

al no haber condenado en costas á la parte contraria, ha sido en mérito de haber considerado que no existía razón bastante para imponerlas; debiendo en consecuencia, estarse á lo resuelto al respecto.»

Notificada de este auto la parte de Marechal, con fecha 9 del mismo mes, interpuso recurso de apelación del auto en que se le negaba al procurador fiscal, la regulación que tenía solicitada en cuanto no condenaba á éste en las costas de dicho incidente; á lo que el juzgado proveyó:

« Buenos Aires, agosto 11 de 1899. — Autos y vistos: Habiendo usado esta parte del recurso que autoriza el artículo 232 de la ley nacional de procedimientos; de conformidad con lo dispuesto en la última parte del mismo, no ha lugar al recurso de apelación que ahora se interpone.»

Es cuanto hay que informar á V. S. á quien Dios guarde. — P. Olachea y Alcorra.

AUTO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, agosto 26 de 1899. — Autos y vistos: considerando que el recurso deducido por la parte de Marechal no se refiere al auto adicional pronunciado por el inferior sino al recaído en el incidente promovido por el procurador fiscal en cuyo caso no le es aplicable la disposición del artículo doscientos treinta y dos de la ley de procedimientos.

Que el último auto al no contener condenación en costas, causa gravamen irreparable y es, por lo tanto apelable.

Que del informe del juez *a quo* resulta que dicho recurso ha sido interpuesto dentro del término legal.

Por esto se declara denegado el recurso y se lo concede en relación. Líbrese oficio al juez de la causa para la remisión de los autos con noticia de las partes. Repóngase la foja. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTÍNEZ.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, marzo 19 de 1901. — Vistos: Los del incidente formado sobre cobro de honorarios del procurador fiscal, en el juicio de apremio seguido por éste, en representación del fisco nacional, contra don Antonio Marechal, por cobro de pesos, de los que resulta:

Que son dos los autos apelados en el incidente mencionado. El uno es el de foja siete vuelta, por el que no se hace lugar á una solicitud del procurador fiscal, pidiendo regulación de los honorarios que dice haber devengado en el juicio de apremio que ha seguido contra Marechal, y el otro el de foja treinta y siete vuelta en la parte en que no condena en costas al procurador fiscal al rechazar el recurso de reposición que este interpuso contra el auto anterior.

Y considerando en cuanto al primer auto: Que los funcionarios públicos que gozan de un sueldo establecido por la ley no devengan honorarios por los servicios que prestan en el desempeño de su cargo, teniendo por única remuneración de ellos el sueldo que aquella les asigna.

Que en virtud de este principio, cuya verdad se ha reconocido siempre en la práctica constante de los tribunales, los funcionarios públicos del orden judicial no han pretendido, ni se ha decretado nunca á favor suyo regulación de honorarios por sus trabajos en los asuntos en que han in-

tervenido por razón de su ministerio, cualquiera que fuese el resultado para la naturaleza de esos asuntos y cualquiera que fuese también el resultado para el litigante.

Que es de notar que ese principio se ha observado siempre como una regla invariable en presencia misma de las leyes de partida y de la recopilación castellana que imponen al vencido el pago de las costas sin que se haya entendido que fuera aplicable su disposición para atribuir por razón de costas, honorarios ni emolumentos á cargo del vencido á jueces defensores de pobres é incapaces, procuradores fiscales y secretarios que gozan de un sueldo fijado por la ley.

Que la verdad y justicia de dicha regla ha sido sin duda confirmada por el congreso de la nación cuando se ha limitado á autorizar á los procuradores fiscales en las leyes de aduana y de impuestos internos á percibir honorarios á más del sueldo por sus trabajos, en esta determinada clase de asuntos, cuando hubiese condenaación en costas, disposición que por no haberse generalizado para toda causa en que intervengan dichos funcionarios, tiene el carácter de excepción y como toda excepción, confirma la verdad de la regla.

Por estos fundamentos, los del auto de foja treinta y siete vuelta y del apelado de foja siete vuelta, se confirma este último, y no hallando mérito para imponer las costas del recurso de reposición á la parte del procurador fiscal, se confirma también el de foja treinta y siete vuelta en la parte recurrida. Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvase. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA XLII

Don Antonio Rodríguez del Busto contra la Provincia de Córdoba, por expropiación; sobre incompetencia de los tribunales locales

SUMARIO. — 1º La disposición contenida en el artículo 12, inciso 4º, de la ley de 14 de septiembre de 1863, sobre competencia de los tribunales federales, no es contraria á la del artículo 101 de la Constitución nacional en su parte final.

2º Alegar contra sus propios actos y pretender que la Suprema Corte reintegre al demandante en el privilegio que le estaba acordado por la Constitución nacional y al que renunció libremente, como le era permitido, es contrario á derecho.

CASO. — Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE LA CAMARA DE APELACIONES. — Córdoba, agosto 31 de 1891. — Autos y vistos, en acuerdo privado, la solicitud del señor A. Rodríguez del Busto, corriente á fojas 25 y 26 de las diligencias que rigen el mismo contra el gobierno de la provincia, por expropiación de tierras para la irrigación de los altos de esta ciudad, en la que se pide que se declare nulo todo lo actuado y la remisión de los autos á la Suprema Corte de justicia na-

cional, por carecer este tribunal de jurisdicción nacional en el caso *sub-judice*.

Y considerando : Que el artículo 101 de la Constitución nacional atribuye en su última parte jurisdicción originaria y exclusiva á la Suprema Corte en los asuntos en que sea parte alguna provincia y que, por lo tanto, esta Cámara carece de jurisdicción en esta causa por ser una de las partes esta Provincia.

Por esta consideración se resuelve : declarar nulo todo lo actuado, no haciéndose lugar á la remisión de estos autos á la Suprema Corte, los que deberán volver al juzgado de su procedencia á los efectos que hubiere lugar. Hágase saber. — *Crespo*. — *Campillo*. — *Sosa* (en disidencia). — Ante mí : *A. Diamonte*, Secretario del supremo tribunal.

DISIDENCIA DEL VOCAL DOCTOR SOSA. — Fundo mi disidencia en las consideraciones siguientes : 1ª Que el presente juicio se encuentra radicado en los tribunales de esta provincia, y en tal caso, debe terminarse ante estos mismos tribunales sin otras limitaciones que las establecidas en el artículo 14 de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, promulgada el año 1863, y 2ª Que habiendo sido iniciado el presente juicio civil por un extranjero contra esta provincia y ante un juez de la misma, es claro que la jurisdicción de dicho juez ha sido prorrogada de acuerdo con lo expresamente dispuesto en el inciso 4º del artículo 12 de la precitada ley de jurisdicción y competencia de los tribunales de la nación, habiéndolo así también comprendido el soberano Congreso al sancionar la expresada ley, no obstante la disposición contenida en el artículo 101 de la Constitución nacional, estando expresado esto mismo en el considerando 4º del Fallo de la Suprema Corte que se registra en la página 495 del tomo 1º de la serie 1ª de la colección de los mismos.

Por estas consideraciones y las consignadas en el dictamen fiscal pienso que no debe hacer lugar á la declinatoria de jurisdicción presentada ante esta sala por el señor A. Rodríguez del Busto. — *Sosa*.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL. — Buenos Aires, octubre 13 de 1898. — *Suprema Corte* : Por la demanda de foja 3, el señor Antonio Rodríguez del Busto deduce una acción directa contra el gobierno de la provincia de Córdoba, para que previos los trámites del caso, sea condenada al pago de terrenos apropiados al servicio público para la irrigación de tierras de la Alta Córdoba.

La demanda ha sido aceptada por el representante del gobierno de la provincia, según expresión textual de su escrito de foja 13, y seguidos los trámites de estilo, fallada definitivamente por el juez *a quo* á foja 15. El demandante apeló esa resolución para ante la excelentísima sala de lo civil y después de diversos procedimientos en esa instancia dedujo, á foja 27, la incompetencia de jurisdicción fundada en el artículo 101 de la Constitución nacional, á la que la excelentísima Cámara hizo lugar.

Surge de ahí el recurso interpuesto por el fiscal á foja 35, concedido en relación para ante V. E. por el auto de foja 37 vuelta.

Si es verdad que por el artículo 100 de la Constitución se enuncian las causas que surten el fuero federal ante la Suprema Corte y los tribunales

inferiores de la nación ; si es verdad también que el artículo 101 de aquel código fundamental ha entendido lo que es materia de jurisdicción apelada de lo que es de jurisdicción originaria, según las reglas y excepciones que prescribe el congreso, esto no implica que el caso *sub-judice* haya de someterse exclusivamente á la jurisdicción de V. E.

El caso puede ser de jurisdicción originaria como lo es de jurisdicción nacional. Pero no tratándose de principios fundamentales que comprometan intereses generales de orden público, aquellas prerrogativas que en la constitución y leyes orgánicas son una garantía de derechos de carácter privado pueden ser remuneradas por las partes en cuyo beneficio se crearon.

De lo que resulta que un extranjero que demandando á un gobierno de provincia tendría en su favor la garantía de la jurisdicción originaria de V. E. no está excluido del derecho de llevar sus gestiones ante los tribunales de la misma provincia como podía hacerlo un ciudadano vecino de ella. Haciéndolo, ha prorrogado la jurisdicción por acto propio voluntario y esa prorrogación es válida porque afecta sólo sus derechos personales.

La ley misma sobre justicia nacional que en su artículo 1º había establecido la jurisdicción originaria de V. E. en las causas que versen entre una provincia y súbditos extranjeros ó vecinos de otras, de conformidad con lo preceptuado en la Constitución nacional, prescribe no obstante por su artículo 12, inciso 4º, « que siempre que en pleito civil un extranjero demande á una provincia, etc., se entenderá que la jurisdicción ha sido prorrogada, la causa se substanciará y decidirá por los tribunales de provincia y no podrá ser traída á la jurisdicción nacional por recurso alguno salvo en los casos especificados en el artículo 14 ».

Este es el caso *sub-judice* : el pleito ha sido radicado ante los tribunales de provincia por la voluntad y hechos explícitos del demandante ; así radicado « será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial », prescribe el artículo 14 de la ley de jurisdicción antes citada. Por ello y fundamentos concordantes del voto en disidencia consignado á foja 33 y recurso de foja 35, pido á V. E. se sirva revocar el fallo de la excelentísima cámara de lo civil de la provincia de Córdoba, que corre á foja 32, declarando que el pleito debe fenecer en la jurisdicción donde fué radicado por las partes, salvo el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley nacional de 1863. — *Sabiniano Kier*.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE. — Buenos Aires, marzo 19 de 1901. — Vistos : Los del recurso de apelación deducido para ante esta Suprema Corte por el señor fiscal de la provincia de Córdoba contra el auto de foja 32 del tribunal superior de esa provincia en su sala de lo civil, por el cual se declara que no corresponde á la jurisdicción provincial conocer de la demanda entablada contra el gobierno de dicha provincia por el súbdito español don Antonio Rodríguez del Busto, sobre expropiación de unos terrenos que dice éste pertenecerle y que ha ocupado aquél con canales de irrigación.

Y considerando : Que el auto apelado es directamente contrario á la disposición del artículo doce, inciso cuatro, de la ley de jurisdicción y compe-

tencia de los tribunales nacionales de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres, por cuanto contra la expresa prescripción de ese artículo se resuelve en dicho auto que no corresponde á los tribunales de la provincia de Córdoba conocer y resolver la demanda que en pleito civil ha entablado don Autouio Rodríguez del Busto ante un juez de dicha provincia contra el gobierno de la misma.

Que estando bien concedido para ante esta Suprema Corte el recurso deducido por la naturaleza de la cuestión que resuelve el auto apelado, é invocándose para fundar éste la disposición del artículo 101 de la Constitución nacional, la cuestión que corresponde resolver para declarar la procedencia ó improcedencia de dicho auto es : si la aplicación al *sub-judice* de la disposición del artículo doce, inciso cuatro, es inconstitucional como contraria al texto del artículo ciento uno de la Constitución.

Que para la acertada solución de esta contienda es necesario tener presente el principio generalmente adoptado consagrado por la doctrina en esta materia y que ha sido además sancionado por el artículo dos de la ley sobre justicia federal de diez y seis de octubre de mil ochocientos sesenta y dos, á saber, que ésta nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida á instancia de parte.

Que estudiados de este punto de vista, como deben serlo, los artículos cien y ciento uno de la Constitución nacional en cuanto establecen la jurisdicción de la Suprema Corte y de los demás tribunales inferiores de la nación en las causas y casos á que ellos se refieren, no puede haber duda de que su disposición no es de necesaria y forzosa aplicación á las causas de jurisdicción concurrente ó sea á las regidas por el derecho común de la nación toda vez que la parte favorecida por el privilegio de la justicia federal respecto de ellas no quiera requerirla prefiriendo acogerse á la jurisdicción provincial; en cuyo caso no hay razón para considerar incompatible el ejercicio de esta jurisdicción con el de la justicia federal en dichas causas, desde que en el mismo artículo cien de la constitución que habla de la jurisdicción federal se consigna como una excepción á la regla que establece la reserva hecha en el inciso once del artículo sesenta y siete, habiendo en su mérito podido el congreso declarar, como lo ha hecho, exceptuado de la jurisdicción federal en lo que ésta tiene de privativa y excluyente, el caso comprendido en el inciso cuatro del artículo doce de la ley citada haciendo aquél uso para ello de los poderes que le ha conferido la misma Constitución nacional en el inciso veinte y ocho del artículo sesenta y siete.

Que, por consiguiente, no puede calificarse de inconstitucional la ley en la disposición de que se trata sin que obste para ello la prescripción de la parte final del artículo ciento uno de la Constitución en que se establece que la Corte Suprema ejercerá jurisdicción originaria y exclusiva en los asuntos en que alguna provincia sea parte, porque esta disposición debe entenderse y aplicarse á todos los asuntos en que se requiera á instancia de parte la jurisdicción federal, debiendo entonces, según el texto de la Constitución, la Suprema Corte conocer de ellos originariamente y no por apelación y no ejercer también una jurisdicción exclusiva lo que implica que esa jurisdicción no sea prorrogable á los tribunales inferiores de la nación

en el orden federal, pero no que se excluya en su mérito la jurisdicción provincial ó arbitral si por ella optasen las partes.

Que es de observar que esta misma doctrina ha sido ya sustentada por la Suprema Corte en otros casos como puede verse en los fallos tomo catorce, página cuatrocientos veinte y cinco, en el párrafo del folio cuatrocientos cuarenta y cinco que comienza diciendo : « No es cierto », etc., y tomo treinta y uno página ciento cuarenta y ocho.

Que, por lo demás, no es exacto que al acudir Rodríguez del Busto como lo ha hecho á la jurisdicción ordinaria de un juzgado de la capital de Córdoba, con el escrito de fojas tres, demandando por expropiación al gobierno de esa provincia, se haya limitado á poner en ejercicio la jurisdicción voluntaria y no contenciosa de ese juzgado y que por ello le sea permitido ocurrir á esta Suprema Corte, reproduciendo la misma demanda después de entablada ante la jurisdicción local y lo que es más después de substanciada y fallada en primera instancia dicha demanda y de apelada por aquél la sentencia que se dictó en la causa para ante el tribunal superior, porque basta observar los términos en que está concebida esa demanda y el estado de la causa en que se ha dictado el auto apelado para concluir que el presente caso se halla comprendido sin duda alguna en la disposición del artículo doce, inciso cuatro, de la ley de 14 de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres y que radicada como se halla la causa ante la justicia local de aquella provincia allí debe terminar.

Que tampoco es procedente el argumento que ha hecho la parte de Rodríguez del Busto en favor del auto apelado alegando que el apoderado que nombró y que dedujo la demanda de foja tres no tenía poder especial para prorrogar la jurisdicción de los tribunales de Córdoba, porque el poder que se registra á foja primera y que invocó el apoderado del recurrente aunque es general y no especial, contiene sin embargo la facultad de prorrogar y ésto basta para someter al poderdante por razón de la demanda de foja tres á la disposición de la ley ya citada; todo lo cual pone en evidencia que don Antonio Rodríguez del Busto ha deducido este recurso alegando contra sus propios actos y pretendiendo que la Suprema Corte le reintegre en un privilegio que le estaba acordado por la Constitución nacional y al que él renunció libremente como le era permitido hacerlo, lo que es contrario á derecho.

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor procurador general, corriente á foja cuarenta y dos, y de conformidad con lo resuelto por esta Suprema Corte en el tomo treinta y uno, página ciento cuarenta y ocho de sus fallos, se revoca el auto apelado de foja treinta y dos, declarándose que la demanda deducida á foja tres se halla regida por el artículo doce, inciso cuarto, de la ley de catorce de septiembre de mil ochocientos sesenta y tres y que la disposición que contiene dicho artículo no es contraria á la del artículo ciento uno de la Constitución nacional en su parte final. Repuestos los sellos devuélvanse pudiendo notificarse con el original. — ABEL BAZÁN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.