada justificación é imparcialidad.

Y lo que nos sorprende más, es que importando este doble y monstruoso ejercicio la violación de todas las garantías, que emanan del principio de la división de poderes, y del que establece la independencia del judicial, principios sobre que reposa todo el actual sistema legal, y que son, por decirlo así, los ejes sobre que rueda la máquina constitucional, se haya rehusado impartir el amparo correspondiente á los que se han quejado de tan arbitraria facultad, que á la verdad es inconciliable con aquellos principios; porque para que no lo fuera, preciso sería sostener que los empleados de la administración gubernamental pueden ejer-

cer funciones rigurosamente judiciales, ó que los actos de embargo, de avalúos y de remates no tienen el carácter de tales, para lo cual bastaría que pertenecieran á un procedimiento, que supone contradicción y pugna de derechos entre dos, uno de los cuales es un particular y el otro un funcionario público, es verdad; pero un funcionario, que en el momento en que se traba la contienda, desciende á la clase de simple litigante, y no puede, por lo mismo, conservar su carácter público, y ménos el de autoridad judicial, haciéndose juez y parte en un mismo negocio.

Tenemos, pues, por abiertamente contrario á la Constitución el ejercicio de la pomposa *potestad económico-coactiva*, á parte de estar sujeta y ser frecuente ocasion de trascendentales abusos.

Como ésta, y la célebre máxima de los empleados, de que *el fisco no pelea despojado*, hay otras, que sujetaríamos á un exámen, si no tan detenido como el que corresponde á la gravedad y trascendencia de sus resultados prácticos, porque no nos lo permite la estrechez de nuestras columnas, si tan imparcial y puesto en justicia, como el que acabamos de hacer.

## JURISPRUDENCIA

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO.

TERCERA SALA.

Desocupación de casa.—El poseedor y sus herederos pueden pedirla por vía de interdicto.—El de retener no compete al que tiene la cosa en nombre ajeno. La reconvencción y la restitución "in integrum" proceden en juicio sumario, y debe fallarse sobre ellas cuando las opone el demandado, sin reservarse esos derechos.—El beneficio de la restitución no favorece al que engaña, sino al engañado.

México, Febrero 15 de 1871.

Visto este juicio seguido en la vía sumaria, por parte de D. T. L. contra el Lic. D. J. M. M., sobre desocupación de los altos de la casa núm. 6 de la calle de Tacuba de ésta capital,

que ocupaba sin título alguno; el auto de 22 de Abril de 1863, que declaró que no era de revocarse el de 17 de Febrero del mismo año, que mandó correr traslado de la demanda por tres días; la apelación interpuesta por el demandado, que le fué admitida solo en el efecto devolutivo; la contestación de la demanda, negando los hechos en que se funda, y atribuyendo nulidad al título de propiedad del actor, haciendo uso de la restitución *in integrum* para el caso de que se repute válido, y reconveniendo sobre devolución de la casa y sus productos; las pruebas rendidas, y alegatos producidos; y por último, la sentencia de primera instancia de 18 de Junio del año próximo pasado, pronunciada por el juez 1º de lo

civil de esta capital, declarando, primero: que el demandado debe desocupar los altos en el término de veinte días, y devolverlos enteramente vacíos á la testamentaria de L.; segundo, que no procede ni la restitución *in integrum*, ni la reconvencción; y tercero: que el demandado pague las costas legales del juicio; la apelación de éste concedida en el efecto devolutivo; el auto en que á su solicitud se recibió el negocio á prueba en esta instancia, sin que hubiera rendido alguna; lo alegado al tiempo de la vista; con todo lo demás que se tuvo presente y ver convino. Considerando: que ante todo, para fijar la naturaleza del juicio, es necesario examinar por las constancias de autos, quién es el verdadero poseedor de la casa núm. 6 de la calle de Tacuba, pues resultando de la posesión un derecho, será fácil dar á cada uno de los contendientes el que les corresponda: que el demandado ha confesado, absolviendo las posiciones 8ª, 9ª y 10ª, estos hechos: 1º que D. T. L., después de haber comprado la casa del ex-convento de la Concepción, le hizo importantes mejoras: 2º que después de haberla comprado ofreció á sus padres los altos para que la habitaran sin renta alguna; y 3º que el mismo L. arrendó y percibió las rentas del resto de la finca, todo lo cual demuestra de una manera conveniente que la poseía toda: que además, así lo demuestra el testimonio de la señora madre del demandado, Dª M. del R. M. de M., y de D. A. O., y se infiere también de la escritura de venta, que el ciudadano jefe de la oficina especial de desamortización, otorgó á favor de L., en 7 de Noviembre de 1861; porque expresándose en ella que el comprador tomaría en su virtud, jurídica, ó extrajudicialmente, la posesión de la finca, no es creíble que si el Lic. M., que con sus padres ocupaba entonces los altos, hubiera reclamado la posesión, el comprador hubiera dejado de exigir del vendedor, la de toda la casa: que una vez probado que L. tuvo la posesión que tienen ahora sus herederos, no hay duda de que ha podido pedir en vía sumaria, que no se le inquiete en ella, solicitando la desocupación; y que el Lic. M. no puede conservar ó retener la posesión que no tiene, pues el interdicto respectivo, no compete al que tiene la cosa en nombre ajeno, como lo enseñan los autores, entre ellos Febrero de Pascua, tomo 4º, pág. 272, núm. 4, y Llamas y Molina en su comentario á las leyes de Toro; pues asentando en el número 115 que no tiene posesión el usufructuario, sin embargo de ser dueño de los frutos, ménos puede tenerla el que solo tiene derecho de habitación de una parte de una casa: que en cuanto á la restitución *in integrum*, y á la reconvencción que, fundado en ella ha establecido el demandado,

debe fallarse en este juicio, porque no reservó este derecho para otro, sin embargo de haberse declarado que debía seguir en la vía sumaria, y habiéndola opuesto, es clara su voluntad de que se determine sobre aquella, y además, así lo enseña el citado Febrero, tomo 4º, pág. 470, núm. 5; y teniendo por último presente, que la misma Sra. M. de M. ha declarado, que su hijo compró á L. los derechos á la adjudicación de la casa, con dinero que prestó al padre de éste, el actor, haciendo que la escritura se pusiese á nombre del Lic. M., quien aparece como mayor de edad, en la que otorgó á favor de L. sin haber reclamado, sin embargo de que de notoriedad era pasante de abogado, y debía saber las disposiciones de las leyes sobre la minoría de su edad, y que la ley 6ª, tít. 19, Part. 6ª, no favorece al que engaña, sino al que es engañado. Por estas consideraciones, y fundamentos legales expresados, por los de la sentencia definitiva apelada, y con arreglo á las leyes 2ª, tít. 13 y 32, tít. 16, Part. 3ª, por unanimidad se falla:

Primero. Se confirma el auto apelado de 22 de Abril de 1863:

Segundo. Se confirma igualmente en todas sus partes, la sentencia de primera instancia de 18 de Junio de 1868; y

Tercero. Conforme á la disposición de la ley 3ª, tít. 19, lib. 11 Nov. Rec., se condena al apelante en las costas legales de esta instancia. Hágase saber, y con testimonio de este auto, remítanse los de la materia al juzgado de su origen, para su cumplimiento. Así lo proveyeron y firmaron los ciudadanos Presidente y magistrados que forman la 3ª Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito.—Carlos Echenique.—José María Herrera.—J. Ambrosio Moreno.—José P. Mateos, secretario.

Los autos de 22 de Abril de 1863, y 18 de Junio de 1868, á que se refiere el fallo que antecede, dicen lo siguiente:

México, Abril 22 de 1863.

Vistos en el artículo promovido por el Lic. D. J. M. M., sobre que la demanda que en su contra ha presentado D. T. L., pidiendo desocupe los altos de la casa núm. 6 de la calle de Tacuba, se siga por la vía ordinaria, por no ser otra que la reivindicatoria la acción que en ella se deduce. Visto lo expuesto por la parte de L., y considerando: que la excepción dilatoria opuesta por el reo, se funda en la demanda del actor, asegurando que éste promueve la acción reivindicatoria, cuyo aserto no es exacto; pues que se reduce á pedir que el reo desocupe los altos de la finca mencionada. Te-

niendo presente que éste no ha negado que L. esté en posesion del resto de la casa, ni tampoco los hechos relativos á la manera con que él mismo entró, y ha continuado ocupando la casa; y por último, que no ha manifestado ningún título ni derecho, por el cual se pudiera inferir que tenía excepciones que desvirtuaran el auto de 17 de Febrero del presente año, por el que se le corre traslado de la demanda por tres dias. Siendo constante en la práctica que los juicios sobre desocupacion de casa, se tratan en juicio sumario, se declara: que no es de revocarse el referido auto de 17 de Febrero, y que debe llevarse á efecto. Así fallando en artículo, lo proveyó y firmó el Sr. juez 3º de lo civil Lic. Antonio Aguado. Doy fe.—Antonio Aguado.—Isidoro Guerrero, secretario.

México, Junio 18 de 1868.

Vistos estos autos seguidos en vía sumaria por D. T. L., y actualmente por su testamentaria, contra el Lic. D. J. M. M., sobre desocupacion de los altos de la casa núm. 6 de la calle de Tacuba de esta capital; el artículo promovido por el demandado sobre la naturaleza del juicio; el auto de 22 de Abril de 1863, en el que se declaró que debía seguir en vía sumaria la contestacion á la demanda, en la cual la parte de M. niega los hechos en que se funda, desconoce el título de L., alega como excepcion el beneficio de restitucion *in integrum*, que dice le compete por causa de menor edad, y pide por vía de reconvenion ó mútua peticion, que se le devuelva toda la casa con los frutos percibidos; los escritos de réplica y dúplica; la prueba instrumental y testimonial de ambas partes; sus respectivos alegatos; con todo lo demás que consta en los autos, se tuvo presente, y ver convino. Considerando: que es importante ántes de todo, fijar la naturaleza de la accion entablada por parte de D. T. L., tanto mas, cuanto que el demandado insiste en que se ha conocido de una accion reivindicatoria en vía sumaria: que para conseguirlo, debe atenderse principalmente á los términos en que está concebida la demanda, en la cual se habla del derecho de habitacion concedido al padre del Sr. M., para hacerle un beneficio que ya no se quiere continuar respecto del hijo: que en este concepto, la accion que compete, es el interdicto que describe con la mayor sencillez y laconismo la legislacion romana, madre de la nuestra en esta materia, en la ley 2ª del Código de Justiniano de Precario et Salviano interdicto, donde dice: "*Habitantis precario hæredes, ad restituendum habitaculum teneri, contra eos, interdicto proposito, manifeste declaratur:*" que el mismo Lic.

M. ha confesado al absolver las posiciones 9ª y 11ª, articuladas por el actor, que los señores sus padres disfrutaron en precario del derecho de habitacion de la referida casa: que esto mismo se encuentra corroborado por la declaracion de la señora madre del demandado: que bajo este concepto, no cabe duda en que procede el interdicto en vía sumaria, contra el heredero de los tenedores de la casa en precario. Considerando, respecto del beneficio de restitucion *in integrum*, que se alega por vía de excepcion: que lo primero que debe examinarse, es si el menor fué perjudicado en cosa suya, ó á lo ménos que haya dejado de adquirir por error, debilidad de entendimiento, ó engaño de otro; pues como expresa la ley 1ª Cod. Si ut omis. hæredit. vel bono. posses: "*Minores viginti quinque annis non tantum in his, quæ ex bonis propriis amiserunt, verum etiam si hæreditatem sibi delatum non adierint, posse in integrum restitutionis auxilium postulare jam dudum placuit:*" que segun aparece de las pruebas, el Lic. M., viviendo aun bajo la potestad de su padre, ni al adquirir los derechos que le enajenó D. I. L., ni al enajenarlos á su vez á D. T. L., contrajo ni adquirió nada para sí, sino para el señor su padre; supuesto que habiéndose prestado el dinero á éste último, ó por consideracion suya, los bienes con él adquiridos formarían cuando mas el peculio profecticio del hijo, en el cual el padre tiene derecho á la propiedad y al usufructo: que en este caso el beneficio de restitucion no aprovecha al Lic. M., pues segun enseñan los tratadistas: "*Ex persona sucesoris non mutatur robur contractus,*" ó como dice Acursio comentando la ley 7ª, Cód. de restitut. nali: "*Hærede venditionem patris non posse rescindere, quia minoribus majoribus non subvenitur, sed potius converso:*" que resultando de lo expuesto, que en caso de haber habido perjuicio, el que lo sufrió fué el padre del Lic. M. en sus bienes, y no éste último, que ningunos tenia castrenses ó cuasi castrenses. Considerando por otra parte: que consta de la escritura de fs. 1 y 2 del cuaderno de prueba de la parte demandada, que el Lic. M. al firmarla aseguró que era mayor de edad, en cuyo punto no es creible que haya sido tambien engañado como pretende; pues ya en ese tiempo era pasante de abogado, y hay vehementísimas presunciones de que no ignoraba las doctrinas legales sobre la minoría de edad. Por estas consideraciones, y fundado en las leyes 5ª, tít. 17, Part. 4ª; 6ª, tít. 19, Part. 6ª, y en la razon de la ley 9 del mismo título y Partida, en aquellas palabras "*Mas si ante que ellos naciesen, ó fueren establecidos por herederos de otros, ouiesen començado á correr (los términos de*

la prescripcion) contra aquellos á quienes los menores heredaren, entónces bien correría contra ellos, é empecerles y an," debía declarar y declarar:

Primero: que el Lic. D. J. M. M. debe desocupar los altos de la casa núm. 6 de la calle de Tacuba en el término de veinte dias, y devolverlos enteramente vacíos á la testamentaria de D. T. L.:

Segundo: que en el caso no procede el beneficio de restitucion *in integrum*, ni la reconvenion que fundado en ella entabló el demandado; y

Tercero: que las costas que deben satisfacerse en este juicio legalmente, las pague la parte demandada. Así lo decretó y firmó el Sr. juez 1º de lo civil, Lic. Isidoro Guerrero por ante mí, de que doy fe.—Isidoro Guerrero.—Joaquin Zamarripa.

JUZGADO 1º DE LO CIVIL.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO.

SEGUNDA SALA.

Contrato de locacion de obras.—Así este contrato como la accion "conducti," suponen el consentimiento expreso de los contrayentes sobre la merced y la obra que se presta. —Los testigos singulares y contradictorios y de oídas, no hacen prueba.—Los libros de cuentas no aprovechan al que los presenta.—No probando su demanda el actor, se debe absolver al reo.

En 22 de Enero de 1868 se presentó D. A. R. con poder de D. F. F. H. y certificado de haberse intentado inútilmente la conciliacion, ante el juzgado 2º de lo civil, exponiendo que su poderdante en 2 de Setiembre de 1858, habia sido solicitado por la casa de los Sres. M. para servir en el escritorio, por la cantidad de cuarenta pesos mensuales, y bajo las condiciones de que con excepcion de los dias en que hubiera correspondencia para el interior, trabajaria tres horas en la mañana, de las nueve á las doce, y tres horas en la tarde, de las tres á las seis y media, para que de este modo pudiera atender una negociacion que manejaba y le producía sobre cuarenta y cinco á sesenta pesos mensuales: que mas tarde, en virtud de circunstancias que no era del caso referir, habia tenido que cerrar la negociacion, y ya en libertad para ocuparse en otra cosa, se le ofreció la cobranza de tres casas de vecindad, (de que últimamente se habia hecho dueña la de los Sres. M.) y poco despues la de caudales,

ofreciéndosele y aceptando como recompensa el tanto por ciento que es de costumbre en las cobranzas: que en semejante comision habia seguido ocho años siete meses bien cumplidos sin que lograra liquidar su cuenta, cuya operacion se demoraba con frívolos pretextos, entre otros por la marcha de la familia al extranjero y la ausencia del Sr. B. su representante que se hallaba en el Estado de Zacatecas, el cual al regresar no pudo ejecutar esta operacion por hallarse gravemente comprometido en la causa del imperio: que creía oportuno agregar en apoyo del derecho de su representado para reclamar ese honorario, que la comision de cobrar los caudales la habia abandonado cuando le pareció conveniente, sin que por esto se disminuyera el sueldo mensual que tenia asignado por sus trabajos en el escritorio; y que mas tarde aunque habia procurado arreglar este negocio, que les habria evitado la molestia de un juicio, no se habian prestado á un arreglo ni la casa ni sus representantes, constando por los datos que con empeño tenia reunidos de las cantidades cobradas, le asistía derecho para demandar la suma de 33,093 pesos, 74½ centavos, calculando el honorario á un seis y cuarto por ciento.

Agrega el Sr. R., que es inconcuso que su poderdante, supuesto lo asentado, tenia la accion que nace del contrato de locacion de obras, y por lo mismo se hallaba expedito para pedir el honorario pactado, con la accion *conducti* que le competía, así como el interes legal y las costas y gastos que se originaran hasta conseguir la total solucion de la deuda, por lo que demandaba á los Sres. M. la suma referida, con sus intereses, costas y gastos expresados.

El ciudadano juez mandó en 25 del mismo Enero, correr traslado de este escrito en la vía ordinaria: notificado este auto por instructivo al Sr. B., lo devolvió con razon de ser entónces el representante de la casa el Sr. H. M., y mandada hacer saber esta razon al actor, contestó por escrito de 15 de Febrero pidiendo se entendieran las diligencias con D. A. H. M., siempre que acreditara su personalidad; y mandado en 20 como se pedia, notificado el Sr. H. M., se entregaron los autos.

En 25 de Marzo presentó escrito H. M. protestando presentar el poder que justificaba su personalidad y corria en autos pendientes en el juzgado 4º, y manifestó que le bastaba negar como negaba la demanda puesta por el Sr. F. H., y esperar el tiempo de la prueba para convencer al juzgado de la injusticia del actor, que habia falseado todos los hechos conexos con este negocio; pero que como desde luego le asistía el incontrovertible derecho de que el actor reconociera los desfalcos, que habia teni-

do en la cobranza que hizo de las casas de vecindad que se le encomendó, y á reserva de la accion criminal que en el caso le competia, probado que fuera el abuso de confianza que cometió, se habia de servir el juzgado mandarlo así previamente. Agrega que las razones en que funda su peticion eran obvias y de claro derecho, puesto que la accion entablada era la de locacion y el actor se creía expedito para reclamar el honorario pactado, con la accion *conducti*; pero que esta accion le imponia tambien obligaciones recíprocas y correlativas, porque el contrato es bilateral, y obliga á los dos contrayentes: así es, que si el Sr. F. H. tenia derecho para exigir la indemnizacion ofrecida por sus servicios, que se le habia pagado plenamente, tenia la obligacion relativa de rendir cuenta de la cobranza de que habia estado encargado, y de la que segun las cuentas de la casa le faltaba, salvo error, la cantidad de 1,156 pesos, 40 centavos, sin contar con diversos descargos que no habia justificado, y otras partidas que no se le debian abonar.

Añade, que segun enseña Guzman, en su tratado de *Evictionibus*, Quæstion 24, núm. 80, en esta clase de contratos el que pide el precio, debe probar ántes que llenó las obligaciones que se impuso, porque el que debe dar y recibir, primero está obligado á probar que ha cumplido: que naciendo del contrato de arrendamiento dos acciones, una directa y otra contraria, dirigidas ambas por cada una de las partes á que se cumpla con el contrato, haciendo efectivas las obligaciones recíprocas y correlativas emanadas de él, estaba el Sr. H. en la obligacion de rendir cuenta con pago de lo que habia cobrado. Cita en apoyo de estas razones á Hevia Bolaños en su Curia Filípica, lib. 2º, cap. 9, núms. 19 y siguientes, y á la ley 17, tít. 2º, Part. 3ª; y pide se declare que ántes de seguirse el juicio segun su naturaleza, el actor está obligado á rendir cuenta con pago de la cobranza que confesaba haber tenido á su cuidado.

Corrido traslado en réplica, evacuado éste por escrito de 13 de Abril, expresó el actor, que sin que se entendiera que aceptaba los hechos como los referia el demandado, se veía desde luego, que se referia al cobro de las casas de vecindad, sin hacer mencion del cobro de caudales que tambien habia estado á su cargo, asegurándose que su trabajo estaba plenamente recompensado, y que tenia obligacion de rendir cuentas del tiempo que habia tenido á su cargo el cobro de dichas casas: que no estaba de acuerdo en ideas con la casa del Sr. M., pues que como un mes despues de haberse encargado del cobro de las casas, habia comenzado á hacer tambien el de caudales, hasta

poco mas de un mes ántes de su separacion; cobrando y entregando á satisfaccion de la casa la mayor parte de las cantidades que se recibian de fuera de la misma, siendo esa la razon por la que su demanda subia á la cantidad de treinta y tantos mil pesos: que tampoco se le habia indemnizado plenamente, pues que como tenia dicho, no obstante su empeño, nunca pudo conseguir liquidar su cuenta, hasta que despedido, se habia separado de una casa á la que habia servido con tanto empeño, al grado de exponer varias veces su existencia sin recibir sino la mas negra ingratitud, y que se le negara la recompensa pactada: que confesando el demandado que habia un saldo á su favor, aceptaba esa confesion en cuanto á que de ella se deducia que habia habido una liquidacion, pero no en cuanto al modo con que se hacia figurar el adeudo: que si no habia justificado diversos descargos, claro era que se habian oído sus explicaciones á este respecto, pues de otro modo no se comprenderia cómo habia justificacion sin intervencion del justificante: que á fines de Setiembre de 1867, se le habia invitado á que diera razon del tiempo de su cobranza y habian procedido desde luego á ese trabajo; y entónces era cuando se habia declarado ese saldo en su contra, expresando desde entónces que siendo mayor su cuenta de honorarios, estaba conforme en que se le pasara en su cuenta final.

Hace en seguida una operacion aritmética, en que figuran dos partidas por renta de una vivienda, y otra por dos meses de sueldo de Agosto y Setiembre de 1867, que suman 260 pesos, que dice se le cargan, y á la que, continúa, se agregan cantidades insignificantes, ya en el cobro, ya en lo falto y falso, con lo que se suma el saldo y viene á ser cosa demasiado miserable de ménos de un real y medio por ciento, si se atiende á que todas se refieren á ocho años siete meses que duró en la cobranza y á la suma de 529,499 pesos 92 centavos, cobrados: que esto es un argumento mas que afirma su demanda, pues si estuvo á las pérdidas, natural es que esté á las ventajas, y que con esta explicacion desaparecerá la alarma que debe causar el que haya salido descubierto en la suma de mil y tantos pesos.

Sigue diciendo esta parte, que por lo expuesto aparece que existió la rendicion de cuentas que exige el demandado; y añade que aunque no existiera, no era tiempo ya de pedirse ni aun de oponerse en el juicio como excepcion dilatoria, por no haberlo hecho dentro de los nueve dias de corrido traslado de la demanda, sino un mes y seis despues.

Para concluir agrega, que para manifestar el modo con que la casa de los Sres. M. se ha

manejado en este negocio, manifiesta que al separarse el exponente de ella, no le permitieron sacar los objetos de su propiedad que le eran necesarios para su uso, sobre lo que reservaba sus derechos, y pide por fin, que desechándose la excepcion opuesta, se abriera el negocio á prueba.

En 15 del mismo Abril se mandó correr traslado en dúplica, y evacuado, por escrito, se contestó: que estaba fijada por el actor la cuestion, que se reducía á averiguar si en este caso habia ó no lugar á la compensacion. Expone en seguida las doctrinas que sobre compensacion enseña Febrero de Goyena, en su lib. 2º, tít. 60, secc. 2ª; cita la ley 20, tít. 14, Part. 3ª, y á Hevia Bolaños en su Curia, Part. 1ª, § 15, núm. 8, y agrega: que respecto de que no se le admitan sus excepciones por haberlas opuesto despues de los nueve dias de la ley, no debe imponerse á la parte la pérdida de sus derechos, porque su abogado, por recargo de ocupaciones no haya podido despachar; é insiste en que siendo cierto que ántes de ejercer un derecho, es necesario cumplir con las prestaciones que él impone, y siendo cierto tambien que el actor tiene la indeclinable obligacion de su encargo, se mandara que el actor por haber administrado bienes ajenos, rindiera la cuenta con pago que tenia solicitada, procediéndose en la vía ordinaria, sobre lo que formaba artículo de previo y especial pronunciamiento.

Corrido traslado en artículo y sustanciado éste, se falló por auto, cuyo tenor es el siguiente:

México, Junio 16 de 1868.

Vistos en el artículo pendiente, hasta hoy que lo han permitido otras ocupaciones preferentes del juzgado, y Considerando: que el demandado ha manifestado en su escrito de fs. 9 vuelta, repitiéndolo en los demas, que el actor ha quedado adeudando á la casa M. 1,156 pesos 40 centavos: que este saldo no puede haberse fijado sin que haya mediado la liquidacion respectiva: que el mismo demandado ha negado la demanda en su escrito citado de fs. 9, contestando así dicha demanda: que el término de nueve dias fijado en el artículo 40 de la ley de procedimientos judiciales, es perentorio; y en atencion por último, á que todas las excepciones dilatorias deben ser segun lo que dispone el artículo 45 de la citada ley de procedimientos, opuestas ántes de la contestacion: se declara sin lugar el artículo interpuesto por la parte de los Sres. M., por haber sido introducido fuera del término legal, y que estando negada la demanda, corresponde al estado del juicio se reciba, como se recibe á prueba por veinte dias comunes, reservándose pa-

ra la sentencia definitiva la resolucion que corresponda sobre la compensacion alegada por el actor. Lo proveyó y firmó el ciudadano juez. —Doy fé.—Perez.—Manuel T. de Meneses, escribano público.

Apelado este auto por los Sres. M., sustanciado el artículo, admitido el recurso en ambos efectos, y remitidos los autos al Tribunal Superior, la 2ª Sala por su auto de 13 de Enero de 69 confirmó, con arreglo á los artículos 40 y 45 de la ley de 4 de Mayo de 1857, y á las 1 y 2, tít. 19, lib. 11, Nov. Rec., el auto apelado, condenando en las costas al apelante, por lo que volvieron los principales al inferior para su secuela.

Durante la sustanciacion de la apelacion de que acaba de hablarse, el representante del actor presentó escrito al juez en 10 de Diciembre de 68, manifestándole que uno de los testigos que tenian que declarar en este negocio, debia ausentarse de la capital sin saberse á qué lugar se iria á radicar, porque á causa de sus escasas pecuniarias salia en busca de ocupacion que le proporcionara la subsistencia, y por esto pedia que conforme á la ley 2ª, título 16, Part. 3ª, y con citacion contraria, se le examinase con arreglo al interrogatorio que presentó, y cuya declaracion se reservara para su oportunidad.

En 21 del mismo se mandó como se pedia, señalándose dia y hora para la diligencia, en cuyo dia se examinó al testigo G. A., repreguntándose á instancia de la otra parte; y su declaracion se asentará al hacerse mérito de la parte restante de la prueba testimonial de esta parte.

Vueltos los autos al inferior, á peticion del actor, se mandó por auto de 8 de Marzo de 1869, notificar á las partes que continuaba corriendo el término probatorio, cuyo término se prorogó por todo el de la ley, y dentro de él se rindieron las siguientes:

#### PRUEBA DEL ACTOR D. F. F. H.

Esta parte, por escrito de 6 de Marzo del mismo año de 69, pidió se señalara dia y hora para que se examinaran bajo los interrogatorios que exhibió, á los testigos que presentaria: que se notificara á la parte de M. presentara los libros correspondientes á los años de 1858 y siguientes hasta el de 1867, para que el actuario tomara razon de las partidas que en ese acto se señalarian; y que se previniera al Sr. H. M. presentara su poder para que absolviera posiciones, si tenia facultad para ello. Por último, pidió por un otrosí, que conforme al interrogatorio que con anterioridad