

irrespetuosa con que califica las leyes y los actos de los funcionarios públicos.

Así por mayoría de votos, respecto de los puntos primero y tercero, y por unanimidad respecto del segundo, lo decretaron los ciudadanos Presidente y Ministros que formaron el Tribunal pleno de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos Mexicanos, y firmaron.—Firmados.—*S. Lerdo de Tejada.*—*Pedro Ogazon.*—*Juan J. de la Garza.*—*J. M. Lafragua.*—*Ignacio Ramirez.*—*M. Aza.*—*S. Guzman.*—*L. Velazquez.*—*M. Zavala.*—*José García Ramirez.*—*L. Guzman.*—*Luis M. Aguilar*, secretario.

Son copias. México, Abril primero de mil ochocientos setenta y uno.—*Agustín Peralta*, oficial mayor.

RECURSO DE NULIDAD

Interpuesto ante el Tribunal de Circuito de México, por el ciudadano fiscal 2º Lic. Antonio Aguado, de la sentencia pronunciada por el Juzgado de Distrito de esta capital, en los autos promovidos por D. Cayetano Rubio, sobre que no se le cobre ejecutivamente por la Tesorería General la cantidad de \$19,270 que se asegura debe á la Hacienda pública, según la denuncia de D. José María Castro.

EXPEDIENTE DEL CIUDADANO FISCAL.

El Fiscal dice: que del expediente que se tiene á la vista, consta: que en 25 de Julio de 1868, el ciudadano José M. Castro, se presentó al Supremo Gobierno por conducto del Ministerio de Hacienda, denunciándole la existencia de un capital oculto, que se adeudaba al Erario Nacional, y pretendiendo como recompensa la parte que la ley señala en semejante caso, ó la que equitativamente acordare el Ejecutivo.

El acuerdo que recayó á esta pretension, fué que el denunciante precisara su denuncia, y que una vez calificada de tal, se le daria la tercera parte de lo que percibiese el Erario.

En cumplimiento de esa disposicion, Castro presentó un segundo escrito, que obra á fojas 20 del cuaderno principal, en el que manifiesta claramente, que D. Cayetano Rubio es responsable al Erario Nacional de la cantidad de diez mil trescientos setenta y cinco pesos, como fiador que fué del contratista José Gutierrez, el cual, habiéndose comprometido á entregar al Gobierno un vestuario militar compuesto de dos mil piezas de ropa, y cuya entrega garantizó Rubio, Gutierrez no llegó á cumplir por su parte con el contrato, mientras que el Gobierno, por la suya, le dió la suma referida. El denunciante acompaña en copia dos documentos; el uno en que constan los términos del contrato, ó hablando con mas exactitud, la constancia en que se reconoce Gutierrez deudor al batallón Activo de Matamoras, de las prendas que allí mismo se mencionan; el otro, es el comprobante del pago hecho á Gutierrez en 26 de Junio de 1868, bajo la póliza correspondiente. El denunciante ofrece en este escrito presentar los originales, y se refiere tambien á los datos que deben existir en los libros de la Tesorería general de aquella época, y en los de la comisaría de Ejército y Marina.

Este escrito se mandó pasar á informe de la Tesorería general, el cual lo evacuó en los términos expresados en la comunicacion de fojas 19 del cuaderno citado. Por ellos aparece comprobado el contrato celebrado por Gutierrez, el pago que le hizo la extinguida Comisaría Central de Guerra y Marina, bajo la póliza número 4236, la existencia original del recibo de la entrega del vestuario al batallón de Matamoras, con las firmas correspondientes; además, añade la Tesorería, que como Castro acompaña á su solicitud un contrarecibo con la responsabilidad de D. Cayetano Rubio, dicha oficina entiende, que para ajacular el pronto

pago se dió el recibo del vestuario, y una vez conseguido el dinero, para cubrirse el batallón se hizo del contrarecibo. En vista de todo, la Tesorería termina con las conclusiones siguientes: Primera: que se exijan á Castro los documentos originales para que obtenido por la oficina el contrarecibo, pueda obligar á Rubio al pago de la suma que adeuda. Segunda: que accediéndose á la solicitud del ciudadano Castro, se cobre también á Rubio el rédito legal que haya causado dicha deuda, á contar desde el 26 de Junio de 1854 á la fecha en que haga la devolución del dinero. Tercera: que ese pago se exija ejecutivamente. Cuarta: que obligue al denunciante á que manifieste por qué motivo se hallan en su poder los documentos en que funda su denuncia; pues que siendo propios del archivo del batallón de Matamoros, debían obrar en el del Departamento del Estado Mayor del Ministerio de la Guerra, y de donde se extrañaron furtivamente.

El Gobierno dispuso entonces se pidieran á Castro los documentos originales, reservándose lo demás.

El interesado cumplió con lo mandado, y exhibió en dos fojas útiles y que obran en la 23 y 24 de estos autos, las constancias relativas. En vista de ellas, el Supremo Gobierno determinó que la Tesorería general exigiera el importe del vestuario que garantizó D. Cayetano Rubio, con los réditos del dinero que percibió el contratista, y que dicha oficina abonará al denunciante la parte que le señala la ley.

Esa determinación se comunicó al Sr. Rubio, y en respuesta presentó el escrito que se registra á fojas 27 del primer cuaderno. En esta pieza, después de impugnar el cargo que se le hace, y sostener que nada adeuda á la Hacienda pública por razón de la contrata celebrada entre el Gobierno y Gutierrez, concluye solicitando se le conceda un plazo para poder justificar sus excepciones, y que para tal fin se le dé vista del expediente, hasta entonces forma-

do, y se suspende entre tanto todo procedimiento.

El Supremo Gobierno, accediendo á lo pedido por la parte de Rubio, le concedió un plazo de ocho días, y durante él se suspendió el curso del negocio.

Mas como quiera que Rubio dejó correr ese termino sin promover cosa alguna, Castro se presentó de nuevo agitando el asunto pretendiendo se apremiara y compeliere á D. Cayetano Rubio al pago de la cantidad de diez y nueve mil doscientos setenta pesos, setenta y ocho centavos, capital y réditos que adeudaba al Gobierno como fiador de Gutierrez.

Informando sobre este punto la Sección 5ª de Hacienda, manifiesta, que es de cobrarse la cantidad á que se contrae la denuncia de Castro, y que habiéndose pasado el término que se le concedió á Rubio para que probara sus excepciones, se procediera contra él. Además, la oficina insiste otra vez en que se le exija al denunciante revele la manera con que llegaron á su poder los documentos en que funda su denuncia.

El Gobierno mandó de nuevo que la Tesorería exigiera el cumplimiento de lo garantizado por Rubio en los términos acordados en 7 de Octubre.

En cumplimiento de lo así dispuesto, la Tesorería general, por el órgano de su sección 3ª y con fecha 19 de Noviembre de 1868, expidió un libramiento para que en uso de la facultad económico-coactiva de que disfruta por el Supremo decreto de 20 de Enero de 1837 se requiera de pago á D. Cayetano Rubio, y en caso de no verificarlo, ó por lo menos de no consignar en depósito la suma que se le cobra, el empleado de Hacienda proceda desde luego con arreglo al artículo 8º de la citada ley.

Llegado el día de la ejecución, en el acto de la diligencia expuso el ejecutado que no debía la cantidad por la que se le pretendía ejecutar; que por el contrario, el Supremo Gobierno le adeudaba otra mucha mayor; pero requerido conforme á derecho por el Recaudador de la Tesorería para

que efectuara el pago ó señalara bienes equivalentes, contestó: que apremiado y compelido, señalaba para el efecto de que se trabara la ejecución un corta plumas de mango de marfil y cuatro hojas, ofreciendo por fiador de saneamiento al Sr. D. Delán Sanchez, quien á su vez estando presente, otorgó á favor de su fiado D. Cayetano Rubio la correspondiente fianza. Sin embargo, despues se declaró que estando expresamente prohibido por el artículo 7º del decreto de 20 de Enero de 1887, la admisión de fiadores cuando se versan bienes de la Hacienda pública, era de mejorarse la ejecución embargando en realidad bienes bastantes para cubrir el adeudo, caso de que Rubio no hiciera en el acto el pago de aquel.

Entonces, en virtud de la segunda diligencia, el ejecutado repitiendo su protesta de que nada debía al Erario, ofreció poner en calidad de depósito en el Banco de Londres, México y Sud America la cantidad por la que se le requería, mientras que se dilucidaba en juicio la legitimidad del crédito, pidiendo, por último, que las diligencias formadas por la Tesorería general fuesen remitidas al Juez de Distrito.

Dada cuenta al C. Tesorero con la pretención de Rubio, ese funcionario dispuso, que se admitiera el depósito ofrecido por el ejecutado, que se cancelara la fianza otorgada por Sanchez, que se remitieran las actuaciones al Juzgado de Distrito, y concluyó fijando un plazo de tres meses dentro de los que la Nación no podia disponer del depósito, mas concluidos, la Tesorería general quedaba facultada para hacer uso de la cantidad depositada. No está por demás decir, que el Recaudador recibió el documento en que consta la obligacion del Banco, en calidad de depositario, y cuya copia figura en estos autos.

En 24 de Noviembre de 1888, Rubio se presentó ante el Juez de Distrito de esta Capital, exponiendo en resumen la historia del negocio, y despues de alegar que no se trata de un asunto en que pueda caber el

ejercicio de la facultad económico-coactiva y ademas exista una verdadera contension, porque el exponente no haya confesado, ni mucho menos reconocido el crédito, hay lugar á un litigio y se hace indispensable la tramitación del juicio respectivo. De todo esto, concluye Rubio pidiendo al Juzgado de Distrito se sirva librar orden á la Tesorería general de la Nación, para que suspendiendo en el acto todo procedimiento, le remita las actuaciones que con motivo del crédito cuestionado, hubiese formado, y se proceda luego al juicio que corresponda.

El Juez mandó correr traslado de toda preferencia al C. Promotor fiscal, del escrito anterior.

El Ministerio público, representado por el C. Herrera y Campos, evacuando el traslado, contestó: que para poder promover con pleno conocimiento de causa, se pidieran al Ministerio de Hacienda los antecedentes del negocio á que se contraía el escrito de Rubio.

En 25 del citado Noviembre, se proveyó de conformidad, y en la misma fecha se libró el oficio respectivo y por el que se pidieron los antecedentes solicitados por el C. Promotor fiscal.

En estos autos habia funcionado como Juez de Distrito el C. Lic. Julio Romero y Ortiz, pero en 19 de Diciembre del mismo año de 1888, se proveyó un auto por el que se hacia saber á las partes el nuevo personal del Juzgado. En efecto: desde aquí comienza á ejercer con el carácter de Juez el Lic. Ambrosio Moreno.

La Tesorería por su parte, cumpliendo con lo prevenido por el Juez de Distrito, le remitió, con fecha 18 de Diciembre y en 7 fojas útiles, copia del expediente formado por ella, para hacer efectivo el cobro de la cantidad á cuyo pago era responsable Rubio.

Pasado todo de nuevo al estudio del C. Promotor fiscal, este funcionario viene pidiendo se corra traslado á la parte de Rubio; lo que se mandó practicar por el término de tres dias.

Evacuándolo, Rubio alega diferentes razones para eximirse de toda responsabilidad y concluye pidiendo dos cosas; primero: que se diga á la Tesorería, remita originales las constancias y diligencias que hubiere formado con motivo de este negocio; y segundo: que se le pidiera igualmente el certificado de depósito hecho en el Banco de Londres, México y Sud America, previéndolo al mismo tiempo no dispusiera de dicho depósito. El Juzgado provoyó á todo de conformidad y de acuerdo con lo pedido por su Promotor fiscal.

Como consecuencia del auto anterior, la Tesorería hizo la remision del expediente original, y el cual obra de fojas 16 á la 47 del cuaderno principal de estos autos.

Radicados así ante el Juzgado de Distrito, se siguió un juicio en toda forma, en el que la parte actora pretendió se declarara que la Hacienda pública, no tenía ningún derecho para hacer á Rubio la reclamacion á que este expediente se refiere, y que en consecuencia, se levantara el depósito que se habia constituido y se conservaba en el "Banco." El actor apoya su pretencion en la excepcion perentoria de que nada debe al Fisco.

Este juicio se siguió con audiencia del Promotor fiscal, como representante de la Hacienda pública, y despues de haberse debatido en su ocurno una cuestion ó incidente de personalidad, por la parte del denunciante Castro, que fué definitivamente resuelta, terminó por fin en primera instancia con la sentencia pronunciada por el Juez de Distrito, en 9 de Noviembre del año próximo pasado, y que original, como es de entenderse, obra á fojas 97 del cuaderno citado.

Por este fallo, se resuelven en sustancia los siguientes puntos. Primero: que se absuelve á D. Cayetano Rubio de la demanda puesta contra él en estos autos. Segundo: que es de levantarse y se levanta el depósito hecho en el Banco de Londres, México y Sud América, por el referido Rubio. Tercero: quedan á salvo los derechos

del Supremo Gobierno contra quien corresponda, siempre que aparezca justificada la no entrega del vestuario á que se refiere la denuncia de Castro. Cuarto: que se practiquen las diligencias necesarias á fin de que el denunciante justifique la manera con que obtuvo el contrarrecibo en que fundó su denuncia. Quinto: Que se libre oficio á la Tesorería, para que remita el certificado de depósito y se le entregue á Rubio. Sexto: que se le hagan las notificaciones de estilo.

Tal es, en abstracto, la sentencia definitiva que obra á fojas 47, y la que notificada á las partes, es decir, al Sr. Rubio y al Promotor Fiscal, que en estos momentos lo era el ciudadano Lic. Sanchez Gonzalez, con nombramiento del juzgado, interin se concluía la licencia de que gozaba el propietario, Lic. Herrera y Campos, contestaron de enterados.

Al día siguiente de pronunciada esta sentencia, se libró á la Tesorería general el oficio á que ella se contrae, relativo al depósito.

Mas como del fallo del Juez de Distrito resultaran, en sentir del Supremo Gobierno, perjudicados los derechos de la Hacienda pública, tomó las providencias necesarias á fin de que se remediase ese perjuicio. Con este objeto, se expidieron diversas comunicaciones, y con ocasion de ellas se discutí muy largamente, si el Juzgado de Distrito habia ó no tenido facultad para nombrar por sí y ante sí, un Promotor fiscal, que con la calidad de interino y en la ausencia del propietario, representase á la Hacienda nacional, para deducir en consecuencia si el fisco habia estado ó no legítimamente representado en la persona del Lic. Sanchez Gonzalez, mientras se concluía la licencia concedida al Lic. Herrera Campos.

Es de advertir, que la resolucion de tal cuestion era tanto mas importante, cuanto que el Promotor Fiscal interino no habia por su parte apelado ni interpuesto recurso de ningún género contra la sentencia

pronunciada por el Juez de Distrito á favor de D. Cayetano Rubio.

Recursos que echa de menos el Promotor Fiscal nato, y cuya falta entiende han importado nada menos, dice, que un vicio de nulidad, por cuyo motivo, en su pedimento de 19 de Enero último, viene pidiendo al Juzgado que por vía de restitucion in integrum, ó por la que mas haya lugar en derecho, se declare nulo todo lo que fué actuado en este negocio con la intervencion del Promotor Fiscal interino.

De ese pedimento se corrió traslado á Rubio, el cual lo contestó en los términos que se advierten en su escrito de fojas 115 y siguientes de los autos. En resumen, después de esforzarse en probar con varios argumentos y razones legales, que el Juzgado de Distrito tuvo facultad bastante para haber nombrado un Promotor interino, y la legalidad de la sentencia de 9 de Noviembre del año próximo pasado, concluye por pedir al Juzgado: Primero: que se declare que la referida sentencia fué consentida, no apelada, y por lo mismo pasada en autoridad de cosa juzgada; llevándose á puro y debido efecto lo dispuesto en ella. Segundo: que se declare igualmente no haber lugar al recurso de nulidad, por no haber promovido en tiempo y forma; y tercero: que tampoco cabe el recurso de restitucion in integrum, por haber sido legítimamente representada la Hacienda pública por el Promotor interino nombrado por el Juzgado.

Pues bien, el resultado de este nuevo incidente fué la sentencia que pronunció el Juzgado de Distrito en 17 de Febrero anterior. Aquí se falla en abstracto, que es pasado en autoridad de cosa juzgada el auto de 9 de Noviembre de 1869; y que no ha lugar á hacer la declaracion pedida por Rubio en la segunda y tercera conclusion de su escrito últimamente citado.

Notificado á las partes ese fallo, el ciudadano Promotor Fiscal apeló de él, y el Juez, al calificar el grado, declaró que era de admitirse la apelacion, y que en conse-

cuencia se remitiesen los autos á la autoridad respectiva.

Elevadas las actuaciones al Tribunal Superior en calidad de Circuito, se siguió el recurso de apelacion, con prévia audiencia del Fiscal, que venia sosteniendo la pretension del Promotor Fiscal del Juzgado de Distrito, y estando ya en estado de fallarse, dicho tribunal pronunció su auto de 21 de Julio, por el que confirma el del inferior dictado en 17 de Febrero, y por el que se declaró pasado en autoridad de cosa juzgada el de 9 de Noviembre de 1869, dejando á salvo los derechos de la Hacienda pública, ó por mejor decir, los recursos que le competan para que los deduzca ante quien y en la forma que corresponda.

Habiéndose hecho saber á las partes esa resolucion, el ciudadano Fiscal se creyó en el deber de interponer un nuevo recurso, á saber, el de nulidad, fundándolo en la infraccion que en su juicio se ha cometido en los últimos procedimientos del Juzgado de Distrito, á partir desde el auto de 20 de Octubre de 1869, de la fraccion 2ª, artículo 83 de la ley de procedimientos vigente.

Debatido en la forma legal la admision de este nuevo recurso, el Tribunal falló que era de admitirse, y como resultado de esa declaracion, y para los efectos que ella envuelve, han venido los presentes autos al conocimiento de esta respetable Corte.

Como aparece de este extracto, la cuestion que en este expediente se ventila, toca muy directamente á la Hacienda pública; intereses suyos, profundamente afectados por la sentencia del Juez de Distrito, son los que aquí se debaten; de la nulidad ó legitimidad de ese fallo pende que el Erario nacional litigue ó no despojado, que lo haga con un deudor cierto y de notoria solvencia, ó con un incierto y acaso enteramente insolvente. Declarándose válida la sentencia del Juzgado de Distrito, equivale á tanto como decir que Rubio nada debe, ni á nada es responsable en la contrata que con su firma garantizó; que el depósito estuvo bien y legalmente levantado, y

que la Hacienda pública, tiene que ir en busca de un deudor nuevo; que emprender un nuevo litigio, y esto sin tener aun bienes asegurados para el caso de un buen éxito; en fin, la sentencia del Juzgado de Distrito de México es indudablemente adversa al fisco. Ahora, si esto es justo, si esa sentencia se ha pronunciado con arreglo á la ley, enhorabuena; pero esto es precisamente lo que se cuestiona en estos momentos; y para cuya resolución es preciso también escuchar á las dos partes interesadas. A Rubio por una, y por la otra al funcionario á quien la ley le haya dado la misión especial de defender los intereses y derechos fiscales. Este funcionario, pues, no puede ser el suscrito, él no se cree, en su concepto, con la legitimidad bastante para desempeñar tal encargo, toda vez que, según nuestra actual organización de tribunales, hay un funcionario á quien se le ha confiado el cuidado muy especial y directo de patrocinar á la Hacienda pública.

A mayor abundamiento, el fiscal se permitirá copiar íntegro el artículo 7º del capítulo 5º del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia, dice así: "El Procurador General será oído en todos los negocios en que se interese la Hacienda pública, sea porque se ventilen derechos de ella, sea porque se trate del castigo de fraudes contra ella, ó responsabilidad de sus empleados ó agentes, y en los que por los mismos motivos se interesen los fondos de los establecimientos públicos."

En vista de lo expuesto, el Fiscal es de opinión que se pase este negocio al estudio del Procurador General, por ser la persona que en él tiene legitimidad para representar á la Hacienda pública.

México, Noviembre ocho de mil ochocientos setenta.—(Firmado.)—*Altamirano*.

PEDIMENTO DEL CIUDADANO PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El Procurador General de la Nación dice: que el ciudadano Fiscal 2º del Tribunal Superior del Distrito, funcionando como Promotor Fiscal de Circuito, intentó el recurso de nulidad de un auto dictado por la primera sala de dicho Tribunal, funcionando como de Circuito, en los autos promovidos por D. Cayetano Rubio, sobre que no se le cobre ejecutivamente una cantidad por la que lo mandó embargar la Tesorería General de la Nación.

Pasado el expediente al ciudadano Fiscal, éste presentó un extenso pedimento, que concluye pidiendo, que el expediente pase al que suscribe, por ser la persona que en él tiene legitimidad para representar á la Hacienda pública. ¡Esa respectable Sala, usando de la facultad que le concede el artículo 9º del capítulo 5º del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia, se ha servido mandar que el negocio pase al ciudadano Fiscal y al que suscribe, para que pidan en el punto sobre que versa este negocio.

El Procurador General entiende, que la mente de este auto ha sido que pidan juntos ambos funcionarios; y bajo este supuesto, cree oportuno manifestar á la sala: que tiene una larga experiencia de las dificultades que siempre ha encontrado para conferenciar con el ciudadano Fiscal. Por tal motivo, se atreve á suplicar á la Sala tenga la bondad de explicar su auto, expresando que cada uno pida de por sí.

También cree necesario observar: que quien ha intentado el recurso de nulidad es el representante en segunda instancia de la Hacienda pública; y por consiguiente, el representante nato de esa Hacienda pública en la tercera instancia, es el Procurador General. En tal supuesto, el que suscribe cree que le corresponde intervenir en el juicio de nulidad como parte que litiga, y no como sustituto ó agregado al Ministerio fiscal.

Pide pues, que los autos se le pasen como parte actora, para formalizar el recurso.

México, Diciembre catorce de mil ochocientos setenta—(Firmado.)— *L. Guzman.*

Otro pedimento del ciudadano Procurador General de la Nacion.

El Procurador General de la Nacion, en la vía y forma que mejor proceda, viene ante esta Sala á mejorar el recurso de nulidad, intentado en tiempo y forma por el ciudadano Promotor Fiscal de este Circuito, contra la sentencia definitiva que en 9 de Noviembre de 1869, pronunció el Juzgado de Distrito de esta capital, en los autos anómalos promovidos por el ciudadano Cayetano Rubio, para que no se llevase á efecto la ejecucion comenzada de orden de la Tesorería general, por la cantidad de \$19,470 de que se le consideró deudor al Erario público federal.

Mucho podia alegar el que suscribe, para fundar la procedencia del recurso y la oportunidad con que ha sido iniciado; pero lo cree innecesario, al menos por ahora, en atencion á que el recurso ha sido admitido por el Tribunal de Circuito, ante quien se intentó, y se está sustanciando por esta Sala, á quien corresponde resolverlo. Estos hechos ponen de manifiesto, que la procedencia y oportunidad del recurso están declarados judicial y legalmente, y que no hay necesidad de refutar la larga serie de sutilezas y equivocaciones, con que la parte de Rubio ha combatido los dos puntos indicados.

En cuanto al fondo de la cuestion; es decir, en cuanto al punto de derecho, sobre si la sentencia definitiva pronunciada en 9 de Noviembre de 1869, adolece del vicio de nulidad, poco tambien dirá por ahora el que suscribe. El Promotor fiscal de Circuito, ha alegado, como causa de nulidad, la segunda de las expresadas en el artículo

83 de la ley de 4 de Mayo de 1857: es decir, se ha pedido la nulidad, porque el Erario público federal no estuvo bien y legalmente representado en las últimas actuaciones del juicio, y con especialidad en el acto de pronunciar sentencia y en el de su notificacion.

De autos consta que, desde la publicacion de probanzas hasta la notificacion de la sentencia, ha funcionado como Promotor Fiscal, es decir, como representante de la Hacienda pública federal, el ciudadano Lic. Joaquin Sanchez Gonzalez, quien fué nombrado en la calidad de interino, por el Juez de los autos. Este nombramiento es anti-constitucional, y por consiguiente nulo; resultando por lo mismo, que como queda dicho, el Erario federal no estuvo bien y legalmente representado.

El fundamento en que el Juez de Distrito se apoyó para hacer el nombramiento de Sanchez Gonzalez, consiste en que el Juzgado se creyó facultado para hacerlo, por el artículo 19 de la ley de 4 de Diciembre de 1835. Pero el que suscribe probará á su tiempo y de la manera mas concluyente, que ese artículo es abiertamente contrario al texto expreso de la Constitucion de 1857; y que, por tan poderoso motivo, no puede estar, como de hecho no está vigente. Y no estando vigente ese artículo, el Juzgado de Distrito procedió sin facultades, y el nombramiento de Promotor interino es nulo.

El Juzgado de Distrito ha intentado fundar la vigencia y no interrumpida observancia de la ley de 4 de Diciembre de 1835, citando diversos casos en que el mismo Juzgado ha nombrado promotores interinos; y añade, que casi todos esos nombramientos han sido implícitamente aceptados por el Tribunal de Circuito, por la Suprema Corte de Justicia, y por el Ejecutivo de la Union. El Procurador General, demostrará en tiempo oportuno, que ese silencio, esa especie de tolerancia por parte de las autoridades supremas, no legaliza ni dá valor á nombramientos que en sí son insubsis-

tentes, por falta de facultades en el funcionario que los hizo.

Si pues, el Juzgado de Distrito no tiene facultades para nombrar Promotores interinos, el nombramiento que hizo en el Lic. Sanchez Gonzalez es ilegal é insubsistente, y la Hacienda pública ha sido falsa y malamente representada por él. Y siendo así, nos hallamos en el caso de la fracción 2ª del artículo 83 de la ley de 4 de Mayo de 1857. Por consiguiente, la sentencia definitiva de 9 de Noviembre de 1869, es nula y de ningún valor, y las cosas deben reponerse al estado que guardaban el día 20 de Octubre de 1869, en que comenzó la falsa y mala representación del Lic. Sanchez Gonzalez.

Así pide el Procurador general se sirva declarar esta sala, en mérito de rigurosa justicia y conforme á derecho.

México, Diciembre diez y nueve de mil ochocientos setenta.—(Firmado.)—*L. Guzman.*

Otro pedimento del ciudadano Fiscal de la Corte Suprema de Justicia.

El fiscal dice: que habiendo ya hecho en su primer pedimento, el extracto que la ley le ordena formar en cada negocio, pasa inmediatamente á ocuparse del asunto principal, como se lo previene el supremo auto de 2 del corriente.

Por lo antes de todo, el suscrito no puede menos de revelar la pena con que ha visto que el ciudadano Procurador General de la Nación, no haya sido bastante explícito en su respectivo dictámen, porque así, el Fiscal habría tenido ocasion de estudiar seriamente los fundamentos legales en que dicho funcionario se apoya para sostener en toda su extension, que la sentencia pronunciada por el ciudadano Juez de Distrito de México, el 9 de Noviembre de 1869, es nula y de ningún valor, y que las cosas deben reponerse al estado que guardaban el 20 de

Octubre del mismo año, en que comenzó, dice el ciudadano Procurador General, la falsa y mala representación del Lic. Sanchez Gonzalez. Entonces, el que habla, hubiera mudado acaso de opinion en este asunto, convencido por aquellos fundamentos; entonces, habria comprendido lo que haya de inconstitucionalidad en el nombramiento del Lic. Sanchez Gonzalez, para desempeñar interinamente las funciones de Promotor fiscal, por la ausencia del propietario, y entonces por último, habria visto, como la ley de 4 de Diciembre de 1835, estaba tan absoluta y terminantemente derogada desde la Constitucion de 1857, que aun haya podido decirse con razon, que todos los nombramientos de Promotores fiscales que se hicieran en virtud de ella, fueran y son de ningún valor ni efecto; no obstante que, en los tribuna es y en el concepto del público, de los mismos interesados, quizá eran tan validos y legales, que nunca se dijo de nulidad de ellos. Pero puesto que en dicho pedimento, el ciudadano Procurador General no hayó por conveniente esplayar desde luego las razones en que descansa su pedimento de 19 de Diciembre próximo pasado, reservándose verificarlo mas adelante, quizá al tiempo de la vista del negocio, puesto que por el artículo 12, capítulo 1º de la ley de 24 de Marzo de 1813, en el recurso de que hoy se trata no se admite sino un escrito por cada parte y el informe verbal de ambas sin permitirse otra cosa, como expresamente lo determina la ley, el suscrito entra en materia.

Se hace, pues, consistir la nulidad de la sentencia pronunciada por el Juzgado de Distrito en 19 de Noviembre, y las demas diligencias anteriores á ella, remontándose hasta el 20 de Octubre, en que, en este juicio la autoridad judicial no tiene facultades para nombrar promotores interinos, y en este supuesto, el nombramiento que para tal cargo hizo en la persona del Lic. Sanchez Gonzalez, es ilegal é insubsistente, y la Hacienda pública ha sido falsa y malamente representada por él. De donde re-

sulta, que nos hallamos en el caso de la fraccion 2ª del artículo 13 de la ley de 4 de Mayo de 1857. Tal es la argumentacion con que se pretende refutar la validez y legalidad del fallo de primera instancia.

En efecto, ese artículo 83 que se cita, hablando de los casos en que se comete nulidad en un negocio del orden judicial, dice en su fraccion 2ª: "Por falta de personalidad ó poder suficiente en los litigantes que hayan comparecido en el juicio, dándose en este caso el recurso, al que haya sido falsa ó malamente representado." Pero ahora, y de paso, el Ministerio fiscal se permite hacer esta observacion: ¿Semejante cita está perfectamente aplicada al caso que nos ocupa? En el negocio de D. Cayetano Rubio, cuando se entabló la demanda, cuando se contestó, cuando el negocio se recibió á prueba, y cuando, en fin, se mandó hacer publicacion de probanzas, el Fisco, la Hacienda pública, no tuvo un representante legítimo y sobremanera autorizado para obrar en nombre de ella. ¿Este representante, ese Promotor Fiscal, tenia por entonces la personalidad suficiente para funcionar con tal carácter? Parece que sí, puesto que aun el mismo Procurador General pide que se repongan como monto las costas, partiendo desde el 20 de Octubre de 1869, siendo así que el juicio se comenzó ante el Juzgado de Distrito, desde el 24 de Noviembre de 1868. Así es, que en sentido del suscrito, no puede decirse en rigor de derecho, y hablando con toda exactitud y propiedad, que haya habido falta de personalidad ó poder suficiente en los litigantes que comparecieron en este juicio. El juicio, pues, abraza cuatro partes, que son la demanda, la contestacion, las pruebas y la sentencia; ahora bien, segun aparece del expediente el Promotor Fiscal propietario asistió ó intervino en las tres primeras; el interino en la última; puede por esto decirse que en el juicio no hubo persona legítima por parte de la Hacienda pública? Se puede á una fraccion aplicar el nombre del todo? Imposi-

ble. La buena lógica y la severa justicia lo repugnan.

Pero sin profundizar mas esta cuestion, y dejándola enteramente á la calificacion de esta respetable Sala, es tiempo ya de ocuparse de aquella en que fijaron su atencion los representantes de la Hacienda pública.

Se dice: que el Juez 1º de Distrito de México no tuvo facultades para nombrar interinamente Promotor Fiscal, sin embargo que ese nombramiento se hizo con arreglo á una ley expresa y terminante, á saber, la de 4 de Diciembre de 1835. Pero se alega que esa ley no está vigente, y aun se añade que semejantes nombramientos son anticonstitucionales.

El Fiscal, antes de formar su juicio en este asunto, creyó de necesidad tener á la vista todos los datos posibles relativos á él, y á este fin aprovechó la oportunidad de consultar los antecedentes y demas constancias que con ocasion de nombramiento del Lic. Joaquín Sanchez Gonzalez para Promotor Fiscal, existen en el Juzgado 1º de Distrito de México. En esas constancias se encuentra, pues, la historia de ese incidente que se tiene á la vista, y la que el suscrito expondrá, bien que someramente, para no fastidiar la atencion de esta respetable Sala.

En efecto, el dia 19 de Octubre de 1869, el Promotor Fiscal Herrera y Campos comunicó al Juez 1º de Distrito, que en la Suprema Corte de Justicia se halla cobrando un mes de licencia.

En la misma fecha el Juzgado lo comunicó á su vez al tribunal Superior, á fin de que funcionando como de Circuito, resolviera á cuál de sus dos fiscales deberian pasar los autos de que se diera entretanto vista al Ministerio fiscal. La respuesta que esa autoridad dió en 22, fué la siguiente: "Dígase en contestacion al ciudadano Juez "de Distrito, que no siendo los ciudadanos "fiscales de este Tribunal sustitutos del "Promotor Fiscal de ese Juzgado, provea "á su remplazo con arreglo á la ley."

Esta ley no podría ser otra en tal caso, que la de 4 de Diciembre de 1885, puesto que no se conocía otra que pudiera aplicarse al caso en cuestión, y el Juez así lo entendió. Ya veremos mas adelante si tuvo ó no razón para ello.

A los pocos días después, el 11 de Noviembre, el Ministerio de Justicia contestaba al mismo Juez de Distrito en estos términos: "En vista de su comunicacion de 10 de Noviembre, (es decir, del día anterior) en que expone las razones en que se fundó para nombrar Promotor Fiscal interino durante la ausencia del propietario, el ciudadano Presidente acordó se diga á V. se debe pedir á esta secretaría la aprobacion del nombramiento que V. ha hecho."

El Juzgado de Distrito entonces, en una extensa y bien razonada comunicacion, expuso los fundamentos legales que tuvo presentes para obrar de la manera con que lo hizo en el nombramiento á que se refiere el ciudadano secretario del Despacho. Entre ese acopio de razones, figuran varios casos, y alguno de ellos ruidoso, por la categoría del personaje que en él se menciona, y en los que siempre se tuvo por bueno y legal la representacion del Promotor Fiscal interino nombrado por el Juzgado, pero como quiera que ello sea, y téngase presente que eso pasaba en Noviembre de 889, el Ministerio de Justicia y el mismo Presidente de la República, es decir, el Jefe del Ejecutivo y su respectivo secretario, en manera alguna objetaban la inconstitucionalidad del nombramiento de Promotor, solo se limitaban á prescribir al Juez de Distrito, recabase del Presidente de la República la aprobacion del referido nombramiento, y el Juzgado de Distrito á su vez solo se reduce ya, en la mencionada comunicacion, á probar que no era costumbre que se pidieran esas aprobaciones que exigía el Ministerio. A eso se reducen todas sus razones; ese es el punto objetivo de los casos que cita, y esa es, en fin, la cuestion que se ocupa de dilucidar. No se trata, pues, de ningún punto de constitucionalidad,

ni á este respecto se hace reparo alguno.

Pero no es esto lo mas en una constancia que obra en ese expediente formado por el Juzgado de Distrito, se vé que aun las razones que alegó éste, para solo el efecto de probar que no era necesaria la aprobacion del Gobierno para el nombramiento de Promotor Fiscal interino, le parecieron buenas y convenientes, dicha constancia dice á la letra: "En 1º de Diciembre, el señor D. José María Iglesias, dijo verbalmente al señor D. José Antonio Salazar Jimenez, Juez de Distrito, que podía hacer sobre este punto lo que quisiera, pues habian sido atendidas las razones expuestas en la comunicacion de, etc....."

Ahora, bueno será enunciar los casos que refiere el Juzgado 1º de Distrito en su oficio al Ministerio de Justicia: 1º, el de la acusacion que el ciudadano Gobernador de Oaxaca, Félix Díaz, hizo al ciudadano Ignacio Mejía, Ministro de la Guerra, sobre venta de una cantidad de maíz. 2º, la causa instruida por peculado, contra el ciudadano Patricio Dueñas. 3º, el juicio de amparo interpuesto por el ciudadano Manuel Ruiz. 4º, los autos de denuncia de alcabalas causadas por la venta de las haciendas de San Vicente, Dolores y Chiconcoac, y otros "muchos autos civiles y criminales, "continúa diciendo el Juez, en que aparecen dictámenes de abogados que han sido "nombrados Promotores fiscales interinos, "por ausencia, falta ó excusa del propietario."

Mas para probar por completo á esa respetable Sala, y sirva tambien de satisfaccion al ciudadano Procurador General, si el Ministerio fiscal ha tenido el disgusto de no conformarse con su opinion en el presente asunto, que el suscrito no se ha dejado llevar de todas sus impresiones en este grave y delicado negocio. Dejemos hablar por un momento al Ministerio de Justicia, á lo que es lo mismo, al distinguido jurisconsulto, ciudadano José María Iglesias, reservándose tan solo el Fiscal hacer luego al-

gunos ligeros comentarios, y á los que con tanta oportunidad se presta la comunicacion que en lo conducente se pasa á exponer.

Comienza así:

Ministerio de Justicia é Instrucción Pública.—Sección 1ª, etc.—“Se indicó ya “anteriormente que el nombramiento de “Promotores suplentes, hecho por los jueces “de Distrito, ofrecia inconvenientes muy “sérios. Así lo ha acreditado efectivamente la práctica, y sin referirse á otros negocios que á algunos ocurridos en estos “últimos meses, tiene el Ejecutivo la triste “y dolorosa experiencia, de que varios de “esos Promotores suplentes han visto con “la mas culpable indiferencia los intereses “del Erario Nacional, al extremo de que “han dejado ejecutar sentencias muy dañosas á los fondos públicos, por no haber “interpuesto el correspondiente recurso de “apelacion dentro del término legal. Antecedente tan desfavorable, hace temer, “con fundamento, que aun en asunto de interés supremo para el Erario, quedase este indefenso, si se siguiera confiando su custodia á quienes tan indignamente suelen mostrarse de esa delicada representacion.” Esta nota está fechada el 24 de Julio de 1870, y el nombramiento del ciudadano Sanchez Gonzalez fué en 20 de Octubre del año anterior.

Mas por lo que hace particularmente á esa nota de que se acaba de hacer mérito, tiene algunos conceptos en que debe fijarse seriamente la atencion, porque ellos son los que resuelven la presente dificultad.

En efecto, se dice en esa comunicacion, é implícitamente se sostiene, que solo la parte final del artículo 1º de la ley de 4 de Octubre de 835 está derogada: al menos, á ello nos persuaden las siguientes palabras de que usa el Ministerio:

“Como esta disposicion es clara y terminante (habla de ese artículo 1º) parece que á ella debemos atenernos, para resolver la dificultad propuesta: pero la resolucion no es tan sencilla, por tener que examinar-

se si está vigente en la actualidad la parte final del artículo 1º de la ley citada.” Hasta aquí el Ministerio de Justicia, y el suscrito añade, que aun acaso se podría suscitar duda de todo el artículo, puesto que un Tribunal tan distinguido como debe serlo el Superior del Distrito, no se creyó en el deber de obsequiarlo, y contestó fungiendo como de Circuito, porque como de Circuito se le hizo la consulta; que sus fiscales no eran sustitutos del Juzgado consultante y por lo mismo para cubrir la falta del Promotor fiscal propietario obrara con arreglo á la ley.

Hemos visto, pues, que en este punto la opinion del Ejecutivo le fué adversa al Tribunal Superior, puesto que expresamente decide el Ministerio de Justicia que los fiscales del Tribunal son los sustitutos de los promotores fiscales.

El Ministerio público no se hace cargo de refutar muy detenidamente las razones legales en que el Ministerio de Justicia se apoya para resolver que solo no está vigente la parte final de ese artículo 1º porque ese estudio seria largo y fastidioso, y sobre todo la ilustracion de la Sala es bastante conocida para conocer y decidir del valor que tengan en sí esos fundamentos; pero en cambio sí se permitirá al suscrito haganotar que de los propios términos en que está redactada la comunicacion del Ministerio de Justicia, se comprende desde luego que á él mismo no le parecieran demasiado concluyentes sus razones, puesto que ya al concluir, y siempre ocupándose del nombramiento de los promotores fiscales interinos, usa de estas palabras remarcables: “Aclarada que tal vigencia no existe; (la parte final del artículo 1º) basta ese dato para poner coto á una práctica que puede ya estimarse infundada en virtud de dicha aclaracion.”

Estas palabras prueban que desde el día en que el Ministerio, con mas ó menos derecho, resolvió que estaba derogada la parte final de ese artículo 1º, ya la práctica de nombrar promotores con arreglo á ella

podía estimarse infundada, pero en la época anterior hubo y había algunos fundamentos para hacerlos.

Además, por esa misma comunicacion, el Ejecutivo reconoce y se lamenta de que los promotores fiscales, nombrados por los Jueces de Distrito, se han hecho indignos de la confianza que en ellos depositaba, dejando *ejecutoriadas sentencias*, muy dañosas á los fondos públicos, por no haber interpuesto el correspondiente recurso de *apelacion dentro del término legal*.

Como se vé, pues, de estas frases, el Ministerio de Justicia, el mismo Cefe del Ejecutivo, ha reconocido que los promotores fiscales, nombrados por los Juzgados de Distrito, pudieron haber interpuesto los respectivos recursos, para que las sentencias no causaran ejecutoria; les reconoce tambien, por lo mismo, la personalidad bastante para haberlas contradicho, y les reconoce, en fin, por completo su legitimidad y buena representacion, toda vez que confiese, que porque ellos consintieron y no apelaron de ciertos fallos, el Poder nacional tuvo que sufrir las consecuencias de una sentencia condenatoria, sin que ni una palabra se diga; ni una sola alusion se haga respecto de la nulidad de esos fallos, ni porque la Hacienda pública no tuvo quien la representara, ni por ningun otro motivo.

El Ministerio descansa en su propia conviccion, para suponer que no es necesaria la accion del Legislador para remediar el mal de que se queja; es decir, para que se derogue la práctica que reconoce existe, de que los Jueces nombran en algunos casos promotores fiscales; pero el suscrito tampoco está de acuerdo con esta opinion. El reconoce, sí, con el Ejecutivo de la Union, la existencia de esa práctica, está de acuerdo con él, en que la experiencia ha demostrado en algunas veces la indolencia ó la ineptitud de algunos de esos promotores fiscales interinos; lamenta como el Secretario de Justicia, esas fatalidades, y llegada la vez, el suscrito elevaria su voz para que se pusiese un pronto remedio; pero no cree,

no se persuade, que la no vigencia de la parte final del artículo 1º de la ley de 4 de Octubre de 1835, esté perfectamente explicada en la nota del Ejecutivo. Al hacer de ella mencion el Ministerio fiscal, no ha llevado mas objeto, que apelar á la opinion muy respetable como debe serlo, la de un poder, el Ejecutivo; y esta, como hemos dicho, se pronuncia en cuanto á la validez de los actos ejecutados por los promotores interinos y hasta la fecha de su aclaracion en favor de ella.

El Ministerio de Justicia, pues, ha reconocido solemnemente la vigencia de la ley de 4 de Diciembre de 1835, (con la limitacion de la parte final de su artículo 1º) y por eso extrañó que el Tribunal Superior diera un acuerdo en oposicion con dicha ley.

A su vez el suscrito se extraña de que el Secretario de Justicia le ponga esa traba, bien que declarando que debe absolutamente regir desde la fecha en que hizo semejante declaracion.

Pero esta limitacion, esta novigencia de la parte final del artículo 1º citado, tampoco es exacta; no existe, no hay una disposicion vigente derogatoria de esa parte final; y por el contrario, todas las constancias que se requerian para probar su existencia, pudieran muy bien fijarse. En primer lugar, consta el texto expreso de la ley; en segundo, el uso constante que de esa misma parte se ha hecho, y esto queda justificado por las diversas ejecutorias que obran en el Juzgado de Distrito, relativas al asunto.

Es cierto que se alegan en contra de esa parte final, algunas disposiciones; pero ellas no son decisivas del caso.

Pudiera alegarse, y en efecto se alega, la suprema Orden de 9 de Junio de 1848; pero esta disposicion acaso está tambien derogada. Fijese seriamente la atencion en el artículo 77 de esa ley de 23 de Noviembre de 1855, y se sacará semejante conclusion. Dico á la letra: "Quedan insubsistentes y sin efecto alguno, todas las disposiciones que sobre administracion de

“justicia se han dictado desde 1853 hasta la fecha.” Pues ahora bien, en 11 de Marzo de 1853, el Presidente de la República, en uso de facultades extraordinarias y de la que le concede el artículo 77 del decreto de 28 de Diciembre de 1843, mandó se observaran en lugar del artículo 71 del decreto mencionado, la Suprema Orden de 9 de Junio, cuyo tenor es el siguiente; y se sigue insertando la Suprema Orden mencionada.

Como se vé en realidad, y deseando toda ficción, esta Orden de 9 de Junio de 1843 vino á ser, por el decreto referido, una disposición que se dió y promulgó en 1853, y por lo mismo quedó comprendida en la derogación general que de todas las publicadas desde ese año de 853, hizo á su fecha de 23 de Noviembre de 855.

Por todo lo expuesto, demostrado como queda que la ley de 4 de Diciembre de 1855 está vigente; que la parte final del artículo 1º de esa ley está también, por no haber sido derogado ni por otra ley, ni por la costumbre, por lo menos hasta el día 24 de Julio de 1870; se deduce que en la época en que el Juez 1º de Distrito de México, hizo el nombramiento (20 de Octubre de 1868) de Promotor Fiscal interino en la persona del ciudadano Lic. Sanchez Gonzalez, gozaba por la ley la facultad de poder hacerlo; el nombrado, á su turno, la de representar legítimamente á la Hacienda pública, y teniéndola entonces, todos sus actos fueron válidos y su representación bastante; y en tal caso, ¿dónde está la nulidad de la sentencia de primera instancia? ¿Dónde la infracción de la parte 2ª del artículo 83 de la ley de procedimientos vigente? El Fiscal no la encuentra.

El suscrito, por último, no quisiera preocupar esta cuestión con ponderar al Tribunal la fatal trascendencia que produciría en la práctica, admitido una vez siquiera el principio de que las sentencias en que hubiere intervenido el Promotor Fiscal interino, nombrado por el Juzgado de Distrito, eran nulas y de ningún valor; semejante

declaración equivalía á tanto, como infundir un nuevo soplo de vida á esa multitud de fallos, que hoy reposan bajo la inexorable mano de la justicia: sería lo mismo que devolver su antiguo vigor á cuantos y cuantos expedientes que quedaron enervados al terrible peso de un fallo judicial. Qué puerta tan franca se abriría para que de nuevo la malicia, la calumnia, y quién sabe cuantas arterias puestas en juego antes, y que solo la laboriosidad, el estudio y la justificación de un Juez severo y entendido pudieran hacer que fueran vencidos por la justicia y la inocencia, volverían hoy á tomar la iniciativa, y acaso lograr la mas terrible revancha. ¿Pero para qué fastidiar mas la respetable atención de esta Sala, cuando á su perspicacia no pueden ocultarse las perniciosas consecuencias de semejante declaración?

Por lo mismo el Ministerio fiscal, sin insistir mas en este punto, y dando término al presente pedimento, concluye con las siguientes proposiciones:

1ª Se declara que la sentencia de 9 de Noviembre de 1869, pronunciada por el Juez 1º de Distrito, Lic. J. Ambrosio Moreno, es buena y legal, por haberse dado en un juicio en que, observados los trámites prescritos por la ley, no se incurrió en el vicio de nulidad que contra su validez se alega y que dió motivo al presente recurso.

2ª Devuélvanso las actuaciones al juzgado de su origen por conducto del Tribunal de Circuito, con copia certificada de esta sentencia, para los efectos consiguientes, y archívese el presente Toca. Haciéndose saber.

México, Enero veinticuatro de mil ochocientos setenta y uno.—(Firmado.)—*Altamirano*.

APUNTES

Del ciudadano Procurador General de la Nacion, presentados á la 3ª Sala de la Suprema Corte de Justicia, el día en que se verificó la vista del negocio á que se refieren las anteriores constancias.

Como representante de la Federacion, pido á este Tribunal se sirva declarar que es nula y de ningun valor ni efecto la sentencia que en estos autos anómalos pronunció el Juez de Distrito de esta capital con fecha 9 de Diciembre de 1869, así como todos los actos en que intervino el ciudadano Lic. Joaquín Sanchez Gonzalez, con la falsa representacion de Promotor Fiscal. Voy á expresar los fundamentos legales de esta peticion.

Antes de entrar en materia creo de mi deber desvanecer un cargo que me hace el ciudadano Fiscal, fundándose en que al mejorar el recurso de nulidad no he entrado á tratar extensamente las cuestiones que entraña. No puedo negar que en mi citado pedimento solo traté las cuestiones de una manera general; pero el ciudadano Fiscal no negará tampoco que la parte del ciudadano Rubio se abstuvo absolutamente de tratarlas. Naturalmente se ocurre preguntar, ¿por qué el ciudadano Fiscal nos trata de una manera tan diferente? ¿Por qué formula un cargo contra mí y ninguno contra la otra parte? Si esta ha estado en su derecho, yo tambien estoy en el mio: si yo he faltado, la otra parte faltó tambien.

Pero viniendo á lo sustancial del negocio, creo conveniente explicar, que desde que presenté mi mejora del recurso, habia formado la exposicion que ahora voy á pronunciar por vía de informe; y si la cambié por la que obra en autos, fué con la esperanza de ilustrar mi ánimo con los razonamientos del ciudadano Fiscal y de la parte de Rubio, en los que me prometia encon-

trar mucha luz. Por desgracia ni uno ni otro han tratado la cuestion constitucional; y por esto, repito, presento mi primitiva exposicion, á la cual solo agregaré ciertas observaciones que no han podido menos de ocurrirme en vista del pedimento fiscal.

Aunque ya distintos funcionarios han hecho la relacion minuciosa de estos autos, el que suscribe siempre cree útil presentar una ligera reseña de lo conducente al recurso que ahora viene á fundar.

Embargado el ciudadano Cayetano Rubio por Orden de la Tesorería general, ocurrió al Juzgado de Distrito de esta capital, pidiéndole: "librase Orden á la Tesorería General para que suspendiese todo procedimiento en la ejecucion que estaba practicando, remitiendo las diligencias practicadas, á fin de que se procediese al juicio que correspondia."

Despues de varios trámites, que dieron por resultado la remision de las diligencias originales, D. Cayetano Rubio presentó un escrito, en el que, constituyéndose reo, opuso la excepcion "de no deber;" y protestó ampliar sus excepciones cuando conociera el pedimento fiscal. Indicó tambien que, antes de entrar en un largo litigio, convenia averiguar de dónde hubo el denunciante el contrarecibo que ha presentado, y que se procediese contra él criminalmente.

Corrido traslado al Promotor Fiscal, este pidió: que en cuanto al procedimiento criminal, Rubio gestionase, si queria, por cuerda separada; y en cuanto á la excepcion de "no deber," dijo que podia recibirse el negocio á prueba. El Juzgado decretó de conformidad respecto del último punto; y designó término para la prueba.

Rendida esta y fenecido el término probatorio, el mismo Rubio pidió se hiciese publicacion de probanzas; y es de notar que en esa fecha, por haber obtenido el Promotor fiscal una licencia, de que ya estaba usando, el Juzgado, fundándose en la ley de 4 de Diciembre de 1835, nombró Promotor interino al ciudadano Lic. Joaquín Sanchez Gonzalez. Con este letrado se si-

guieron entendiendo todas las diligencias, hasta la sentencia definitiva, con la cual se conformó.

Dicha sentencia fué pronunciada el 9 de Noviembre de 1869; siendo de advertir que de ella no se dió conocimiento al Ejecutivo. Esto, luego que tuvo noticia, pidió informe al Lic. Sanchez Gonzalez, quien contestó que se habia conformado con la sentencia; y entonces el Ejecutivo libró oficio al Promotor nato, que ya habia vuelto á encargarse del despacho, á fin de que apelase, haciendo notar los privilegios del Fiscal. El Promotor pidió los autos, que le fueron entregados con un extenso informe de la Secretaría, que expresa las razones en que el Juzgado se fundó para nombrar por sí, y "sin conocimiento del Ejecutivo, Promotores interinos."

El Promotor presentó un pedimento alegando que el caso presente no era de los á que se refiere la ley de 4 de Diciembre de 1835, y por lo mismo no era legal el nombramiento hecho por el Juzgado. Pidió en consecuencia que por vía de restitución *in integrum*, ó como mas que hubiera lugar, se declarasen nulos los actos practicados con dicho Promotor interino; porque la Hacienda pública habia carecido de legal representación. La parte de Rubio sostuvo la legalidad del nombramiento de Sanchez Gonzalez; y después de varias diligencias, el Juzgado dictó su auto de 17 de Febrero del corriente año, en el cual declaró consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada, la sentencia de 9 de Noviembre de 1869.

El Promotor apeló de este auto; y admitido el recurso, se remitieron los de la materia al Tribunal de Circuito, quien los pasó al Fiscal para que expresase agravios. Este funcionario pidió y fundó: que debia revocarse el auto de 17 de Febrero: la parte de Rubio pidió y fundó que debia ser confirmado; y el Tribunal falló en este último sentido.

Así es como ha causado ejecutoria la sentencia de 9 de Diciembre de 1869; y en

tal inteligencia, el Fiscal interpuso el recurso de nulidad, que ha sido admitido, y cuya justicia pasa á fundar el que suscribe.

La ley vigente sobre recursos de nulidad es la de 4 de Mayo de 1857; y segun ella (artículo 83) para que tenga lugar, se requiere: 1º, que el negocio haya causado ejecutoria: 2º, que en la instancia en que la causó, se haya incurrido en una de las ocho faltas expresadas en el mismo artículo: 3º, que la nulidad se inicie dentro de ocho dias de notificada la sentencia que causó ejecutoria; y 4º, que la nulidad incurrida en instancia que no cause ejecutoria, se reclame en la siguiente por vía de agravio.

La parte de Rubio ha sostenido que en este caso no procede el recurso de nulidad, porque faltan las condiciones segunda y tercera; es decir, porque la nulidad no se intentó en la instancia que causó la ejecutoria, ni se interpuso dentro del término legal. Nada es mas fácil que destruir estas equivocadas aserciones: para ello bastaria recordar, que el recurso ha sido admitido y se está sustanciando. Esa admision y esa sustanciacion son la mejor prueba de que el recurso procede; y cuando esto ha sido declarado por un decreto judicial, la opinion del ciudadano Rubio queda legalmente destruida. Pero el que suscribe, queriendo tratar las cuestiones en sí mismas y á la luz del derecho vigente, pasa á demostrar: 1º, que el recurso ha sido intentado en la oportunidad debida; y 2º, que se ha interpuesto dentro de término legal.

Respecto del primer punto, se ocurre desde luego preguntar: ¿En qué instancia se ha causado la ejecutoria? La respuesta es obvia: se ha causado en la primera. Para sostenerlo, basta considerar que no habiéndose apelado de la sentencia, era imposible que hubiese segunda instancia; y de hecho no la ha habido en lo principal. 2º, ¿Cuándo se ha intentado la nulidad? En la 1ª instancia, y para palparlo, basta leer las respuestas fiscales de 28 de Diciembre de 1869, 19 de Enero de 1870 y acta de

10 de Febrero, constantes á fojas 103 vuelta, 113, 120 vuelta y 121. En ellas se vé clara y expresamente manifiesta la resolución del C. Promotor de entablar el recurso de nulidad en su debida oportunidad; es decir, cuando se declarara ejecutoriada la sentencia de 9 de Diciembre de 1869. El Juzgado hizo esa declaracion en auto de 17 de Febrero; pero como este auto interlocutorio envuelve gravámenes tan irreparables como notorios, era apelable: en efecto se apeló; y el recurso fué admitido y la instancia sustanciada.

Sería absurdo decir que un auto, cuya apelacion ha sido admitida en ambos efectos, surtia los suyos; y esto es precisamente lo que pretende la parte de Rubio al sostener que, con el auto de 17 de Febrero ha causado ejecutoria la sentencia de 9 de Diciembre. Lo verdadero, lo legal es, que, apelado el auto de 17 de Febrero, ha quedado litigioso el punto sobre si la sentencia de 9 de Diciembre habia ó no causado ejecutoria. Y si con el auto de 17 de Febrero, no quedó ejecutoriada la sentencia, es evidente que aun no llegaba la oportunidad de formalizar el recurso de nulidad, porque la ley exige que esto se haga despues de ejecutoriada la sentencia. Son oportunos á este respecto los considerandos 4º y 5º del auto de 21 de Julio que dicen: 4º que respecto de la legitimidad ó ilegitimidad con que ha sido representado el Fisco por el Promotor nombrado por el Juez de Distrito, nada puede decir esta sala, porque no es punto sujeto á su decision, por cuyo motivo se reserva darla cuando se alegue en la forma debida. 5º que tampoco es de resolverse por ahora sobre la peticion de Rubio para que se declare que la Hacienda pública no tenia los recursos de nulidad ó restitution porque no han sido cuestionados.

Esto prueba con evidencia que no era llegado el tiempo de entablar el recurso de nulidad.

El Tribunal de Circuito confirmó el auto de 17 de Febrero: esta confirmacion dió á dicho auto la calidad de ejecutoria; y enton-

ces si la ha causado legalmente la sentencia de 9 de Diciembre. El auto confirmatorio fué dictado en 21 de Julio de 1870, y notificado el 22 al C. Fiscal, quien interpuso en el acto el recurso de nulidad. Luego el recurso ha sido intentado á las 24 horas de que causó ejecutoria la sentencia de 9 de Diciembre: luego ha sido interpuesto en tiempo hábil. Y supuesto que sobre el punto principal no ha habido segunda instancia, es evidente que el recurso ha sido interpuesto en la misma en que la sentencia causó ejecutoria.

El peso irresistible de estas razones, explica el motivo porque el Procurador General se abstiene de refutar detalladamente los extensos razonamientos de la parte de Rubio. Ellos no consisten mas que en sutilezas y equivocaciones, propias solo para complicar y oscurecer cuestiones, que son por demas llanas y sencillas; pero el que suscribe no puede abstenerse de lamentar, que la parte de Rubio, con tanta ligereza como falta de fundamento, lance contra el ciudadano Fiscal de Circuito cargos y reproches que está tanto mas lejos de merecer, cuanto que no ha hecho mas que cumplir fiel y legalmente los deberes de su cargo. El que suscribe, á nombre del Ministerio público, rechaza con toda la dignidad debida, esos injustos cargos y esos inmerecidos reproches.

Demostrado que el ciudadano Fiscal de Circuito interpuso el recurso de nulidad á las veinticuatro horas de que la sentencia causó ejecutoria, no hay necesidad de refutar los argumentos de contrario, fundados en que el ciudadano Promotor de primera instancia no entabló el recurso dentro de ocho dias. El Promotor de Distrito no ha hecho mas que indicar el recurso, y protestar que seria interpuesto en su debida oportunidad; es decir, cuando se declarase ejecutoriada la sentencia. Antes de esta declaracion, no era lícito intentarlo: de hecho no se ha intentado antes; y por lo mismo la parte de Rubio va combatien-

do un fantasma que él mismo se encargó de inventar.

Es pues, evidente, que el recurso de nulidad fué intentado en la única instancia que ha tenido el negocio, y en el primero de los ocho días que concede la ley.

Véamos ahora la cuestion fundamental, que versa sobre si en la primera instancia única que ha tenido este negocio, se ha incurrido en alguna de las ocho causas de nulidad que reconoce la ley. El ciudadano Fiscal de Circuito ha designado la segunda, que dice: "Por falta de personalidad ó poder suficiente en los litigantes que hayan comparecido en el juicio; dándose en este caso el recurso al que haya sido falsa ó malamente representado." Si el que suscribe logra probar que el Erario federal ha sido falsa y malamente representado, habrá probado que el fallo adolece de nulidad legal, y esta demostracion es tan fácil como concluyente.

No es posible desconocer la personalidad del ciudadano Cayetano Rubio: tampoco es disputable la del Promotor fiscal, ciudadano Lic. Herrera Campos. Por consiguiente, son legítimas las personas que intervinieron en el juicio hasta el día 19 de Octubre de 1869, en que el ciudadano Herrera Campos empezó á usar de la licencia que le concedió la Suprema Corte de Justicia. Pero el día 20 del mismo mes, el Juzgado nombró Promotor interino al ciudadano Lic. Joaquin Sanchez Gonzalez; este letrado ha figurado como representante del Fisco, desde la publicacion de probanzas hasta la notificacion de la sentencia; y esa intervencion y esa representacion son ilegales y atentatorias, porque Sanchez Gonzalez no fué, ni ha podido ser representante legal del fisco. Esto es lo que pasa á demostrar el Procurador General.

El Juzgado de Distrito, para nombrar Promotor fiscal interino, se fundó en que el artículo 1º de la ley de 4 de Diciembre de 1835 le concede esa facultad. Si, pues, el que habla logra probar que la citada ley no está vigente, habrá demostrado que

el Juzgado no tiene esa pretendida facultad; y que por consiguiente, el nombramiento que hizo en la persona del ciudadano Sanchez Gonzalez, es nulo y de ningun valor al efecto. Entremos en materia.

Toda ley anterior á la Constitucion, y que contrarie sus preceptos terminantes, indudablemente no está vigente; porque la Constitucion (artículo 126) es la ley suprema del país. Y la ley de 4 de Diciembre de 1835 está en contradiccion abierta con la Constitucion. Esta, en su artículo 117 dice: "las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitucion á los funcionarios federales, se entienden reservadas á los Estados." La primera parte de esta proposicion corresponde á esta otra. "Los funcionarios federales solo tienen las facultades que les concede la Constitucion." Ahora bien, los Jueces de Distrito son funcionarios federales; y en toda la Constitucion no existe, y ni aun es posible inferir que tengan, la facultad de nombrar Promotores fiscales, ya sean propietarios ó interinos. Luego la ley anterior que concedia esa facultad se halla en oposicion con la Constitucion, y por lo mismo no puede estar vigente.

Podria decirse que el caso de la ley de 4 de Diciembre no fué previsto por la Constitucion, y que á falta de precepto constitucional, se debe estar á la ley anterior. Esta opinion es errónea y anticonstitucional. Si la Constitucion tuviera un vacío (que no tiene) solo podria llenarse por medio de una adiccion; y es un error suponer que las leyes secundarias que no están de acuerdo con la Constitucion, le sirvan de adiciones. Esto equivaldria á que las leyes secundarias modificasen ó alterasen los preceptos de la Constitucion. Luego la ley de 4 de Diciembre de 1835, no puede ser considerada como adiccion á la Constitucion, ni prevalecer sobre el texto de esta. Luego no está vigente.

Hay otra demostracion mas directa. El artículo 96 de la Constitucion dice: "La ley establecerá y organizará los Tribuna-

los de *Circuito* y de *Distrito*." El artículo se refiere al tiempo futuro; y esto pone en evidencia que no consideró vigentes las leyes anteriores. ¿Cómo puede estarlo una que falsea el precepto terminante del artículo 117? Esto sería un absurdo.

La historia de nuestro derecho constitucional, servirá eficazmente para evidenciar mas y mas, que no está vigente la ley de 4 de Diciembre de 1835. El Congreso de la Union no ha expedido la ley orgánica que previno el artículo 96 de la Constitución; y su falta indujo la necesidad de sujetarse á la última vigente en tiempo de la Constitución de 1824. ¿Habrá quien dude que esa ley fué adoptada en solo aquello que no se oponga á la Constitución de 1857? No; porque este es un principio incuestionable y universalmente reconocido. Bajo este concepto, veamos cuál es la ley adoptada, y para lograrlo, tomemos la historia desde su origen.

El artículo 144 de la Constitución de 1824, decía en su segunda parte: "Estos Jueces (de Distrito) serán nombrados por el Presidente, á propuesta en terna de la Suprema Corte de Justicia." La ley de 14 de Febrero de 1826 dió las bases para el reglamento de la Suprema Corte de Justicia; la de 18 de Mayo del mismo año, contiene dicho reglamento, y ambas fueron consideradas como leyes de procedimientos. La de 20 de Mayo del propio año organizó los tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito; y es de notar que sus artículos 2º, que habla de Magistrados y Promotores de Circuito, y 16 que trata de los de Distrito, están de acuerdo en que el nombramiento de todos debe hacerse por el Presidente, á propuesta en terna de la Suprema Corte de Justicia. Estas leyes han regido hasta que se expidió la de 22 de Mayo de 1834, que refundiendo en sí misma la de 20 de Mayo de 1826, introdujo varias innovaciones, en lo relativo á vacantes accidentales de los Jueces y Magistrados, y sus respectivos Promotores. Respecto de estos, dispuso, (artículo 41) que en las faltas por mas

de tres meses, se hiciese nombramiento con las mismas formalidades que los de propietarios; y en las de menos tiempo *sustituyesen* los *comisarios*, ó el empleado principal de Hacienda que hubiere en el lugar." La ley de 4 de Diciembre de 1835, derogando en parte el 41 de la anterior, facultó á los Jueces para nombrar letrados que sustituyesen á los Promotores en sus faltas por menos de tres meses.

Ahora bien; la ley de 20 de Mayo de 1834, es la que se ha adoptado por falta de la que debe expedir el Congreso; y naturalmente ocurre preguntar, si tal adopción se entiende con la modificación que le hizo la de 4 de Diciembre de 1835. Esta cuestion es demasiado importante, no solo para el presente caso, sino tambien para otros muchos, y por lo mismo, el Procurador General cree útil y aun necesario dilucidarla.

Es preciso notar antes, que el artículo 41 de la ley de 20 de Mayo de 1834, no está conforme con el texto expreso del artículo 144 de la Constitución de 1824, porque segun éste, los nombramientos deben hacerse *en todo caso* por el Presidente á propuesta en terna de la Suprema Corte; y segun aquel, las sustituciones por menos de tres meses, quedaban hechas por Ministerio de la ley. Es preciso notar tambien que el artículo 1º de la de 4 de Diciembre de 35, contradictorio del 41 citado, está en oposicion todavía mas flagrante con el 144 de la Constitución de 24; porque aquel dá á los *Jueces* una facultad que este quizo fuese ejercida *por el Presidente, á propuesta en terna de la Corte*.

Esta discordancia entre la Constitución y las leyes secundarias, pudo pasar en tiempo de la primera federacion, porque la esfera de las autoridades no estaba marcada de una manera estricta; pero es de todo punto inadmisibile hoy, porque la Constitución actual restringe á todos los funcionarios (artículo 117 citado) á las facultades expresamente concedidas por ella misma. Por consiguiente, la ley de 4 de Diciembre de 35,

que autoriza á los Jueces de Distrito para hacer nombramientos, para los cuales, no están facultados por la Constitucion, no puede estar y de hecho no está hoy vigente.

Respecto del artículo 41 de la de 20 de Mayo de 1834, es preciso razonar de otro modo. La prohibicion del artículo 117 de la Constitucion, se refiere *solo* á los funcionarios, y de ninguna manera á las leyes; y cuando por la fraccion 11ª del artículo 72, el Congreso puede legislar sobre creacion y servicio de los puestos públicos; y conforme á la 33ª puede dictar las leyes que sean necesarias y propias para que los poderes públicos ejerzan sus facultades, es evidente que puede en casos de urgencia, disponer que determinadas funciones se ejecuten por Ministerio de ley.

Lo dicho, basta para demostrar que el artículo 41 de la ley de 20 de Mayo de 1834, no es contrario á la Constitucion; y sí lo es de una manera evidente y palpable el 1º de la de 4 de Diciembre de 1835.

Debo, pues, desecharse éste y estarse á aquel.

Aunque este informe es ya demasiado largo, el Procurador General no puede abstenerse de refutar los razonamientos en que, así el Juez de Distrito, como el C. Rubio y despues el C. Fiscal, se han fundado para sostener que está vigente el artículo 1º de la ley de 4 de Diciembre de 35.

Es el primero: que la ley no ha sido derogada. Respecto de esto basta repetir, que está en pugna con el artículo 117 de la Constitucion; y esta es la derogacion mas eficaz que se puede concebir.

Es el segundo: que la ley ha sido observada por una serie de 35 años, sin contradiccion de ninguna especie. Distingámos. Seria inútil ocuparse de la cuestion, por lo que toca al tiempo anterior á la Constitucion de 57: la observancia anterior nada prueba respecto de la observancia actual. Por lo que mira al tiempo posterior, deberia probarse, no un hecho que notoriamente es ilegal, sino precisamente la legalidad de ese hecho.

Con el argumento que se emplea, yo podria decir: de tres años á esta parte, algunos funcionarios públicos han ejercido en las elecciones una influencia indebida; luego tienen facultad de ejercerla. Podria decir tambien: en tres años consecutivos, el Secretario de Relaciones no ha presentado al Congreso la memoria de su respectivo ramo; luego tiene derecho para no presentarla. Podria citar tantos ejemplos que el C. Rubio y yo nos quedaríamos asombrados.

Pero el que habla, quiere descender á examinar en sí mismos los hechos que se citan. El Juzgado de Distrito asegura (y el hecho es cierto) que él mismo nombró distintos letrados, para que ejerciesen las funciones de Promotores fiscales interinos, y cita un negocio criminal en que lo fué el C. Lic. Luis Mendez. Pero como este y los otros casos son idénticos y contemporáneos al del Lic. Sanchez Gonzalez, es evidente que el Juzgado no los puede citar como ejecutorias porque todos adolecen del mismo vicio, de falta de facultades en quien hizo los nombramientos. Seria un absurdo que el Juzgado pretendiese fundar la legalidad de sus actos, en los actos mismos: y por consiguiente, es preciso reconocer que con las citas que hace, la cuestion queda intacta, queda en pié.

Para dar á estos actos el aire de ejecutorias, refiere las ocurrencias que tuvieron lugar entre el Ministerio de Justicia y el mismo Juzgado. El Ministerio extrañó al Juzgado que hubiese nombrado Promotor interino, y le pidió informe sobre el particular. El Juzgado contestó: que habia nombrado no solo uno sino varios Promotores interinos, en virtud de la facultad que le concede el artículo 1º de la ley de 4 de Diciembre de 1835. El Ministerio replicó: que el Juzgado debia pedir al ejecutivo la aprobacion de los nombramientos que hiciera. El Juzgado, fundó en una extensa comunicacion, que la ley no le imponia esa obligacion; que habia nombrado Promotores en varios casos que expresa, y en otros á que se re-

fiere, sin que jamás se haya pedido la aprobación del Ejecutivo; que el Tribunal de Circuito, la Suprema Corte y el mismo ejecutivo, habían tenido noticia de esos nombramientos, sin que nadie hubiese objetado, la falta de aprobación del ejecutivo, lo cual en concepto del Juzgado, prueba que no es necesario. Alegó además otras razones de conveniencia y de expedición para el pronto despacho. El Ministerio acusó simple recibo de esta nota; de lo cual infiere el Juzgado que lo reconoció la facultad libre para nombrar Promotores interinos.

El que habla; tiene que hacer sobre todo esto, algunas observaciones.

En primer lugar: dando por cierto el hecho de que el Juzgado nombró diversos Promotores interinos, siempre resulta que, al nombrarlos, ha ejercido una facultad que no le concede la Constitución; y por consiguiente ha infringido su artículo 117. Y las infracciones de la Constitución, no son ni pueden ser actos legítimos.

En segundo lugar: suponiendo que el Tribunal de Circuito, la Suprema Corte y el Ejecutivo, hayan tolerado el ejercicio de esa facultad, lo que esto probaría, es que toleraron actos anticonstitucionales; pero es de derecho cierto, que ni los actos de ésta especie, ni su tolerancia, pueden tener la fuerza y vigor de ejecutorias. Los actos contrarios á la Constitución, son y serán siempre ilegítimos; y los actos ilegítimos nunca pueden ser ejecutorias.

En tercer lugar: todos los nombramientos que se citan, han sido hechos en la misma época y por el mismo Juez. Y esto supuesto ¿No es un absurdo pretender que los unos se legalizan por los otros? La verdad es que, como ya queda demostrado, todos adolecen del mismo vicio: todos son anticonstitucionales y por lo mismo nulos.

En cuarto lugar: es cierto que el Ministerio, con el hecho de acusar simple recibo de la última nota del Juzgado, parece que se conformó con el contenido de ella; ¿pero esto que prueba? Antes de contestar á esta pregunta, el que habla se permitirá citar

otro hecho. El mismo Ministerio en su nota anterior, había exigido que el Juzgado le pidiese la aprobación de los nombramientos que hiciera. Tal exigencia es un error manifiesto; y nada hay más fácil que citar otros muchos en que ha incurrido el Ministerio de Justicia. Pues bien, el haberse conformado con la última nota del Juzgado, es uno de tantos errores; pero nadie sostendrá que los errores del Ministerio de Justicia sirven para fijar el derecho. Mucho menos pueden servir para ese objeto, cuando se trata de la inteligencia de las leyes: si esa inteligencia se busca en el orden expeculativo, es decir, como duda legal, al Congreso toca explicar la ley: si la inteligencia ha de fijarse en un negocio práctico, en un caso de aplicación de la ley, al Poder judicial y solo á él corresponde interpretarla. El Ejecutivo en ningún caso puede interpretar ni explicar las leyes; y por consiguiente la opinión del Secretario de Justicia nada significa en el orden legal.

En quinto lugar: el Juzgado de Distrito asegura y *prueba*, que su primer paso fué dirigirse á la 1ª Sala del Tribunal superior del Distrito, para que designase cual de los dos fiscales debía sustituir al Promotor. Naturalmente ocurre preguntar: ¿con que derecho ha dirigido el Juzgado esta comunicación, cuando tiene tanta seguridad de que está vigente la ley de 4 de Diciembre de 1835, y la tiene también de su práctica universal y constante? De dos cosas una: ó el Juzgado ha procedido contra una ley *que cree vigente* ó invariablemente observada, ó no es cierto que la juzga vigente. El que habla se atiene á lo segundo; porque no debe suponer que un letrado inteligente obre contra ley expresa.

En sexto lugar: la ley autoriza al Ejecutivo para nombrar, á propuesta en terna de la Corte, un solo Promotor propietario para cada Juzgado; ¿es, no ya constitucional, no ya legal, pero ni siquiera lógico, que el Juzgado de Distrito nombre cuantos suplentes quiere? y téngase presente que un Promotor, en su esfera, representa la

personalidad de la Nación. El Ejecutivo solo puede dar esa personalidad á un letrado propuesto por la Corte, y un Juez podria darla á diez, á ciento, á cuantos quiera, sin mas límite que su propia voluntad? Pues á este absurdo conduciría la facultad amplísima que el Juzgado de Distrito se quiere abrogar.

Dije que haria algunas observaciones sobre el pedimento fiscal, y cumpliendo esa promesa, voy á presentarlas de la manera mas concisa, para no molestar demasiado la atencion de este Tribunal.

Para combatir el recurso que yo sostengo, el ciudadano Fiscal ha alegado en resumen, tres razones. 1ª, que para pedir la nulidad de un juicio, alego que hay nulidad en una de sus partes; es decir, cometo el error de tomar la parte por el todo. 2ª, que la ley de 1835 está vigente, lo cual intenta probar con una nota del Ministerio de Justicia, á la que hace comentarios que la contrarían, y 3ª, que si se declarara esta nulidad, seria preciso declarar otras muchas que se hallan en el mismo caso.

La ineficacia del primer argumento es manifiesta, porque yo no he pedido la nulidad del juicio, sino pura y solamente la de aquellos actos que se entendieron con el Lic. Sanchez Gonzalez, quien creo haber probado que no fué ni ha podido ser representante legal del Fisco. No tomo, pues, la parte por el todo, sino que pido la nulidad de aquella parte en que he probado que hubo falta legal.

Esto no quiere decir que no haya habido otra nulidad sustancial y que comprenda á todo el juicio, lo cual voy á poner de manifiesto. El ciudadano Fiscal dice, y con razon, que la primera parte de todo juicio es la demanda; yo pregunto al ciudadano Fiscal, ¿en este juicio, dónde está la demanda? y para que me la señale, le doy de plazo toda la eternidad. He cuidado de llamar *anómalo* al presente juicio, precisamente porque no hay demanda, lo cual es evidente, y para palparlo basta la lectura de los autos. Rubio se constituyó reo, sin

que el Promotor Fiscal, ni nadie haya formulado demanda: el juicio ha comenzado *sin principio*, y si esta anomalía no es una nulidad, yo no sé dónde pueda haberla. Sin embargo, me he conñido á formalizar el recurso en los términos en que fué intentado, y en esos mismos me he circunscrito á fundarlo.

La segunda razon del ciudadano Fiscal, es tambien excesivamente débil. Ya he puesto en evidencia que el ciudadano Secretario de Justicia ha cometido en este negocio varios errores: ya hice notar que tres veces cambió de opinion, ¿qué valor legal puede tener un cuarto cambio? Y no es esto todo, sino que el ciudadano Fiscal tiene la peregrina pretension de que la opinion del Secretario de Justicia prueba lo contrario de lo que ella expresa. En efecto, el Secretario de Justicia sostiene en esa nota, que no está vigente la parte final del artículo 1º de la ley de 1835; y el ciudadano Fiscal quiere probar con esa misma nota, que está vigente esa parte final de ese artículo 1º. Tal argumento no merece los honores de una refutacion seria; con tanta mas razon, cuanto que la vigencia de las leyes no se determina por ó contra las opiniones de un Ministro, sino segun las reglas que el derecho tiene establecidas.

El último argumento no lo es mas que en apariencia. De que se declare una nulidad no se sigue la obligacion de declararlas todas; pero suponiendo que hayan ocurrido otros casos idénticos, no cabe duda de que con arreglo á la ley, ya no son reclamables, porque habiendo pasado el término fatal de ocho dias, que es el concedido para intentar el recurso de nulidad, es claro que este ya no tiene lugar, y por consiguiente las respectivas sentencias ya han quedado firmes y valideras.

Todavía se pueden aducir más razones para probar que el nombramiento hecho en la persona del ciudadano Lic. Sanchez Gonzalez, es monstruoso y absurdo. El que habla se abstiene de expresarlas por no molestar mas la atencion de esta Sala, y porque

las anteriores bastan y sobran para el objeto. Y como queda tambien probado que el único fundamento aparente que es el artículo 1º de la ley de 4 de Diciembre de 1885, no existe, porque esa ley no está ni puede estar vigente; se sigue lógica y necesariamente que el repetido nombramiento es nulo. Y si es nulo, la Hacienda pública ha estado falsa y malamente representada. Y si ha estado falsa y malamente representada, nos hallamos en el segundo de los casos fijado por el artículo 83 de la ley de 4 de Mayo de 1857. Y si nos hallamos en ese caso, son nulos todos los actos en que ha intervenido Sanchez Gonzalez, incluidas, por supuesto, la sentencia de 9 de Noviembre de 1869, la notificación de 9 del mismo mes, y la conformidad que ella envuelve.

Los méritos de justicia que el Procurador General de la Nación ha tenido la honra de exponer, son mas que suficientes para que se sirva esta Sala declararlo.

Así atenta y debidamente lo pide por conclusion.

APUNTES

Presentados en el propio negocio por el ciudadano Lic. Gabriel M. Islas, como abogado de D. Cayetano Rubio.

Todos los que intervenimos en este juicio estamos de acuerdo en que no se puede interponer el recurso de nulidad, sino en primer lugar: de *sentencia ejecutoriada*; en segundo: *dentro del término de ocho dias* despues de su notificación, y en tercero. cuando la violacion que se alegue, siendo de las marcadas por la ley, haya tenido lugar en la instancia misma en que se ejecutorió el negocio.

Segun esto, en nuestro caso ¿hay una sentencia ejecutoriada?

Sí, la de 9 de Noviembre de 1869.

Esto es tambien punto convenido. Luego el recurso de nulidad para que proceda y surta los efectos que desee la parte del fisco, debe referirse á esta sentencia misma.

Hasta aquí no hay tropiezo.

¿Se introdujo el recurso *dentro* de los ocho dias despues de notificada la sentencia que *causó la ejecutoria*?

Desde aquí empiezan las diferencias.

Se dice: véanse los pedimentos fiscales de fojas 100, 108 vuelta y 113, se convendrá en que el Promotor manifestó su resolución de *entablar* la nulidad *oportunamente*, cuando se declarase ejecutoriada la sentencia. Está bien; pero el proyecto de introducir el recurso *despues*, prueba que no se introduce *en el acto*; luego en efecto, no se formalizó en esos pedimentos, luego no se promovió ante el Juez y en la instancia en que se ejecutorió el auto.

Pero aun cuando se hubiera introducido en los pedimentos, se habria hecho fuera del tiempo, respecto del fallo mencionado de 9 de Noviembre. Las fechas de ellos son de 28 y 31 de Diciembre de 69 y 19 de Enero de 70, mientras que la sentencia se notificó el 10 de Noviembre del año anterior, mediando por consiguiente entre *esta* y *aquellos* muchos mas dias que los ocho que fija la ley. No es esto todo, sino para que no cupiese duda ni se diese lugar á vagas interpretaciones, reunidas las partes ante el juez en junta solemne el dia 10 de Febrero (fojas 120 v.), el Promotor, interpelado explícitamente al efecto expuso: “que *él no habia promovido ninguno de los dos recursos dichos* (nulidad y restitution), *“pues los reservaba para hacer uso de ellos cuando, cómo y ante quien correspondiera, y que por su pedimento, solo ha solicitado y solicita que se declare si ha tenido facultades el Juzgado para nombrar promotores interinos.”* Queda así puesto fuera de toda duda, que no se hizo uso del recurso de nulidad dentro del plazo de la

ley, respecto de la sentencia de 9 de Noviembre, verdad que como se ve, aparece comprobada por las fechas, y á mayor abundamiento por uno de los testimonios mas fuertes que se conocen, que es la confesion de la parte hecha ante el Juez. Convinendo en lo expuesto, pues es imposible dejar de convenir en ello, se alega que la oportunidad para introducir el recurso, era cuando se declarara ejecutoriada la sentencia citada de 9 de Noviembre: que aunque ésta declaracion se hizo por el auto de 17 de Febrero, mas como de él se apeló, hubo de quedar litigioso el punto sobre si habia pasado en autoridad de cosa juzgada el anterior: que vino luego el Tribunal Superior confirmando uno y otro, en 21 de Julio de 1870: que en esta virtud hasta entonces fué cuando causó ejecutoria el tantas veces repetido de 9 de Noviembre: que notificado el de 21 de Julio al Fiscal en el dia inmediato 22, interpuso en el acto la nulidad, y por consecuencia la interpuso en tiempo hábil. He aquí en toda su fuerza los argumentos contrarios. Voy ahora á demostrar que ellos claudican por diferentes y numerosos motivos, y entre ellos principalmente, porque no es cierto, en primer lugar, que la sentencia de 9 de Noviembre se hubiera ejecutoriada hasta el 21 de Julio y en virtud del auto de esta fecha: y en segundo, porque el término para introducir la nulidad que establece la ley, no debe contarse desde la notificacion de este último fallo, sino desde la del primero.

Una sentencia definitiva de la que siendo notificada no se apela en tiempo y forma y que por lo mismo ha sido consentida por la parte á quien perjudica, no habrá quien niegue que causa ejecutoria. ¿Y en virtud de qué circunstancia la causa? Por solo el precepto de la ley, aun antes de toda declaracion esplicita de haber pasado en autoridad de cosa juzgada; de manera que ella es ejecutoria, no porque así se declara, sino por el contrario, se hace la declaracion porque ella es ejecutoria. La calidad de tal es decir, el derecho que le dá el carácter

de ejecutoria, nace de un hecho que sirve como de *condicion legal*, que es el consentimiento de la parte perjudicada, ó la falta de apelacion en el tiempo hábil prevenido por la ley. Una vez puesta esa condicion, su efecto queda producido *ipso jure* y por solo el Ministerio de la ley misma. Y para esto no es obstáculo que se litigue despues sobre si la sentencia causó ó no ejecutoria, pues que ésta disputa no puede hacer que haya dejado de verificarse antes, el hecho de la apelacion ó el de la falta de ella. Así es, que el Juez que dirime una contienda declarando que el fallo causó ó no ejecutoria, lo que viene á resolver en realidad es, el punto de hecho, la existencia ó no existencia de la condicion para la ejecutoria, á saber, si fué ó no apelada. Aun la formula que se usa para semejantes declaraciones y que siempre es de pretérito y nunca de presente ó de futuro está demostrando ésta verdad. En efecto, todas las sentencias declaratorias dicen, como la de 17 de Febrero (fojas 124) “se declara *que es pasado* “(no que pasa ó pasará) en autoridad de “cosa juzgada el auto definitivo, etc.”

Supongamos ahora para mas corroborar esta idea, que en un fallo se condena á alguno á pagar dentro de tres años una cantidad: que se suscita luego la cuestion de si está ó no ejecutoriada dicho auto, y que viene á resolverse por la afirmativa á los seis meses. Se pregunta. ¿Despues de cuando corren los tres años para el pago, desde la fecha de la sentencia, ó desde la de la declaracion? Es evidente que desde la de la primera. Luego habia pasado en autoridad de cosa juzgada, antes de la declaracion judicial: luego no fué por esta declaracion por lo que causó ejecutoria: luego como hemos dicho, antes se hizo la declaracion, porque por solo el ministerio de la ley y el lapso de los términos de ella sin apelarse, tenia desde que se dictó el carácter de que se trata: luego viniendo ya á nuestro caso, la sentencia definitiva de 9 de Noviembre quedó ejecutoriada desde es-

ta fecha y no desde la de 21 de Julio que la declaró tal.

Si esto es cierto, como lo es, la oportunidad para introducir el recurso de nulidad del auto de 9 de Noviembre, se perdió irremisiblemente, tan luego como trascurrieron los ocho días contados desde el 10 del mismo Noviembre, en que se notificó á la parte de la Hacienda pública; de manera que no es exacto, cual se dice de contrario, que ese término deba computarse desde el 21 de Julio de 1870, en que se declaró ejecutoriado aquel.

Aun se puede dar mayor claridad y robustez mayor á estas razones, examinando detenidamente el artículo de la ley de procedimientos. Hablando del recurso de nulidad se dice en el artículo 83: "que no se puede interponer, *sino ejecutoriado el negocio, dentro de ocho días después de notificada la sentencia, que cause la ejecutoria, etc.*"

Como se alega por los defensores del fisco que para el cómputo del plazo de este artículo, la sentencia que causó ejecutoria es la de 21 de Julio (puesto que después de ella cuentan los ocho días,) es necesario probar que la ley entiendo por sentencia que cause ejecutoria y desde la cual se deben contar los ocho días, la misma contra la que se introduce el recurso de nulidad, ó en nuestro caso, la de 9 de Noviembre. Me parece que si logro patentizarlo, ya no podrá vacilarse sobre que el término legal es aplicable única y exclusivamente á la fecha del auto mismo de 9 de Noviembre, que es el que se proclama nulo y no al de 21 de Julio. Para un espíritu sin preocupación, el sentido del artículo 83 es incuestionable, porque la sentencia que cause ejecutoria, de que él nos habla, no puede ser otra que la que constituye ejecutoriado el negocio y de cuya nulidad se trata. Lo que en dicho artículo podría causar alguna ambigüedad, es, que no usa de la misma frase al hablar de la interposición del recurso, que al fijar los ocho días para hacerlo valer. En el primer caso, emplea la expresión *negocio ejecu-*

toriado, y en el segundo *sentencia que causa ejecutoria*, de manera, que alguien tal vez dirá que no es lo mismo el uno que el otro, y que no se refieren ambas á un acto absolutamente idéntico.

Acudamos, pues, á demostraciones extrínsecas de este artículo 83, no sin notar antes, que él solamente es la reproducción de lo prevenido en las leyes de procedimientos anteriores y que no ha querido establecer cosa distinta, ni hacer ninguna innovación en ellas. Citarémos solo algunas, pero bastantes para quitar todo escrúpulo. La ley 1.^a título 18, libro 11 de la Novísima Recopilación, dice así: "Si alguno alegare contra la *sentencia que es ninguna*, púdale decir *hasta sesenta días desde el día que fuere dada la sentencia.*" ¿Podrá negarse que aquí la sentencia desde cuya fecha se computa el término para decir de nulidad, no es otra que aquella misma cuya nulidad se quiere hacer valer? El artículo 141 de la ley de 23 de Mayo de 1837, dice: "Los recursos de nulidad solo se interpondrán de *sentencia definitiva que cause ejecutoria y dentro del preciso término de ocho días, contados desde que se notifique aquella.*"

¿Cuál es aquella? La sentencia que se rearguye de viciosa y nula. ¿Puede vacilarse todavía?

Por último, la de 16 de Diciembre de 53 dispuso sin diferencia ninguna, lo mismo en su artículo 169, que aunque parezca redundante, lo transcribiré. "Los recursos de nulidad solo se interpondrán en juicio civil *escrito, de sentencia definitiva que cause ejecutoria y dentro del preciso término de ocho días, contados desde el en que se notifique aquella.*" Basta lo dicho para la evidencia de estas proposiciones:

1.^a Debió decirse la nulidad del auto de 9 de Noviembre, ante el Juez de Distrito y en la primera instancia y dentro de los ocho días contados desde el 10 del mismo en que se notificó á la parte de la Hacienda pública.

2.^a No había, pues, la *oportunidad*, como equivocadamente se ha dicho, en intro-

ducirlo dentro de los ocho días de notificado el auto de 21 de Julio, que fué cuando en efecto se introdujo.

3ª No habiéndose hecho lo *primero*, aunque se haya hecho lo *segundo*, no puede tener lugar ya de ninguna manera el recurso referido, porque el plazo es fatal y perentorio (*preciso* le llaman las leyes citadas) como todas las solemnidades que se establecen (*pro forma*.)

Pasemos ahora á considerar el otro punto, aunque por lo expuesto hasta aquí, puede decirse ya resuelto. ¿Dónde se ejecutorió el negocio? Es privilegio de la verdad, triunfar del error en el terreno que se escoja. Dejemos, pues, la eleccion á los contrarios. Supongámoslo ejecutoriado en la primera instancia. Si se ejecutorió en el Juzgado de Distrito y en la primera instancia, solo puede haber sido á consecuencia de los hechos y procedimientos judiciales que durante esa primera instancia tuvieron lugar, ó lo que es lo mismo, á consecuencia del consentimiento en el fallo, del representante del Fisco, y de no haber apelado en tiempo y forma despues de la notificación. Pero esto nos vuelve á conducir á la verdad sentada arriba, *de haber pasado en autoridad la cosa juzgada desde que espiró el plazo para apelar de ella*. Desde entonces, pues, hubo una sentencia que causó ejecutoria. Es así que el término para decir de nulidad de ella, se cuenta *desde que existe y se hace notoria á la parte perjudicada*; luego los ocho días hábiles para introducir este recurso con relacion al fallo de 9 de Noviembre de 69, no fueron los que trascurrieron desde el de 21 de Julio de 70, durante los cuales fué cuando el representante del Fisco vino á introducir el recurso de nulidad. Así es que la admision, y con mas justo título, la declaracion de una nulidad semejante, vendria á ser contra ley expresa. Aquí se palpa que solo es una salida poco victoriosa del representante del Fisco, la contenida en las siguientes frases. “El Tribunal en 2 de Julio de 70, “dictó su auto confirmatorio del de 17 de

“Febrero: entonces, pues, causó ejecutoria “el de 9 de Noviembre de 69, y notificado “el de 21 de Julio al Fiscal el 22, interpuso “en el acto la nulidad, y por consiguiente “en tiempo hábil; y puesto que sobre el “punto principal no ha habido segunda instancia, es evidente que el recurso así interpuesto, lo fué en la misma en que la “sentencia causó ejecutoria.” ¿No es verdad que es muy difícil combinar esos conceptos? La sentencia de 9 de Noviembre segun el señor Procurador General, no causó ejecutoria sino hasta el 21 de Julio, y *exclusivamente*, en virtud de este fallo del Tribunal de segunda instancia, en la cual, por lo mismo lo dictó. Pero esto no es obstáculo, en su concepto, para sostener que el de 9 de Noviembre no se ejecutorió ni en la instancia, ni por la autoridad del Tribunal de segunda instancia, *únicos* que lo imprimieron el sello de pasada en cosa de cosa juzgada. *Si el punto principal no tuvo segunda instancia* en concepto de los representantes del Fisco, la nulidad de él no puede interponerse ante el Tribunal Superior, *como es muy claro, y al contrario*, si ante el tribunal se instauró, no se instauró ante el Juez inferior y en la misma instancia en que se ejecutorió el fallo, segun sostiene el ministerio público. Estos son los inconvenientes de suponer ejecutoriado el auto en la primera instancia. En la hipótesis de que lo hubiera sido en la segunda, salta un inconveniente de no menos magnitud, aunque de distinta naturaleza, porque entonces el recurso de nulidad no podía fundarse en las supuestas violaciones en que se incurrió antes del auto de 9 de Noviembre, sino en las que fuera preciso inventar que se habian cometido despues en la sustanciacion de la segunda instancia, y esto, en razon de que el artículo 83 de la ley de 4 de Mayo, *exige* que las nulidades se refieran á la instancia en que se ejecutorió el negocio, *sin lo cual* no tendrá cabida el recurso. En una palabra, ¿cuál sentencia causó ejecutoria? Si fué la de 21 de Julio, el negocio se ejecutorió en la se-

gunda instancia, y las nulidades de que se haga mérito, solo se han de referir á ésta y no á la primera, cosa que es ajena de la verdad de los hechos. ¿Fue la de 9 de Noviembre? La ejecutoria entonces se causó en la primera instancia, en ella misma y ante el Juez de Distrito ha debido introducirse el recurso, y sobre todo y principalmente, desde la fecha de la notificación del propio auto de 9 de Noviembre, han de contarse los ocho días perentorios de la ley, según el precepto expreso de ella misma.

Hay, pues, por todos lados obstáculos y se infringen las leyes, en el supuesto de que para raciocinar hayamos de partir del punto á que ha llegado el negocio. No puede menos de presumirse por esto solo, que ha habido un error, que existe una aberración que no puede subsanarse sino con un fallo contrario á las aspiraciones del señor Procurador General, y acaso al juicio, por otra parte muy respetable de la primera Sala del Superior Tribunal, que dió cabida al procedimiento. Nada justifica mas un extravío, que el que todos los caminos conduzcan al absurdo.

Creo, por tanto, haber demostrado con bien sólidas razones, que el recurso de nulidad que se ha interpuesto, no procede, por haberse dejado pasar el término para entablarlo, y por haberse promovido ante otro Juez en diversa instancia de la en que se ejecutorió el negocio. Vamos á examinar ahora, si realmente se violaron las leyes en la sustanciación del juicio, ante el Juez de Distrito.

El único motivo de nulidad de que se hace mérito, es la falta de representación legítima del Erario, al tiempo de dictarse, en primera instancia, el fallo definitivo y al tiempo de su notificación, porque se dice que el que llevaba la voz por la Hacienda pública, era un Promotor suplente nombrado por el Juez, quien no tenía facultades para proveer de esta manera la falta del propietario, pues que el artículo 1º de la ley de 4 de Diciembre de 1835, que sirvió de fundamento al Juzgado de Distrito, no

está vigente. Alega el señor Procurador General para probarlo, varias razones de que me encargaré muy someramente.

Es la primera, que el artículo de que se trata, fue derogado por el 117 de la Constitución de 1857, con el cual está en abierta pugna. Este se expresa así: "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución á los funcionarios federales, se entienden reservadas á los Estados." Pues bien: los Jueces de Distrito son funcionarios federales: es así que en toda la Constitución no se les da facultad de nombrar promotores interiores, luego la ley anterior de 4 de Diciembre de 35 que se las otorgó, es opuesta al Código fundamental y no está vigente.

Salvo la respetabilísima opinión del C. Procurador General, me atreveré á decir que el artículo Constitucional, no es aplicable á nuestra controversia, porque tiene un objeto bien disímulo, por cierto, de aquel á que ahora trata de referirse. Sabido es cuántas veces y con cuán notorio perjuicio de la buena administración pública, se han suscitado disensiones escandalosas entre los poderes de la federación y los de los Estados, procurando una y otra parte respectivamente, ensanchar la órbita de sus atribuciones. Antes de ahora, la regla que dominaba en esta materia, era la de ser del resorte del Gobierno general, todo lo que no estaba expresamente cometido por la Constitución á la potestad administrativa de los Estados. La carta de 1857 vino á fijar el opuesto principio, de ser propio de los Estados, cuando de un modo explícito no se designara con exclusión de la administración general. Esto supuesto, y el ser evidente que aquí no se nos presenta ningún conflicto entre los Estados y la federación, no es dudoso que el artículo Constitucional no debe ser la fuente á que se ocurra para decidir el punto controvertido. Se conocerá en toda su luz esta verdad, haciendo el ensayo de aplicar dicho artículo al caso que ahora ocurre, porque se verá entonces, que pues no está Constitucionalmente concedida

la facultad expresa de nombrar Promotores interinos á los Jueces de Distrito, ella se entiende reservada á los Estados. ¿Y no es éste un notorio absurdo? Solo que la Constitucion dijera: "las facultades que no es-tán expresamente concedidas por la Carta fundamental á los funcionarios federales "se entiende que no pueden ejercerlas," en-tonces sí cabría muy bien la inteligencia del Sr. Procurador general, porque en tal caso la única ley sobre esas facultades se-ria la Constitucion, entendiéndose deroga-das todas las leyes secundarias sobre la ma-teria. Para obviar todos estos inconvenien-tes, se ha querido dividir el artículo en dos partes (que no tiene, pues que es una sola proposicion simple) tomando solo en consi-deracion lo que se llama la primera, á sa-ber, ésta: "Las facultades que no están ex-presamente concedidas por esta Constitucion á los funcionarios federales." Mas tal con-junto de palabras no habla, no expresa nin-gun concepto, no es proposicion, no forma sentido, nada resuelve, y por consiguiente no puede constituir un precepto legal, ni puede aplicarse á nada la parte imperativa, la parte obligatoria; la parte sustancial es-tá en el otro fragmento del artículo (que se tiene cuidado de no examinar, por huir de la caricatura en que se presentaria el nego-cio,) y es el siguiente: "Se entienden reser-vadas á los Estados." Así es, que en último análisis ó nada dice el artículo 117, y no es por lo mismo aplicable al nombramiento de Promotores interinos, ó será forzoso con-fesar, que este nombramiento corresponde por derecho Constitucional á los Estados. La verdad sea dicha y es, que él, deja in-tacta la cuestion que ventilamos y que en nada altera los principios comunes que do-minan para calificar si las leyes secunda-rias están ó no vigentes, á no ser que se tra-te de aquellas que envuelven algun conflic-to en el poder federal y el poder de los Es-tados.

Acaso sea mas decisiva esta otra consi-deracion. Puesto que no se ha expedido la ley orgánica de los Tribunales de Circuito

y Juzgados de Distrito, como previene la Constitucion de 57, ¿quién nombra los Pro-motores interinos ó suplentes de los últi-mos? Ateniéndonos á la teoria del señor Procurador General, resulta si bien se con-sidera, que ó no hay quien los nombre, ó los nombran los Estados. En efecto, esta facultad no la tienen concedida expresa-mente por la Constitucion, ni el Gobierno, ni la Corte, ni el Tribunal Superior del Dis-trito, ni pueden por explícita concesion de la misma carta fundamental, ejercer las funciones de Promotores los administrado-res de alcabalas, los directores de contribu-ciones, y en general los administradores de rentas, conforme se practicaba en tiempos pasados. La razon es muy obvia: todas es-tas autoridades y empleados son *funciona-rios federales* á quienes prohibe el Código referido ejercer otras facultades que las que él les concede, y es un hecho notorio é in-negable, que á ninguno de ellos otorga la autorizacion expresa de nombrar promoto-res. ¿Lo harian por ventura en virtud de alguna ó algunas de las antiguas leyes, v. g., la de 22 de Mayo de 1834, que es la que juzga en vigor el señor Procurador Ge-neral? Pero esta ley se halla en el propio caso, sin diferencia, que la de 4 de Diciem-bre de 1835, á que arregló sus procedi-mientos el Juez de Distrito que se anate-matiza como anticonstitucional y se repu-ta como derogada. Lo mismo que esta, la ley de 1834, comete el nombramiento ó las funciones de promotores interinos, á funcio-narios de la federacion, á quienes el Legis-lador de 57 no se las otorgó de una mane-ra expresa. Está, pues, tambien derogada, como deben estarlo todas las leyes secun-darias sobre la materia, sin distincion de épocas, instituciones ni gobiernos. Séame lícito preguntar: ¿en esta falta absoluta de leyes y de principios que no sean anticon-situcionales, cómo habria procedido el se-ñor Procurador General en lugar del Juez de Distrito? Y todavía aventurará otra in-terpelacion para terminar este punto: ¿Qué razon podrá haber para calificar que el Juez

de Distrito, aplicando la ley de 835 erró mas torpemente que los que opinan, como el señor Procurador General, por la aplicacion de la de 1884?

Se dice por otra parte, que el artículo 96 de la Constitucion dispone, que una ley *establecerá y organizará* los Tribunales y juzgados de Circuito y Distrito, y que pues habla del tiempo futuro, no consideró vigentes las leyes anteriores. Si el argumento es bueno, habrá de confesarse que lo mismo desvirtúa la de 835, que la de 834 y cualesquiera otras anteriores á la Constitucion, y por consiguiente, que el señor Procurador General probó muchísimo mas de lo que le convenia y hubiera querido.

En segunda se alega que la falta de la ley orgánica que previno el artículo 96 citado, indujo la necesidad de sujetarse á la última vigente en tiempo de la Constitucion de 824. ¿Y por qué á la última vigente en tiempo de la Constitucion de 24? Lo natural era sujetarse á la última vigente en el año de 57; pero como entonces iriamos á dar á la de 835, que es la que se quiere proscribir, fué necesario asentar tácitamente este principio: "Por la Constitucion de 57 quedó derogada toda la legislacion de la época del centralismo, y en su fuerza *únicamente* la del tiempo de la federacion." Así se consigue, en efecto, dar vida á la ley de 834, y hacer morir á las de 835; ¿pero ese principio será exacto? Yo á la verdad no lo tengo por tal, porque lo veo desmentido por la práctica diaria en toda especie de negocios.

Para mas cohonestar las opuestas apreciaciones que se hacen por el señor Procurador General acerca del vigor de las leyes secundarias de que venimos hablando, no obstante el artículo 117 de la Constitucion, que se dice nulificarlas á todas, se apela á razones que á falta de solidez, pueden sobrecabundar en sutilezas. Despues de convenir en que tanto una como otra se oponen á la Constitucion de 824, en que *no estaba marcada de una manera estricta la esfera* de las autoridades, se hace la obser-

vacion de que esto, que podria pasar en aquel tiempo, es inadmisibile hoy, en que la actual Constitucion restringe á todos los funcionarios á las facultades estrictamente concedidas por ella. De aquí quiere inferirse, como hemos visto ya, que la ley de 835, por la que los jueces nombran á los promotores, está derogada por no estar facultados para ello por dicha Constitucion. Pero respecto de la ley de 834, se agregan estas palabras: "es necesario advertir, que la prohibicion constitucional se refiere *solo* á los funcionarios, y de ninguna manera á las leyes."

No es exacto que el artículo citado se refiera á funcionarios solamente: la verdad es, que se refiere á facultades de los funcionarios. Estas se ejercen legítimamente, segun el señor Procurador General, cuando se derivan de la ley, pues que la prohibicion constitucional no alcanza á esta. Ahora bien: las facultades de los funcionarios pueden nacer inmediatamente del precepto del Legislador ó mediatamente por el otorgamiento que de ellas haga un funcionario suficientemente autorizado para el efecto por la última ley. ¿Es menos intachable el primero que el segundo origen? No veo cuál seria la diferencia sustancial que pudiese establecerse entre ambos, ni mucho menos alcanzo que fuera esta de tal magnitud, que los actos de las autoridades *inmediatamente* emanados de la ley, se reputasen de todo punto válidos, mientras se declarasen nulos en lo absoluto los proveidos mediatamente de la propia ley.

Precisemos mas el análisis. Las facultades que tienen los administradores de rentas, los directores de contribuciones, etc., para hacer las veces de promotores en defecto de los propietarios, les vienen de la ley de 834. Las facultades de los Jueces de Distrito para nombrar promotores interinos, les vienen tambien de una ley, que es la de 835. Hasta aquí todo es igual, y si hay alguna diferencia, es en favor de la segunda disposicion, porque es posterior á la primera, y regularmente hablando, las le-

yes posteriores derogan á las anteriores. La prohibicion del artículo 117 de la Constitucion, se afirma que no se extiende á las leyes, sino solo á los funcionarios, y por esto el señor Procurador General sostiene que no se extiende á la ley de 34; mas por identidad de razon, no debe extenderse á la ley de 35. En suma, segun su opinion, tan legítimamente autorizados deben estar los funcionarios que por el precepto de la ley de 34 ejercen en su caso la promotoría en los negocios de Hacienda pública, como los Jueces de Distrito que con arreglo á la ley de 35 y tambien en su caso, nombran promotores interinos, porque las facultades de unos y otros se derivan inmediatamente de la ley, y la prohibicion del artículo 117 de la Constitucion no se extiende á las leyes. Mas en el segundo caso, podrá decirse, hay un grado mas que en el primero, pues que los promotores son nombrados por los jueces. Esta objecion cae por sí misma, una vez probado, como lo está, que tan valedoras son las facultades otorgadas inmediatamente por la ley de 34 á los funcionarios que en ciertas circunstancias asumen la representacion del Fisco, como aquellas por las que los Jueces de Distrito nombran á los promotores suplentes. En efecto, si esto es cierto, fuera cosa bien peregrina que los Jueces de Distrito estuviesen facultados legalmente para nombrar promotores, y estos no pudiesen legalmente ejercer las funciones de tales. Por mas que se alambigue el discurso sobre las funciones federales que desempeña la promotoría por la ley de 34, y los que la ejercen por la de 35, hay la misma diferencia que se nota entre las elecciones de primer grado y las de segundo. Las últimas no son, por cierto, menos valedoras que las otras, sin embargo de derivarse mas remotamente del voto público. Del mismo modo no están menos autorizados los promotores que designan los Jueces de Distrito, en virtud de una ley, que los designados inmediatamente por la ley misma. Si pues el artículo 117 de la Constitucion no habla en sus prohibiciones con

las leyes, tan inmune queda la de 34 como la de 35. Si el mismo artículo habla solo de los funcionarios, tan excomulgados quedan los que reciben su autorizacion de la una, como los que la reciben de la otra, siendo así que todos son funcionarios de la *federacion*.

Al alegar nosotros la observancia durante mas de treinta años, de lo prevenido en la ley de 35, se nos contesta: "la observancia anterior á la Constitucion nada significa para la posterior; se ha de probar, no un hecho ilegal, sino la legalidad de ese hecho."

No es satisfactoria la respuesta, pues que la prescripcion introducida por la práctica contra la ley, se funda precisamente en muchos hechos que al principio podrian llamarse ilegales; mas que á fuerza de repetirse vienen á hacerse legítimos. Esta prescripcion es contra el legislador, y solo á él toca interrumpirla, sobre todo, cuando en ella han tenido parte, así los profesores de derecho en sus peticiones, como los jueces y tribunales con sus sentencias, como el Gobierno con su significativa aquiescencia. Y no vale hacer distinciones entre el tiempo anterior y el posterior á la Constitucion de 57, porque la observancia solo tendria fuerza en el caso de que fuese cierto que la ley de 35 es opuesta á la Constitucion, habiendo sido derogada por ella y no la de 34, especie que ya hemos tenido ocasion de demostrar, cuán distante se halla de la verdad.

Hablando de las ejecutorias y otros hechos que confirman la observancia constante de la ley de 35, los cuales han sido referidos por la Secretaría del Juzgado de Distrito en su informe de fojas dice el señor Procurador General "los actos con que se prueba la práctica favorable á la ley de 35, son idénticos y contemporáneos al de que se trata: esto es fundar la legalidad de los actos con ellos mismos." Pero yo respondo: fundar la legalidad de un acto á que esta se disputa en la legalidad incontrovertible que han tenido otros

idénticos y contemporáneos, sancionados con el consentimiento de todas las autoridades, y ejecutoriados, por decirlo así, con el silencio y la voluntad tácita del legislador, ¿qué no es un buen argumento?

“Nada vale la aprobación del Ministerio de esta práctica de nombrar promotores, que se alegó y justificó: nada vale que él no haya hecho otra cosa que reclamar, no la ilegalidad de los nombramientos, sino el no haberse pedido al Gobierno la aprobación de ellos. Nada vale esto, en primer lugar, porque con esos actos se ha infringido la Constitución, ejerciendo una facultad que esta no concede á los jueces.”

Ya hemos visto el peso de este argumento fundado en la supuesta pugna de la Constitución y la ley de 835.

“En segundo lugar. Si el Tribunal, la Corte y el Gobierno toleraron esta práctica, toleraron actos anticonstitucionales, y ni tales actos ni su tolerancia tienen fuerza de ejecutoria.”

El fundamento de este raciocinio es el mismo del anterior, que ya queda refutado.

“En tercer lugar. Todos los nombramientos se hicieron en la misma época y por el mismo Juez. ¿Cómo se han de legalizar, los unos por los otros?

Como se legalizan los puntos litigiosos, por los ejecutoriados, porque ejecutoriados están los negocios en que se hicieron esos nombramientos.

“En cuarto lugar. El Ministerio de Justicia erró, pero sus errores no sirvieron para fundar el derecho.”

Erró el Ministerio, es decir, el Gobierno: erró el Tribunal de Distrito: erró el juez de primera instancia; erraron los promotores suplentes nombrados.... Algo quiere decir esta larga serie de errores, contra la opinión aislada del señor Procurador General. ¿No es de temerse y aun de sospecharse que la equivocación esté de su parte, vista la concordia de pareceres de tantas y tan respetables autoridades y funcionarios?

“Si se busca la inteligencia de la ley en

“el orden especulativo, es decir, como duda legal, al Congreso toca explicarla. Si se busca en un negocio práctico en un caso de aplicación de la ley, toca al poder judicial; pero nunca al Gobierno ni al Secretario de Justicia.”

No se dice que el Gobierno ó el Ministerio sean autoridades decisivas para aclarar ó explicar las leyes especulativas prácticamente, sino que existe una inteligencia especulativa y práctica de la ley, fundada en las opiniones unánimes y respetabilísimas del Gobierno, del Ministerio de Justicia, del Tribunal superior, del Fiscal de la Corte, de los Jueces de Distrito, y de los Promotores suplentes, y apoyada, además, en diversas ejecutorias, todo esto contra el criterio individual del señor Procurador General.

“En quinto lugar: ¿Para qué ha ocurrido el Juzgado al Tribunal pidiendo designarse entre sus fiscales el que sirviese de Promotor? ¿Creerá vigente la ley de 85? Al hacer tal petición procedió, pues, contra ley expresa ¿No la creía vigente? ¿Cómo la puso en práctica y falló con conocimiento de las nulidades que introducía?

Este argumento es contra el Juez, no contra el vigor de la ley de 85, y no me toca contestarlo. Mas presumo que opinando por la fuerza de la ley, pero no siendo tan apegado á su propio juicio como el Sr. Procurador general, trataría de buscar apoyo en la decisión del Tribunal, y que corroborado así su sentir con el de éste, y aun mucho mas con las ejecutorias que encontró despues buscando antecedentes, hoy no se le puede tachar de inconsecuencia, si mas que nunca está convencido de la legalidad de sus procedimientos.

En sexto lugar: “El Ejecutivo puede nombrar un Promotor propietario á propuesta de la Corte; pero que se presente la personalidad de la nación. ¿Y un Juez podrá darla á diez, á ciento, á su arbitrio?

Esta reflexión se dirige á lo dispuesto en la ley de 835. Será ella mala, deberá derogarse, pero hasta hoy se ha considera-

do buena por todos y se ha practicado, como dije antes, como una disposicion vigente.

No obstante, reflexionemos un poco. Conque el Ejecutivo puede nombrar un solo Promotor: es verdad. Nombra uno solo y propietario, porque los suplentes, cuyas facultades no se estienden sino á determinado negocio, no necesitan todas las calidades de aquel. El Juez nombra varios Promotores, pero no de un golpe, ni para todos los asuntos, ni con el carácter de perpetuidad, sino para cada caso determinado y segun la necesidad se presenta, de suerte que el número mayor de nombramientos sucesivos en vez de argüir mayor, cabalmente supone mucho menor suma de facultades en quien los hace. Por último, los nombra, no propietarios, sino suplentes y á falta del que designa el gobierno, lo cual por cierto no es un título de supremacia del Juzgado sobre el Ejecutivo. No hay pues, absurdo porque no hay punto de comparacion entre el ejercicio y trascendencia de facultades de estas dos clases de Promotores y la categoría que las diferencias que acaban de marcarse, suponen en el rango de las autoridades que intervienen en su nombramiento.

Para terminar ya, no obstante haber hecho mérito de la aprobacion tácita que el Ministerio de Justicia otorgó á la conducta del Juez de Distrito, cuando éste le manifestó sus fundamentos, no será por demas que se trascriba aquí, lo que se lee en la Memoria del Ministerio del propio ramo, presentada á la cámara en 15 de Noviembre de 1869: "Como aun no ha expedido, "dice, el Congreso de la Union, la ley orgánica del artículo 96 de la Constitucion, "el Gobierno ha considerado vigente la de "22 de Mayo de 834, que organizó provisionalmente los Tribunales de Circuito y "Juzgados de Distrito, salvas las modificaciones hechas á la misma ley sobre puntos "secundarios por decretos posteriores, y por "la ley de presupuestos."

El Ejecutivo, pues, en uno de los actos mas solemnes que se conocen en los parla-

mentos, ha declarado á la cámara que está vigente la ley de 835, porque á tanto equivale decir, que lo está la de 834, con las modificaciones hechas por decretos posteriores. Para no entenderlo así, sería preciso que no fuera posterior la ley de 835 á la de 834, ó que esta no se hubiese modificado por aquella. Es cierto que la declaracion del Gobierno no tiene fuerza estrictamente obligatoria; pero yo no sé hasta qué punto pueda juzgarse que la tiene, cuando hecha ante el Soberano, éste guardó silencio manifestando con este hecho su asentimiento, puesto que si no lo hubiera dado, ó habria hecho una rectificacion á la opinion del Ejecutivo, ó se habria apresurado á expedir la ley orgánica que previene el artículo constitucional.

En virtud de estas razones, se pide á la justificacion de la Sala, que declare no haber habido lugar al recurso de nulidad, ni haber existido ninguna, en los procedimientos de este juicio.

En hacerlo así, dará un testimonio mas de su sabiduría, y ejercerá un acto de justicia.

México, Febrero quince de mil ochocientos setenta y uno.—G. M. Islas.

Ejecutoria de la tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia.

México, Marzo diez y siete de mil ochocientos setenta y uno.

Visto el recarso de nulidad interpuesto ante la primera Sala del Tribunal Superior del Distrito, fungiendo como Tribunal de Circuito, por el ciudadano Fiscal segundo del mismo Tribunal, Lic. José Antonio Aguado, en los autos seguidos en el Juzgado primero de Distrito de esta capital, contra D. Cayetano Rubio, como garante de D. José Gutierrez, responsable á la Ha-

cienda pública por un contrato de vestuario: Visto lo que por la una y la otra parte se ha expuesto; lo que el Procurador General alegó en éstrados, y lo que en ellos le contestó el Lic. D. Gabriel Islas como patrono del demandado, así como todo lo demás que se tuvo presente y ver convino, y considerando: 1º, que el presente recurso de nulidad se interpuso al notificarse el auto fecha 21 de Julio de 1870, pronunciado por la primera Sala del Tribunal Superior del Distrito, que funcionaba como de Circuito. 2º, Que por lo mismo ha debido entenderse, como lo entendió aquel Tribunal, que el recurso se interponía y procedía contra el mismo auto fecha 21 de Julio; mas no contra la sentencia de 9 de Noviembre de 1869 pronunciada por el Juzgado primero de Distrito. 3º, Que sobre el auto fecha 21 de Julio, no se ha probado, ni esta Sala ha podido encontrar nulidad alguna. 4º, Que la nulidad alegada ante esta Sala, se refiere á los procedimientos del Juez de Distrito y á su sentencia de 9 de Noviembre de 1869. 5º, Que habiendo sido esta sentencia evidentemente apelable, su nulidad jamas ha podido reclamarse por el recurso especial y puramente supletorio, llamado de *nulidad* , y sí únicamente por vía de agravio, conforme al artículo 88 de la ley de procedimientos de 1857, y en tal caso, no en esta Sala, sino ante la primera del Tribunal del Distrito que hace de Circuito. Por las razones y fundamentos expuestos, se declara: 1º, Que no hay nulidad alguna en el auto fecha 21 de Julio de 1870. 2º, Que es improcedente é inatendible la nulidad objetada en esta Sala en contra de la sentencia fecha 9 de Noviembre de 1869, pronunciada por el Juez primero de Distrito de esta capital. Hágase saber, y con testimonio de esta sentencia, remítanse los autos á la 1ª Sala del Tribunal Superior del Distrito en calidad de Tribunal de Circuito, archivándose á su vez el Toca. Así por unanimidad de votos lo proveyeron los ciudadanos magistrados de la 3ª Sala de la Corte Suprema de Justicia

de la Nacion, y firmaron.—*Juan J. de la Garza.*—*José Arteaga.*—*J. M. del Castillo Velasco.*—*Lic. Luis Malanco*, secretario.

Son copias. México, Abril trece de mil ochocientos setenta y uno.—*Lic. Luis Malanco*, secretario.

AMPARO.

Juicio promovido ante el Juzgado de Distrito de Tlaxiámpas, por el ciudadano Lic. Antonio A. Guerrero, en representacion de D. Moisés Perogordo, albacea y marido de la heredera de la testamentaria de D. Manuel Escontria, contra los poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Tlaxiámpas, por violacion del derecho de propiedad.

PEDIMENTO DEL CIUDADANO PROMOTOR FISCAL.

Ciudadano Juez de Distrito.

El ciudadano Lic. Antonio A. Guerrero, por D. Moisés Perogordo, en su carácter de albacea de la testamentaria de D. Manuel Escontria, á la cual se dice pertenecer la Hacienda del Naranjo, sita en el Estado y de la que es parte el punto conocido por Tantoyuquita, ha ocurrido pidiendo amparo contra el decreto número 74 del H. Congreso del Estado y su reglamento de 17 de Setiembre del año próximo pasado, fundando su pretension, en que tanto por aquel decreto, como por su reglamento, se viola la garantía que otorga á todo habitante de la República el artículo 27 de la Constitucion federal.

A tal peticion, proveyó V. por auto de 15 de Diciembre del mismo año, que la H. Legislatura y el ciudadano Gobernador del