



www.senado2010.gob.mx

www.juridicas.unam.mx

Lección Décima

Señores:

La separación de los poderes administrativo y judicial, es un principio constitucional, de un orden tan elevado como la libertad individual y los principios de igualdad. No basta ser libres, é iguales ante la ley; es preciso que el poder que nos representa á todos, y que sobrevigila las acciones individuales por el interes comun, sea fuerte, libre, y enérgico así en sus movimientos, como en su accion.

La autoridad administrativa, y la autoridad judicial tienen una esfera de acción del todo diferente. Dentro de ella debe girar cada una, y el día en que uno de los poderes la traspasara introduciéndose en la del otro, el orden social seria amenazado de un trastorno, pues dejamos ya demostrado, que la division de los poderes afecta inmediatamente á la organizacion de la sociedad. Este principio de la division de ambas autoridades, es un principio conquistado para la ciencia, y consignado expresamente en el art. 9 de la Acta Constitutiva, y 6° de la constitucion.

Reconocido el principio, es necesario admitir las consecuencias. Una vez determinada la competencia judicial ó administrativa por las leyes ó por la naturaleza de las materias, los límites de la una deben impedir la acción de la otra. Porque si la confusion de las dos competencias es un signo precursor de desorganizacion social, es preciso confesar, que tales límites deben ser insuperables.

De este principio absoluto y de orden público, se deducen las consecuencias siguientes: 1ª. que siempre que un negocio que es de la competencia exclusiva de uno de los poderes (sic), es llevado ante el otro, éste, aun de oficio, debe abstenerse de conocer, y remitirlo á la autoridad competente. Esto es lo que llamamos remisión. 2ª. que si estando conociendo una autoridad de un negocio que le compete, resulta un incidente de la competencia de la otra autoridad, debe continuar conociendo de lo principal, y remitir desde luego el incidente á la que de él deba conocer. Y a esto podremos llamar *division* de competencia. 3ª., que ninguna autoridad ni particular puede turbar, ni modificar la economía de estas competencias, que dicen relacion al equilibrio de la sociedad; de manera que ninguna autoridad ni de oficio, ni por consentimiento de las partes, puede conocer de un negocio que no sea de su competencia. Y esto será lo que desarrollaremos bajo el nombre de *derogacion al orden de las jurisdicciones*. 4ª., que cada una de estas autoridades debe respetar las personas de sus agentes respectivos. El poder administrativo no puede juzgar á los funcionarios del orden judicial, ni el poder judicial á los agentes de la administracion, sin expresa autorizacion de la misma. Y esto lo expondremos bajo el nombre de *previo administrativo*, indispensable en algunas acciones que quieran intentarse contra el Estado.

Hablando, pues, de la *remision*, es de observarse, que la incompetencia de cada una de las autoridades, siendo de orden público, mas que incompetencia es inhabilidad absoluta para conocer, y por lo mismo puede oponerse por cualquiera de las partes en cualquier estado del negocio contra la autoridad judicial que quiera conocer de un asunto administrativo, y contra la autoridad de la administracion que se ocupará de un debate judicial. Fuera del caso de un conflicto, ó competencia, las excepciones de incompetencia deben decidirse por las autoridades del orden respectivo ante quienes se opongan.

No obstante estos principios, luego que ante la autoridad, administrativa ó judicial, se presente un litigio que exceda los límites de su competencia, aunque las partes no lo soliciten, deben abstenerse de conocer, y prevenirles que ocurran a donde corresponda. Nada importaría el consentimiento de las partes para ser juzgadas por autoridades incompetentes, pues siendo la competencia de orden público, y afectando inmediatamente la organizacion social, no debe quedar al arbitrio de las partes inducir la confusion de los poderes públicos, haciendo hábiles á los que por la constitucion son inhábiles.

La remision debe también ser pronunciada, luego que el tribunal competente al efecto, ha declarado mediante la excepcion opuesta, la incompetencia del que conocía. Bastarán dos ejemplos para la ilustracion de la doctrina: un particular intenta ante el tribunal civil una accion de indemnizacion contra un empresario de obras públicas, en razon de materiales que extrajo de su campo, y de cuya indemnizacion debe conocer el poder administrativo. El tribunal civil a quien se ha presentado esta demanda, ya sea a peticion de parte ó de oficio, debe declararse incompetente, y mandar que ocurran las partes á donde corresponda.

Pretende un Ayuntamiento tener servidumbre de uso en el bosque de un particular, y ocurre á la autoridad administrativa, para hacer que se reconozca tal derecho; la autoridad administrativa está obligada a prevenir á las partes que ocurran a la autoridad judicial á quien toca conocer de la demanda.

La necesidad de *dividir* el conocimiento de un negocio, cuando en él aparece un incidente que no es de la competencia de la autoridad que conoce, se sigue precisamente del principio de ser la competencia de orden público. Ningún incidente puede tener la virtud de trastornar este orden, ni de atribuir momentáneamente, ni accidentalmente, competencia, á la autoridad que no lo tenga.

Así pues, cuando en un litigio judicial nace un incidente del dominio del poder administrativo, se suspende el giro de la causa, no porque la autoridad judicial se desprenda de su conocimiento, sino porque debe sobreseer en ella, mientras la autoridad administrativa decide sobre el incidente que es indispensable, para fallar luego sobre lo principal. Lo mismo debe hacerse en los incidentes del resorte del poder judicial que aparecen en los negocios administrativos.

La autoridad judicial al mandar sobreseer sobre lo principal para esperar la resolucíon del incidente, puede señalar a las partes un término dentro del cuál acudan a la autoridad administrativa y justifiquen lo que les convenga para la decisióon del incidente, no porque pasado el término, pueda el tribunal judicial resolver la cuestiíon administrativa; sino porque despues de transcurrido podrá considerar como abandonada la excepciíon que hizo nacer el incidente.

Hay otros casos en los cuales cada uno de los poderes puede decidir sin pre-juzzgar la cuestiíon de que no puede conocer. Su decisiíon entonces no embara-zaría de ninguna manera el conocimiento del otro poder competente. Cada uno obra dentro de su respectiva esfera. Al hablar del respeto que se debe á la cosa juzgada desarrollaremos este punto.

Por último, cuando en un negocio hay dos cuestiones principales, la una ad-ministrativa y la otra judicial, la competencia se divide: de la primera conoce la autoridad administrativa, y de la segunda los tribunales civiles.

Algunos ejemplos facilitarán la inteligéncia de la *division* de competencias en cada uno de los casos que quedan expresados.

Sea el primero: La autoridad administrativa se ocupa de un contrato sobre provisiones, ajustado con el gobierno; el contratista presenta un documento, que pretende habersele dado por el ministro, y este sostiene que tal documento es falso. Hé aquí un incidente civil, que podrá ser también criminal. La autori-dad administrativa debe sobreseer en lo principal hasta que el incidente se de-cida por el *juez* respectivo.

Por el contrario: la autoridad judicial conoce de un litigio sobre propiedad entre dos particulares: uno de ellos se apoya en los términos en que se le ha hecho la venta de los bienes que se disputan, y esta venta ha sido una adjudica-ción de bienes nacionales. La declaraciíon de los términos en que ha sido hecha la adjudicaciíon, corresponde a la autoridad administrativa. La judicial debe sobreseer y esperar la resolucíon del incidente.

Para el segundo caso expuesto en la doctrina, el ejemplo que sigue es muy adecuado: en un litigio de que conoce la autoridad judicial, sobre rescisiíon de una venta y restituciíon de frutos, demanda el vendedor que no ha sido paga-do, cierta cantidad, que debe satisfacerle el Estado; el agente del fisco opone la excepciíon de la ley que ha arreglado el crédito público, y determinado la manera con que han de ser pagados los acreedores del erario. El tribunal no está obligado a sobreseer, hasta que la autoridad administrativa haya decidido sobre la excepciíon; fallará el tribunal sobre la rescisiíon de la venta, ordenará la restituciíon de los frutos, y procederá a la liquidiíacion, reservando al Tesoro el derecho de decidir ulteriormente y por la via administrativa sobre la excep-ciíon que nace del arreglo del crédito público. Cada autoridad obra en su esfe-ra, y la una no se embaraza por las decisiones de la otra.

El tercer caso que comprende los negocios que pueden presentar dos cuestiones, es susceptible de diversos y multiplicados ejemplos, bastarán los que siguen: á la autoridad administrativa pertenece el derecho de arreglar todo lo que dice relacion al alineamiento, y á la declaracion de caminos vecinales; pero todo lo concerniente á la propiedad del terreno comprendido en el alineamiento, es del resorte exclusivo de la autoridad judicial. La autoridad administrativa debe estar encargada de reprimir las contravenciones de policia urbana, y de ordenar la destruccion de las obras que perjudiquen al libre tránsito ó circulacion en las calles ó caminos; pero á la autoridad judicial debe quedar reservado el derecho de imponer penas corporales por delitos ó vías de hecho, ó mandar pagar los daños y perjuicios. El empresario de una obra pública que es demandado ante el tribunal administrativo sobre su ajuste, no podría ante el mismo demandar al que contrató con él y le ministró mal fierro ó mala madera. De esta demanda conocerían los tribunales civiles.

Estos ejemplos son suficientes para ilustrar los principios de la *division* de competencia, que por otra parte son por sí mismos evidentes, y por eso, sin insistir mas en ellos, hablaremos de la derogacion del orden de jurisdicciones.

La separacion de los poderes administrativo y judicial, pertenece al orden constitucional. Nadie puede derogar este orden constitucional. Nadie puede derogar este orden, y es por lo mismo evidente que ni el poder administrativo ni el judicial puede permitir, ni autorizar, la derogacion del orden de las jurisdicciones.

Podrá suceder muy bien que el poder administrativo, al reglamentar la ejecucion de las leyes, cometa algún error y atribuya por el reglamento á la autoridad administrativa, el conocimiento de un negocio que corresponde á la judicial. Este error no importa. Los tribunales del orden judicial, y aun los mismos del orden administrativo, no harán aplicacion de semejante reglamento, y asi conservarán su independencia respectiva.

Cuando un reglamento deroga el orden de las jurisdicciones, ya sea porque atribuya á la autoridad administrativa el conocimiento de los negocios que son de la competencia judicial, ó *vice versa*, ó ya sea que atribuya a un tribunal el asunto que es del resorte de otro tribunal del mismo orden, los tribunales judiciales no deben hacer aplicacion de tal reglamento. Porque uno de los principios mejor establecidos del derecho público, es que el poder ejecutivo *no puede hacer reglamentos que estén en contradiccion con las leyes*.

Y no se diga que si los tribunales judiciales no debieran hacer aplicacion de los reglamentos ilegales, sería concederles la facultad de juzgar y decidir acerca de la legalidad del acto de la administracion, y esta vendría entonces á sujetarse á la autoridad judicial, llegando á ser los tribunales de justicia árbitros de la mayor parte de las medidas de ejecucion y administracion. Porque este

peligro solo existiría si los tribunales pudieran anular directamente los actos de la autoridad administrativa. Empero no es así. Cuando un reglamento, atribuyendo el conocimiento de un litigio á autoridad diversa establecida por la ley, sustrae á un ciudadano de sus jueces naturales, este ciudadano no podrá dirigirse á sus jueces pidiendo que declaren la nulidad del acto ilegal del poder ejecutivo; pero si tiene alguna accion que intentar, no la intentará ante el juez creado por el reglamento, sino ante el establecido por la ley, y su accion será admitida, á pesar de la disposicion contraria del reglamento. El tribunal competente no acatará el reglamento, ni lo declarará nulo; simplemente rehusará el aplicarlo al caso que se le presenta. De esta manera se conservarán los derechos respectivos de ambas autoridades, porque si los tribunales deben respetar los actos de la autoridad administrativa, esta á su vez no puede despojar á la autoridad judicial de la competencia que le pertenece.

La ley sola es la que puede decidir que tal materia, judicial por su naturaleza, sea juzgada por los tribunales administrativos, ó que tal materia administrativa sea juzgada por los tribunales judiciales. Se obra entonces una excepcion; pero excepcion que solo la ley puede establecer.

Con más fuerte razón, ni los agentes del Estado, ni los particulares, pueden nunca por convenciones privadas derogar el órden de las jurisdicciones. La regla del derecho *privatorum factis, juri publico derogari non potest*, tiene aquí toda su aplicacion. Sean cuales fuesen las cláusulas insertas en las escrituras públicas de los contratos con la administracion, ó en las simples convenciones entre particulares, el órden establecido de las jurisdicciones no puede sufrir alteracion alguna. Y este órden no cesará de ser regido por la naturaleza de la materia, objeto del litigio, ó por la expresa disposicion excepcional de la ley.

Preciso es observar en cuanto al compromiso en árbitros, que el Estado se reputa en una minoridad perpetua, de manera que sus agentes no tienen el derecho de comprometerse en árbitros por él. Toda cláusula de compromiso que le concierna, es nula, y debe tenerse por no escrita. Así la cláusula de un contrato para la ejecucion de alguna obra pública, en que se sometiesen á árbitros las contestaciones que pudieran suscitarse entre el contratista y la administracion, seria nula, y debería reputarse como no puesta. En cuanto a las discusiones sobre el valor del compromiso, seria la administracion misma la que decidiria, ó lo que es más exacto, reputándose la cláusula como no escrita, la autoridad administrativa resolveria sin sujetarse a los términos del compromiso.

Esto que se dice del compromiso en lo que corresponde á la administracion, no puede decirse respecto de los particulares. Estos tienen siempre la facultad de comprometer sus derechos, en árbitros, ya sea la materia administrativa ó civil. Una vez comprometida, el negocio no podría llevarse á la autoridad administrativa, y se podría oponer la cosa juzgada por los árbitros, ó más bien,

la convencion privada, voluntaria del compromiso que debió dar por resultado una sentencia arbitral. Así un litigio suscitado entre el empresario de un camino obrando en cualidad de tal, y por su cuenta y riesgo, y un particular que se quejase de los daños y perjuicios que los trabajos públicos de la obra le hubieran causado, podría muy bien ser comprometido en árbitros, porque aunque la materia de caminos sea administrativa, en el caso figurado, el objeto del litigio en nada concierne á la administracion, y no hay por lo mismo inconveniente alguno en el compromiso.

La última consecuencia, que deducimos del principio de la separacion de los poderes, y que nos queda por desarrollar, es el *Previo administrativo*. Se da el nombre de Previo administrativo, a las medidas preliminares, que deben dictarse previamente por la administracion para que puedan ejercitarse ciertas acciones ante la autoridad judicial. Algunas veces, sin atribuir jurisdiccion á la autoridad administrativa, la division de poderes ecsige que cierto negocio sea sometido á su exámen, ó que se le pida una autorizacion, antes de entablar la demanda ante los tribunales. Este exámen previo, esta autorizacion, y aun la inobservancia de estas mismas formalidades, no cambian en nada el órden de las jurisdicciones, y no hacen á la autoridad administrativa competente para conocer de lo principal. La falta de observancia de tales formalidades, solo produciria el recurso de nulidad contra las sentencias pronunciadas con desprecio de ellas; mas no destruiria la competencia.

En una administracion bien organizada, no debe permitirse que se entable demanda alguna contra el Estado, contra un partido, ó contra un ayuntamiento, sin haber presentado previamente una memoria que pueda ilustrar á los administradores de los bienes de estas diversas personas morales. La administracion examina si le convendrá mejor defender sus derechos, ó si le será mas conveniente transijirse. Hé aquí un previo administrativo. Mas cualquiera que sea su decision, los tribunales conservarán el derecho de conocer y decidir sobre la sustancia del negocio.

Los tribunales civiles son competentes para juzgar á los funcionarios y agentes de la administracion, por los crímenes ó delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, á fin de asegurar á la administracion y á sus agentes la independencia que les es necesaria, los procedimientos de la autoridad judicial deben ser precedidos de la autorizacion concedida por la misma administracion. La falta ó la denegacion de esta autorizacion, impedirá á los tribunales el poder conocer de la demanda, aunque sea de su competencia. La falta de autorizacion impide el procedimiento, y la denegacion pone al funcionario al abrigo de toda reclamacion contra su persona; mas no por esto se hará competente la autoridad administrativa. La regla de que la falta ó denegacion de la autorizacion impide el procedimiento, no debe ser tan general que no haya algún caso en que no pueda tener aplicacion. Así es que, si acusado un funcionario público ante el tribunal civil por un crimen ó delito que se tratase de comprobar con una instruccion formada por un agente de

la administracion, el acusado opusiese la excepcion de falsedad, el juicio sobre esta excepcion se seguiria ante el tribunal, aunque la autoridad administrativa negase la autorizacion; porque si bien el uso de esta tiene por objeto poner a los funcionarios públicos al abrigo de persecuciones personales, no puede tener el de aniquilar la excepcion, y quitar al acusado el medio de defenderse que la ley le concede.

Un previo administrativo, muy semejante al primero de que hemos hablado, y por idénticas razones, tiene lugar, cuando en el caso de un embargo de bienes muebles, para el pago de contribuciones, se presenta la oposicion en terceria de alguno que reclama la propiedad de los bienes. Esta demanda no puede entablarse ante el tribunal ordinario, sino despues de haberla sometido al ecsámen de la administracion. La autoridad administrativa no la juzga; pero examina la realidad de los derechos en que se apoya, para ver si le conviene sostener los suyos.

Nuestra legislacion tiene reconocida una especie de previo administrativo, en el caso de que se trate de proceder contra la persona de algun empleado que tenga á su cargo intereses de la hacienda pública. Por la órden de 11 de Octubre de 1784, se previno por punto general, que por ningun caso se arrestase á empleado alguno principal ó sustituto, que tuviere á su cargo intereses de la hacienda de que deba dar cuenta, sin *tomar ántes la justa* y debida *precaucion* de hacer, con su asistencia, inventario formal de los caudales, efectos y papeles que á la sazón que se les hubiese de arrestar, tuviesen en su poder, pertenecientes á la hacienda, y suyos propios; pues *ante todo*, y sin tomarles las llaves, se ha de evacuar esta diligencia, con asistencia tambien de algun otro empleado si lo hubiere mancomunado en responsabilidad con el que haya de ser arrestado. Estableciéndose en la expresada órden otras varias medidas precautorias que hacia mas necesarias la legislacion de aquella época, en virtud de la cual, las personas podian ser arrestadas por deudas.

Un previo administrativo está igualmente reconocido en la ley 13, tít. 11, lib. 5º. Nov. Recop. Según esta ley, no se podia proceder sin noticia y aprobacion real, á la prision de regente ni ministro alguno de las audiencias, ni tampoco á la de *ningun cabeza ó gefe de departamento*, como intendentes, corregidores, y otros sugetos de esta clase. Aunque en esta ley se advierte desde luego la confusion de los funcionarios del órden judicial, con los del órden administrativo, no es por eso ménos notable, en cuanto á la autorizacion que exige del rey, del que emanaba todo poder, para proceder al arresto de aquellos agentes principales del poder. Los principios de la ciencia del derecho administrativo, eran reconocidos, como lo es siempre la razon, pues que esta hacia naturalmente conocer, que no era posible el buen gobierno, si el arbitrio de cualquiera autoridad quedase privado de sus principales agentes.

Esta razon, que es en la que se funda el previo administrativo, para el procedimiento contra los funcionarios de la administracion, debiera por nuestras

leyes haberse considerado respecto de todos los empleados del orden administrativo. Por no haberse hecho así, se ha dado lugar á gravísimas cuestiones y desavenencias entre las autoridades, como sucedió en Zacatecas el año de 1840 con motivo del procedimiento del juez de distrito de aquella capital contra los empleados de la casa de moneda.

La facultad de los jueces para proceder contra los empleados públicos por abusos de su oficio, no puede ponerse en duda, pues que por el art. 11 del cap. 2º. de la ley de 24 de Marzo, pueden ser acusados por tales delitos ante los jueces competentes de primera instancia. Tampoco puede ponerse en duda que los jueces respectivos de los empleados en las causas que les formen por faltas en el cumplimiento de sus empleos, tienen la facultad necesaria para suspenderlos en el ejercicio de ellos, pues tal facultad se la concede expresamente al artículo 13 del capítulo citado. En virtud de estas disposiciones, el juez de distrito de Zacatecas, en la causa de que conocia contra los empleados de la casa de moneda, suspendió á dos de los principales empleados de ella. Semejante medida, inducia naturalmente un trastorno en aquel ingenio, y causaba gravísimos perjuicios en su giro y administracion, y la medida parecia, y con razon, absurda al gobierno y junta de hacienda de aquel, entónces departamento. Mas estas autoridades no advertian que el absurdo estaba en la legislacion que ha confundido lo administrativo con lo judicial, y queriendo oponerse á este mal, invadieron las atribuciones del juez que conocia de la causa. Así fué, que el gobierno, en union de la junta de hacienda, resolvió que se consultase al supremo gobierno de la república lo que debia hacerse en el caso, y que, *entretanto, no tuviera efecto la suspension impuesta por el juez.* Es de advertirse, que ni el gobierno, ni la junta de hacienda, se apoyaban en razones de buena administracion, sino en que en su juicio no habia ley que autorizarse á los jueces de primera instancia para suspender á los empleados. El gobierno supremo aprobó lo hecho por la junta de hacienda en cuanto á que no tuviera efecto la suspension, hasta que recayera una resolucion por punto general, para lo que habia consultado con el consejo. El juez de distrito habia dado cuenta por su parte á la suprema corte de todo lo ocurrido, y este supremo tribunal dirigió al gobierno en 7 de Noviembre del mismo año una enérgica representacion contra tan extraños é ilegales procedimientos, que usurpando las facultades concedidas expresamente por las leyes al juez de distrito, dejaban sin efecto sus providencias, y daban así lugar á la confusion de los poderes y al desórden en la administracion de justicia.

Este solo hecho bastaria para probar cuán importante y necesario es que nuestra administracion se organice conforme á los principios de la ciencia. Si estos principios hubieran estado reconocidos y sancionados por las leyes, el juez de distrito no hubiera podido proceder contra los empleados de la casa de moneda, sino previa la autorizacion del gobierno, y así se hubiera evitado que éste, y el gobernador de Zacatecas y la junta de hacienda, queriendo remediar un mal, hubieran cometido otro mas grave, anulando las providencias del poder judicial.

Hechas estas observaciones generales, pasemos á hablar de las atribuciones del poder judicial. No es nuestro ánimo hacer un tratado completo de la competencia judicial. No debemos exponer sino los principios y sus aplicaciones en lo que concierne á la autoridad judicial en conflicto con la administrativa, para así saber á cuál de las dos autoridades corresponde el conocimiento de un negocio, sobre cuya competencia pueda suscitarse alguna duda.

Aquí la máxima de la separacion de los poderes tiene toda su aplicacion, y del estado de teoria va á pasar al estado *práctico*. Preciso es ántes dejar establecidas ciertas reglas, á las cuales debe acudirse para resolver las cuestiones *dificiles que puedan ocurrir*.

Es la primera, que el poder judicial, en ningun caso puede avocarse el conocimiento de un negocio pendiente ante la autoridad administrativa, aunque esta sea incompetente; ni tampoco puede suscitarle competencia alguna. Así como por otra parte, estando el poder judicial conociendo de un negocio, no puede ser privado de él por la autoridad administrativa, sino en virtud de una competencia. Notificada esta en la forma regular, debe desde luego sobreseer la autoridad judicial hasta la decision de la competencia.

Esta regla está fundada en principios de orden y de regularidad que es indispensable observar en los procedimientos. Cada una de las autoridades es juez de su propia jurisdiccion, mientras no se suscite competencia en la debida forma. Por lo mismo, estando juzgando la autoridad administrativa, no puede la judicial avocarse el conocimiento. Tampoco puede la judicial entablar competencia á la administrativa, porque en los conflictos debe obrarse de manera, que se favorezca la accion administrativa; el entablarlos y decidirlos, debe reservarse á la administracion.

Por la razon de ser cada autoridad juez de su competencia mientras el conflicto no se suscite, ni la simple declinatoria de la parte, ni la citacion relativa al mismo negocio hecha por la autoridad administrativa, serian bastantes para obligar á la autoridad judicial á sobreseer, y remitir el negocio á la administrativa. Mas una vez notificado el conflicto, no podrá dejar de sobreseer, porque no pudiendo apreciar el mérito de la competencia entablada, las autoridades que compiten, el efecto necesario de la intimación de la competencia es el sobreseimiento hasta que aquella se decida, por el tribunal encargado de hacerlo. El conflicto ó competencia puede entablarse, mientras no se haya pronunciado la sentencia definitiva sobre lo principal, sin que por otra parte obste el que haya alguna cosa juzgada entre los litigantes sobre la competencia, porque afectando esta al orden de las jurisdicciones, no pueden las partes, como dijimos en su lugar, derogar á este orden público.

El segundo principio que debe tenerse presente, será: que al poder judicial le está prohibido turbar la accion de la autoridad administrativa, reformar los reglamentos ó actos de la administracion, ó suspender sus efectos; y antes, al

contrario, debe asegurar la ejecucion de los reglamentos cuando hayan sido *legalmente* hechos. La autoridad judicial se excederia, pues, si á virtud de la *reclamacion* de un propietario ordenase la cesacion de las operaciones de un geómetra nombrado por el gobierno, para fijar el lugar por donde debe pasar un camino, porque siendo estas operaciones simplemente preparatorias, no prejuzgan de modo alguno las cuestiones de propiedad, y por lo mismo los tribunales deben abstenerse de determinar acerca de ellas. Y así como la autoridad administrativa no puede interpretar ni reformar los actos de la autoridad judicial, ni suspender sus efectos; así tambien le está prohibido á esta mezclarse en la interpretacion, explicacion y aplicacion de los actos administrativos, á ménos que la dificultad no pueda resolverse sino por los principios del derecho comun, que nadie puede aplicar sino la autoridad judicial.

Es el tercer principio que los tribunales no pueden dictar disposiciones generales ó reglamentarias. Los tribunales no podrán v. g. prescribir la limpia de las acequias; podrian, sin embargo, en un caso particular, y con relacion únicamente al interes individual, y no á miras de salubridad pública, decretar la limpia de tal curso de agua, para hacer cesar el grave daño que el ensolve causára á una propiedad particular.

Es preciso observar que la autoridad judicial en materias de policia, no puede prescribir medidas especiales aplicables á casos é individuos determinados. El poder de la policia pertenece á la administracion, ya sea que se trate de reglamentos generales, ya sea que se trate de medidas particulares. Esta prohibicion á los tribunales para decidir por via de providencias generales, ó reglamentarias, está fundada sobre la máxima de la division de los poderes; el judicial nunca puede usurpar las atribuciones del poder legislativo, ni suspender la ejecucion de las leyes. A los jueces solo corresponde hacer respetar la ley.

Estos principios son ciertos, y sin embargo, hay otro conquistado por la ciencia, y reconocido hoy generalmente por el derecho constitucional, á saber: que los tribunales civiles deben rehusar toda autoridad á un acto ilegal del poder ejecutivo. Debemos, pues, explicar lo que se entiende por *acto ilegal del poder ejecutivo*, para allanar así una de las mas graves dificultades de la competencia judicial.

Armar al poder judicial del derecho absoluto de escudriñar cada uno de los actos del poder ejecutivo, seria sacarlo de sus límites naturales; obligar por otra parte al mismo poder judicial á respetar, aun en los extravios culpables, la accion del poder ejecutivo, seria quitar á los ciudadanos las garantías que les ofrece la constitucion. ¿Cuáles, pues, son los límites dentro de los que debe contenerse la autoridad de los tribunales? Procurémoslos fijarlos.

El poder ejecutivo puede desconocer las reglas que le están impuestas, de dos maneras: en los reglamentos generales que expida, ó autorizando un he-

cho especial. En uno y otro caso, el acto del poder ejecutivo es irregular, ilegal, y la autoridad judicial debe considerarlo como si no existiera. Los reglamentos del ejecutivo son ilegales por versarse acerca de alguno de los objetos que no le están encomendados, ó cuando versándose acerca de estos objetos, contienen disposiciones contrarias á la constitucion y á las leyes. Estas son las dos reglas que deben servir para resolver la cuestion de la legalidad. Por nuestra constitucion, los objetos sometidos á la autoridad del poder ejecutivo, están comprendidos en el art. 110, y no tiene otras atribuciones fuera de las que *expresamente* le están concedidas. Así, pues, si el ejecutivo diera un reglamento reconociendo la deuda nacional, y señalando medios para consolidarla y amortizarla, el reglamento seria nulo, ilegal, porque se versaria sobre un objeto que la constitucion no ha encomendado al ejecutivo, sino al poder legislativo. Y si el ejecutivo expidiese el reglamento de retiros, y en él dijera que los oficiales que tuviesen ménos de treinta años de servicio disfrutasen de toda la paga, el reglamento seria ilegal, aun cuando se versara sobre uno de los objetos que le están encomendados, porque seria opuesto á la ley que ha fijado treinta años de servicio para gozar de toda la paga. En ambos casos, llegado el de aplicar los reglamentos á una especie determinada, los tribunales juzgarian con arreglo á la constitucion y á las leyes, y no autorizarian con su aplicacion los reglamentos, que considerarian como no existentes. La razon es perentoria. Los tribunales están establecidos para hacer justicia conforme á las leyes; han jurado observar la constitucion, y aplicar las leyes a los casos particulares que se sometan á su jurisdiccion. Los reglamentos, en los casos que examinamos, son contrarios á la constitucion y á las leyes; luego los tribunales no deben aplicarlos.

En vano se diria que los tribunales no deben conocer de los actos administrativos, ni impedir su ejecucion. El derecho de exámen inherente al poder judicial para la aplicacion de los reglamentos, á fin de conocer si en estos se ha excedido el poder administrativo, ó si ha contrariado alguna disposicion legislativa, no importa erigirse en juez de la administracion, mezclarse en sus actos, ni impedir su ejecucion. El tribunal no se hace juez de la utilidad, ni de la oportunidad de las medidas de la administracion. Poderes independientes el uno del otro, sus actos no están sujetos al exámen reciproco de cada uno. Y por esto no declara el poder judicial la ilegalidad de los reglamentos, ni manda que no tengan efecto, ni determina que no se ejecuten. Libre y expedito el poder ejecutivo, los ha formado, los ha publicado, y los ha puesto en ejecucion. Mas cuando ante los tribunales se demanda la aplicacion á tal ó tal especie litigiosa, entónces, como los tribunales, segun se ha demostrado, deben hacer aplicacion de las leyes, y la constitucion es la primera de todas, pueden evidentemente rehusar el tomar por base de sus decisiones, reglamentos ó decretos que sean contrarios á las leyes. No hacen entonces declaracion alguna de ilegalidad, rehusan solamente el concurso de la justicia para no autorizarlos. El poder ejecutivo tendrá así en las sentencias una saludable advertencia, que provendrá graves perturbaciones y quizá un trastorno público. El juez, es verdad, debe obedecer y procurar la ejecucion de los reglamen-

tos, pero de los reglamentos legales, y conforme á la constitucion. Porque una vez sancionada esta, es un principio absoluto y sin excepcion, que todos los reglamentos, órdenes y decretos del poder ejecutivo, que se han de expedir bajo la responsabilidad de los ministros, no pueden anular las leyes ni derogar sus disposiciones, sino ántes al contrario, su objeto debe ser asegurar su ejecucion, y procurar que tengan su mas cumplido efecto.

El derecho de la autoridad judicial para no sancionar con su aplicacion los reglamentos ilegales, es una garantía de que no pueden ser privados los acusados. "Las partes dañadas por los reglamentos anticonstitucionales, dice M. Serrigny, pueden oponer la fuerza de inercia, rehusándose á su ejecucion. Si por haberse rehusado á su cumplimiento son demandados ante los tribunales, los jueces examinarán si el reglamento es ilegal, y si lo fuese, ellos se rehusarán á prestarle el socorro del poder judicial, y harán que queden impunes los pretendidos delinquentes." No por esto puede decirse que se ataca el principio de la separacion de los poderes, y que el judicial invade al administrativo. Los tribunales no reforman el reglamento anti-constitucional; se abstienen únicamente de prestarle su concurso.

Hemos dicho que la ilegalidad, de parte del ejecutivo, puede estar no solo en los reglamentos generales, sino tambien puede encontrarse en la autorizacion de un hecho especial. Estos suelen presentar un carácter mas dudoso, mas no por esto deben dejarse á una vaga arbitrariedad. Preciso es para evitarla, fijarlos de manera, que no dejen lugar á dudas.

Es cierto, desde luego, que todo hecho de la administracion, que hiere el honor, la libertad, ó la vida de cualquier habitante, es un hecho ilegal. Porque derechos tan sagrados, están bajo la egida de las leyes, y á nadie es permitido tocarlos.

Y si se permite á la administracion por causa de la utilidad pública, tocar alguna vez la propiedad, jamas puede hacerlo sin respetar las formalidades tutelares prescritas por la ley. Si quisiera, sin su observancia apoderarse de la propiedad, cometeria un acto tan ilegal, como el que tocara á la libertad ó á la vida.

En todas estas posiciones diversas, corresponde al poder judicial cuando conoce en casos particulares el derecho y el deber de proteger á los habitantes contra los abusos del poder, ya sea que acudan por via de excepcion, cuando sean demandados por infraccion de la disposicion que forma el acto atentatorio, ya sea que el tribunal conozca mediante una accion principal y directa.

Acusado alguno de infractor de la disposicion legal del gobierno, los tribunales tienen la necesidad indispensable de ocuparse de la excepcion de nulidad é ilegalidad que se oponga contra el acto administrativo, porque teniendo el tribunal que absolver, ó condenar, la condenacion no puede fundarse, si no

hay delito, y la infraccion no es delito, si es ilegal la disposicion infringida, hay pues precision de ocuparse del valor del acto administrativo, y reconocida su ilegalidad, la absolucion pondrá al demandado á cubierto del abuso del ejecutivo. Esta necesidad de ecsaminar el acto administrativo, seria tambien indispensable, en el caso que se ocurriera á los tribunales, por medio de una accion directa con motivo de la ilegalidad del acto. Esté recurso á los jueces naturales traeria sin duda en la práctica ménos inconvenientes, que el dejar á los ofendidos por el acto ilegal, el triste recurso del sufrimiento, ó el peligroso de la resistencia activa. Nadie tiene obligacion de sufrir tropelías, y de someterse á actos arbitrarios que conculcan sus derechos. Y aunque respecto de la resistencia activa podria decirse, que la resistencia á un acto no puede castigarse, *sino en tanto que este acto es legal*, y que por lo mismo la resistencia á todo acto ilegal, es legítima. Este principio tan absoluto en la teoría, nos conduciría en la práctica directamente á autorizar á cada particular á constituirse juez de los actos emanados de la autoridad, lo cual seria subversivo de todo órden público. Para que así no sea, es preciso que no el particular, sino la autoridad judicial, si se ha acudido á ella, sea la que examine el acto ilegal de la administración. ¿Qué peligro ni qué inconveniente puede haber en esto? El de la confusion de los poderes, está visto que no lo hay, pues que la autoridad judicial no reforma el acto administrativo, y se limita á absolver ó á amparar á la persona que en lugar de hacerse justicia á sí misma, busca el apoyo de la magistratura. Si la autoridad administrativa, estima que la judicial encuentra ilegal una medida que en la realidad no lo es, le intimará la debida competencia, y el tribunal que la decida, terminará de una manera ordenada y pacífica la cuestion.

Así es como la magistratura, rehusando en los casos particulares de que conoce toda ejecucion á los reglamentos, y actos ilegales del poder ejecutivo, puede cerrar el cráter de las revoluciones, y poner el debido coto á las demasías del poder; porque si el ejecutivo conviene que sea libre, fuerte y enérgico, no ha de ser nunca arbitrario ni ha de obrar fuera de los límites que le están señalados por la constitucion. La magistratura debe ser la salvaguardia de las libertades públicas.

Nuestra acta de reformas, reconociendo altamente estos principios en el art. 25, impone á los tribunales de la federacion el deber de amparar á cualquier habitante de la república en el ejercicio y conservacion de los derechos que le conceden las leyes constitucionales contra todo ataque, no solo del poder ejecutivo general y de los Estados, sino tambien del poder legislativo; mas en el mismo artículo se advierte que respetando la division de poderes; los tribunales deben limitarse á impartir su proteccion en el *caso particular* sobre que ver-se el proceso, *sin hacer ninguna declaracion general respecto de la ley ó del acto* que lo motivare. No podíamos presentar una confirmacion mas auténtica de los principios que hemos desarrollado.

El último que nos queda por sentar, es ménos absoluto, pero mas difícil de precisar, y es el siguiente. Pertenece á los tribunales judiciales conocer de toda

cuestion de derecho privado que no pueda resolverse, sino por los medios del derecho civil. Así, por ejemplo, se reclama al Estado cierta cantidad que procede de un contrato, y el fisco opone la excepción de prescripción. La excepción en este caso se apoya sobre un medio del derecho civil, y el Estado no obra como unidad nacional; en consecuencia, los tribunales son los únicos competentes.

No debe confundirse la *prescripción* que nace del derecho común, con aquella especie de prescripción, que se funda en las necesidades administrativas, cuando las leyes que arreglan el crédito público señalan cierto término, pasado el cual, si no se justifican los créditos, quedan extinguidos y amortizados á favor del Estado. En estos casos, aun cuando los tribunales hubieran decidido en contra de la prescripción de derecho civil opuesta por el Estado, el ministro de hacienda, para no verificar el pago, podría sin inconveniente alguno oponer la ley, que como una medida administrativa, extinguió ó amortizó la deuda á favor de la nación.

La excepción administrativa, no podría, sin embargo, oponerse por el Estado, tratándose de reclamaciones de propiedades que quisiera retener, porque las leyes que señalan plazo para la amortización, no hieren sino á las reclamaciones de dinero, á los créditos, y ninguna de las razones políticas que hasta cierto punto justifican tales leyes, podría aplicarse á los propietarios que reclaman sus bienes. Decidido por los tribunales que el Estado debe volver tal cosa, el actor no debe temer que se le oponga la ley del crédito público, como si se tratase de alguna deuda.

Del principio establecido, de que la autoridad judicial conoce de toda cuestión de derecho privado, que no puede ser resuelta sino por los medios del derecho civil; se sigue claramente que si tratándose de la restitución del precio de bienes debidos por el Estado, el ministro opone excepciones sacadas del derecho común, v. g., la falta de legitimidad personal de los que reclaman, la autoridad judicial sería competente para decidir las.

Entre las cuestiones de derecho privado, de que debe conocer la autoridad judicial, no deben comprenderse las que se susciten sobre derechos adquiridos que sacan toda su fuerza, y nacen de la autorización ó concesión administrativas, si no es que la administración sea enteramente agena á la disputa, por versarse entre algunos, cuestiones que sean absolutamente de un interés privado.

El principio que atribuye el conocimiento á la autoridad judicial, no se desvirtúa, cualesquiera que sean las personas que litigan, sea el Estado, los partidos, las municipalidades, los establecimientos públicos; el derecho privado, y los medios de derecho civil, bastarán para fundar la jurisdicción de los tribunales civiles. De manera que la materia del debate, y los medios de ataque y de defensa, son los que determinan la jurisdicción.

No debe, sin embargo, olvidarse que el Estado, considerado como *unidad nacional*, no está sujeto á las reglas ordinarias, y por lo mismo, el último principio que hemos explicado, no puede aplicarse sino en tanto que no haya duda, ni cuestion alguna sobre la cualidad de acreedor, ó deudor, con que se le considere, causa, y monto de la deuda.

Expuestos los principios generales, pasamos á encargarnos de las atribuciones especiales del poder judicial; mas no perdamos de vista que nuestro objeto no es formar un tratado de competencia, sino únicamente hablar de ella en cuanto dice relacion al conflicto con la autoridad administrativa.

Bajo este concepto, decimos, que todas las cuestiones relativas al estado y capacidad de las personas, al ejercicio de los derechos civiles, á la pérdida de la cualidad de natural ó de ciudadano, y á la propiedad de los nombres debe ser de la competencia exclusiva de los tribunales, ya sea que la contestacion sobre estos objetos se suscite en un debate civil, ó ya sea en un debate administrativo. Por ejemplo, solo tienen derecho de ser inscritos en los padrones, para las elecciones, los que tienen derecho de votar, que son los ciudadanos; se suscita la cuestion de si alguna persona es ó no ciudadano, esta cuestion, previa á la inscripcion en el padron, debe decidirse por la autoridad judicial. La inscripcion es un acto que pertenece á la administracion; mas la decision sobre un derecho, y derecho tan precioso como el de ciudadano, debe corresponder á la autoridad judicial.

De este principio se separa nuestra ley electoral de 10 de Diciembre de 1841, que previene se decidan tales cuestiones por las juntas primarias. Por esta ley están igualmente sujetas á las decisiones de las respectivas juntas electorales, segun los grados de eleccion, las cuestiones que se susciten sobre las cualidades de los electos, y como la principal es la de ciudadano, la cuestion sobre este derecho queda sometida á las juntas. Es esta, si se quiere, una excepcion consignada expresamente en esta ley; pero que no puede destruir el principio.

Las cuestiones sobre el valor ó nulidad del matrimonio, que tan íntima connexion tienen con el estado de personas y con los derechos civiles, se deciden entre nosotros por la autoridad eclesiástica, conforme á las disposiciones de las leyes y de los cánones.

La autoridad administrativa, segun hemos visto en su lugar, puede sola autorizar los cambios de nombres; pero esta autorizacion en nada perjudica los derechos de un tercero, que están colocados bajo la salvaguardia de los tribunales, y estos son competentes para juzgar todos los litigios sobre usurpaciones de nombres, ó si estos pertenecen á tal ó tal familia.

Si se trata de una peticion de herencia, del valor de un testamento, de la curatela, de una herencia yacente, ó vacante, de la aceptacion con beneficio de inventario, de la division, y en general, de todas las cuestiones de sucesion

ex testamento ó ab intestato, solo la autoridad judicial es competente para decidir las. Nada importa que el Estado sea el que reclame la sucesion por desheredacion, ó por no haber herederos dentro del grado señalado por la ley; el Estado en tal caso defiende una parte de su dominio privado, es una persona moral ordinaria.

Las cuestiones de domicilio no pueden ser juzgadas sino por los medios del derecho civil, y este no puede aplicarse sino por los tribunales. A ellos, pues, corresponde el decidir las. Así de los bienes del comun solo pueden usar los vecinos ó moradores del lugar; mas los que fuesen moradores de otro lugar, no pueden usar de ellas contra el defendimiento de los vecinos, como dice la ley 9.^a, tít. 28, part. 3.^a; de suerte que, si para el uso de los bienes comunes, se suscitase la cuestion del domicilio, la autoridad judicial debería decidir la.

Para la inscripcion de los padrones ó listas electorales, la naturaleza ó existencia del domicilio puede ser discutida, puesto que, segun nuestra ley electoral, no deben inscribirse sino las personas que hubiere en la respectiva seccion y tengan derecho de votar. Esta discusion sobre si la persona está ó no domiciliada en la seccion, es en realidad prejudicial, y del resorte de los tribunales. Nuestra ley, sin embargo, la ha cometido á las juntas primarias.

Las cuestiones de propiedad forman una de las partes mas notables de las atribuciones de la autoridad judicial. Nada mas judicial que una cuestion de propiedad, que se ha de decidir conforme á las reglas del derecho civil, y por los medios que el mismo establece. Nada importa la cualidad de las personas que litigan, ni los incidentes que suelen presentarse, ni la materia á que se refieran las cuestiones; la contestacion, por su naturaleza, es judicial.

Examinémos, pues, qué es lo que se entiende por *una cuestion de propiedad*. En la leccion 8.^a dejamos explicado lo que entendemos por *derecho de propietario*, y conocido este derecho, nada mas fácil que conocer una cuestion de propiedad. Toda cuestion que pone en duda nuestra cualidad de propietario absoluto de una cosa, es una cuestion de propiedad. Pretendemos tener á esta cosa ó en esta cosa un derecho completo, entero. Toda accion que tiende á absorber, disminuir ó debilitar este derecho, ó á desmembrar la mas pequeña parte, debe ser de la competencia de los tribunales civiles.

En dos casos solamente pertenecería esta accion á la autoridad administrativa; primero si el caso está comprendido en la fórmula del interes especial, emanando del interes general, discutido, en contacto con un derecho privado, como sucede cuando se trata de concesiones de minas, alineamiento y concesiones de pantanos; segundo, si la ley, estableciendo una excepcion, ha atribuido el conocimiento á la autoridad administrativa. En materia de propiedad, sólo la ley puede establecer la competencia administrativa.

Preciso es, sin embargo, observar, para evitar toda equivocacion, que no es lo mismo arreglar el alineamiento, conceder las minas, ó los pantanos para su desecacion, que las cuestiones de propiedad que pueden suscitarse en estas materias; hacer los arreglos, otorgar las concesiones, son actos comprendidos en la fórmula, y corresponden á la administracion; las cuestiones de propiedad que ocurran con ocasion de los arreglos y concesiones, pertenecen á los tribunales.

En las cuestiones de propiedad no se comprende sino la propiedad que tiene por origen un derecho primitivo y no *adquirido*. La propiedad que nace de un derecho adquirido, solo se comprende, cuando es contestada por los medios del derecho civil ó del derecho comun. Oportunamente expondrémos las diversas cuestiones de competencia á que suele dar lugar la expropiación por causa de utilidad pública, único medio constitucional de privar á un ciudadano de su propiedad, reconociendo al mismo tiempo su derecho de propietario, y pasaremos á hablar de la posesion.

Las cuestiones de posesion son de la misma naturaleza que las cuestiones de propiedad. Así las acciones posesorias pertenecen exclusivamente á la competencia judicial. Nada importa que el terreno cuya posesion se disputa sea propiedad del Estado, de un distrito ó de un ayuntamiento; que este terreno forme una dependencia de un camino vecinal, ó que se pretenda haga parte de un calle, ó de una plaza; que se trate, en fin, del uso del agua de un rio, la competencia es siempre la misma. La importancia de las acciones posesorias, se manifiesta todos los dias en la práctica por la importancia que se atribuye á la posesion misma. Son muchas las ventajas de la posesion, y entre ellas no es la menor la de cargar sobre el contrario la obligacion de probar su derecho; el que posee, si es atacado, responde *possideo quia possidco*, y el que ataca debe probar, cuya prueba no siempre es tan fácil en las discusiones forenses. La accion posesoria, puede, pues, ser intentada por el que ha sido turbado en su posesion, miéntras una expropiacion legal no lo haya despojado de su cualidad de propietario.

Mas guardémonos de atribuir á las decisiones de los tribunales sobre las acciones posesorias, todos los efectos que las leyes civiles atribuyen á los interdictos; los tribunales, al decidir las acciones posesorias, no pueden atacar los actos administrativos, se excederian de sus facultades, si se opusieran, v. g., á la ejecucion de trabajos legalmente prescritos por la administracion, ó si á virtud de una accion posesoria, mandaran restablecer los lugares al ser y estado que tenian ántes de que la obra se comenzase. Su declaracion debe limitarse al reconocimiento del *derecho de posesion*. La existencia del acto administrativo no les despoja de la facultad de hacer tal declaracion, son competentes para ello; y si sus decisiones no tienen por efecto el mantener ó reintegrar al poseedor en el goce pleno y entero del objeto litigioso, tienen á lo ménos por efecto reconocer el derecho á la posesion, y procurar, al que es declarado poseedor, las ventajas que le resultan de su posicion, como por ejemplo, la de limitarse al papel de reo si la accion petitoria es entablada ante los tribunales.

Aun en el caso de ser alguno expropiado por un acto regular y legal, la accion posesoria puede serle muy favorable. Hé aquí un ejemplo: se decreta la mayor amplitud de un camino; los dueños de los terrenos vecinos, que se ocupan, tienen derecho á una indemnizacion; mas uno de ellos teme el que se le rehuse la indemnizacion bajo el pretexto de que no es propietario, y entónces, léjos de hacer valer sus derechos de propietario, intenta la accion posesoria; si en ella vence, habrá logrado cambiar favorablemente su posicion, haciendo de reo en la cuestion que se le suscite sobre la propiedad. La decision judicial no podrá, es verdad, autorizar al declarado poseedor, para que intercepte la comunicacion del camino, destruya las obras que se hayan hecho, contrariando las órdenes de la autoridad administrativa, y esta tendrá siempre el derecho de mantener al público en posesion del uso del camino, y de quitar todos los obstáculos que se opongan al libre tránsito; mas no por esto se diría que la accion posesoria carece de objeto, porque dejando los actos administrativos, como la declaracion del camino, su clasificacion, &c., intactas las cuestiones de propiedad, la declaracion de posesion surte en ellas todos sus efectos, ya respecto del mismo derecho de propiedad si para justificarlo necesitase de la posesion, ya respecto de la indemnizacion consiguiente.

Mas si la turbacion en la posesion proviene no de una expropiacion regular, sino de la ejecucion de un acto administrativo, ¿cuál será el efecto de la decision judicial sobre la accion posesoria que se intente? Esta es una grave cuestion que ha sido el objeto de numerosas y largas disertaciones, y aunque los principios que acabamos de exponer, bastarian para resolverla, la importancia misma de la cuestion, nos hace volver á tocar en los términos generales que la hemos propuesto, para su completo desarrollo.

La dificultad nace por una parte de la prohibicion que tiene la autoridad judicial para oponerse á la ejecucion de los actos administrativos, y por otra del incontestable derecho que el que es turbado en su posesion por un tercero, tiene para ocurrir á la autoridad judicial para que lo ampare y lo mantenga en su derecho, no obstante las autorizaciones ó concesiones de la administracion. Si la autoridad judicial no puede tocar á estas, ¿cuál es el resultado de la accion posesoria? ¿Qué es lo que el juez debe hacer en semejante litigio?

Desde luego, es evidente que los tribunales no pueden ordenar la supresion de obras ejecutadas en virtud de órdenes formales y legales de la administracion; y que en estos casos no pueden hacer otra cosa que reconocer y declarar los derechos de las partes, sin tocar en nada al acto administrativo. Esto exige la separacion de los poderes, y esto es preciso para que la administracion no quede sujeta á las autoridades judiciales. Mas esta regla tiene un límite, á saber: si los actos administrativos no disponen de una parte de la propiedad de que el propietario no deba ser privado sino por la vía de la expropiacion legal. Si para ejecutar la obra que se ha autorizado, si para construir el ingenio que se ha concedido, el que ha obtenido la autorizacion ó la concesion, quiere apoderarse de la mas pequeña parte de la propiedad, el ocurso al tribunal judicial

debe producir el efecto de suspender el acto administrativo. Veamos la razon de esta que puede llamarse una escepcion á la regla general establecida.

La autoridad administrativa no acuerda autorizacion, ni concesion, sino dejando salvos los derechos de tercero. Esta reserva existe, y se entiende en toda concesion, aunque no se exprese. Porque jamas puede suponerse que la administracion quiere con sus actos cometer ni permitir un delito. Así, pues, la concesion ó la autorizacion que va á ser dañosa á un tercero, presupone un convenio entre este y el concesionario. La demanda judicial probará que este convenio no existe, y la ejecucion del acto administrativo se suspenderá hasta tanto que la voluntad del propietario, voluntad indispensable para la perfeccion de este acto condicional, no se haya obtenido por las vías amistosas ó por las judiciales. El tribunal no suspende en rigor un acto administrativo, pleno, y perfecto. El acto es condicional, su ejecucion depende del verificativo de la condicion, cuya falta ha venido á revelar la reclamacion del tercero.

Así creemos debe resolverse esta cuestion, porque parece imposible admitir que los tribunales que pueden rehusar la ejecucion de un reglamento anticonstitucional, ó ilegal, no tuvieran derecho para rehusar todo efecto á un acto administrativo que se quiere hacer ejecutar con desprecio de los derechos inviolables de la propiedad.

Los ejemplos aclararán mas estos conceptos. Autoriza la administracion un taller insalubre. Este taller, puesto en ejercicio, proyecta sobre mis campos un humo que los hace estériles. Ocurro á la autoridad judicial demandando al fabricante los daños y perjuicios que me causa, y se le obliga á que me los satisfaga, hasta tanto que haya llamado en su auxilio á los tesoros de la ciencia para la absorcion del humo. ¿Por qué? Porque la administracion habia autorizado el taller insalubre, mas de ninguna manera los daños de que me quejo.

El propietario de la ribera de un rio ha obtenido el permiso de construir un molino. Para que este molino pueda andar, es necesario un dique que determine la caida del agua; la construccion del dique está comprendida en la autorizacion; pero para establecerlo, es preciso construirlo sobre la ribera que me pertenece, es decir, que se necesita expropiarme de una parte de mi terreno. Me opongo, y la ejecucion del acto se suspende, hasta que se me compre mi terreno. Porque es fuera de duda, que un particular no ha de poder hacerse mas que el Estado, y este, para una obra de utilidad general, no podria usurpar mi terreno, sino mediante las formalidades legales para la expropiacion, y previa la indemnizacion competente. Autorizó, es verdad, la administracion el molino; pero no pudo autorizar que se me despojase de mi terreno.

Se podrian intentar, útilmente, las acciones posesorias, cuando un empresario de trabajos públicos, excediéndose de los límites fijados en el decreto de expropiacion, quisiera apoderarse de una propiedad privada, ó bien cuando sin previa autorizacion quisiera extraer materiales del fondo ageno. En estos

dos casos, no existe realmente ningun acto administrativo, porque ó los actos han recibido su completa ejecucion, ó el empresario obra ilegalmente fuera de lo que ellos comprenden. Lo mismo sucedería aun cuando el acto ilegal proviniere de un agente de la administracion, el agente personalmente, y no la administracion, seria demandado por el poseedor.

Tampoco hay acto administrativo, cuando no se trate de la posesion, sino entre alguno á quien se hayan adjudicado bienes nacionales, y un tercero, ó entre dos que hayan rematado los bienes, porque la declaracion de los términos en que haya sido hecha la venta ó adjudicacion, no es de ninguna manera necesaria para decidir la cuestion de la posesion.

El apeo ó deslinde de las propiedades, es una operacion material que no puede ejecutarse sino por los medios del derecho comun, y que debe determinarse por los magistrados del órden judicial. La autoridad administrativa, sin excepcion expresa la ley, jamas puede ordenar, ni ejecutar un apeo. Las dificultades sobre el apeo son regularmente cuestiones de propiedad que pertenecen al dominio de los tribunales. Sin embargo, si para decidir la cuestion de los límites que deben fijarse por el apeo, fuese necesario recurrir á un acto administrativo, cuyo sentido ó tenor se disputen, los tribunales civiles remitirian esta cuestion prejudicial á los tribunales administrativos.

Segun estos principios, las contestaciones que se susciten, v. g. entre dos ayuntamientos, ó entre ún ayuntamiento y el Estado, sobre los límites de sus propiedades, deberán ser decididas por la autoridad judicial; pero si la cuestion fuere sobre los límites de las respectivas demarcaciones entre dos partidos, no será de la competencia de los tribunales, porque la designacion de tales límites es un acto administrativo, en que nada tiene que ver la propiedad. La misma regla debe observarse cuando se trate de fijar los límites de un camino. La autoridad administrativa es la única competente para reconocer y fijar los límites. Una vez determinados por ella, la operacion material del apeo pertenece á los tribunales.

Las cuestiones relativas á la *propiedad misma*, aquellas que se versan sobre el fondo y sustancia de la cosa, son eminentemente judiciales. Ya sea que se trate de la propiedad de las cosas pertenecientes al dominio del estado, del partido ó de la municipalidad, ó bien de las cosas concernientes á los colegios, hospitales, y otros establecimientos públicos; ya sea que se trate de bienes que se pretenda ser nacionales, y que se reclamen por algunos particulares; ya sea el debate relativo á una fuente, ó á un ingenio establecido sobre un rio, ó á aluviones formados en su lecho; ó en fin, á la propiedad de una mina, ó á tierras cómprendidas en una concesion para la desecacion de pantanos; ya se verse la cuestion sobre propiedad entre el Estado y un particular, ó entre aquel y un ayuntamiento, ó entre dos ayuntamientos, en todas estas especies y otras semejantes, siempre que no haya necesidad de interpretar un acto administrativo, la competencia judicial es incontestable.

Los *derechos* ó cosas incorporales son tan importantes como las cosas corporales, y por lo mismo los principios de competencia que rigen al suelo, se aplican igualmente á los derechos que á él se refieran. Pertenecen, pues, á la competencia judicial las acciones rescisorias de una venta de bienes raíces, aunque estas acciones sean concernientes al Estado, ó á las otras personas morales; la peticion de herencia aunque el Estado retenga la sucesion, por desheredacion, ó por cualquier otro motivo; y toda contestacion sobre derechos de pesca, cuando la dificultad deba ser resuelta por los medios del derecho comun.

Los derechos se consideran de la misma naturaleza que las cosas á que dicen relacion. Es el *usufructo* el derecho de usar y gozar de los frutos de una cosa agena, y son aplicables al usufructo las mismas reglas y principios concernientes á la cosa. Las cuestiones sobre este derecho son por lo mismo de la competencia de los tribunales.

A ella pertenece igualmente las que se susciten sobre el goce de las aguas, cuando deben resolverse por los medios del derecho comun. Así la cuestion que se suscitara sobre el uso que un ayuntamiento pretendiera tener de la agua de una fuente de propiedad particular, la deberian decidir los tribunales judiciales. No seria lo mismo respecto de la accion intentada por algun empleado para que se le mantuviese en la posesion de cierto lugar de honor y preferencia. La reclamacion del lugar que debiera corresponder por honor al reclamante, importaria un caso de abuso, de que debe conocer la administracion, á quien corresponde tener en órden y arreglo los lugares de honor y preferencia que corresponde á los funcionarios públicos segun su dignidad.

Las cuestiones sobre el derecho de *uso*, son tambien del resorte de los tribunales, porque ellas no pueden decidirse sino aplicando las reglas del derecho civil, cuya funcion es exclusiva del poder judicial. Ya sea, pues, que se trate del derecho de uso que un particular, ó cualquiera persona moral pretenda en los bosques del Estado, ya del uso que reclame el comun de algun distrito en los bosques de otro distrito, la competencia judicial es indisputable, porque solo ella puede apreciar los títulos en que se funde el derecho.

Es sin embargo, tan importante la conservacion de los bosques, y debe la administracion ser tan vigilante en la materia, que la ley puede establecer las excepciones que estime convenientes para su uso, corte, y desmante, y someter las cuestiones que puedan suscitarse sobre estos objetos á la autoridad administrativa, si el bien comun exigiese medidas semejantes, que como excepcionales, dejarian intacta la verdad de los principios sentados.

Las *servidumbres* reales, bien examinadas, son las mas una desmembracion de la propiedad, y el conocimiento de ellas corresponde á la autoridad judicial. Que se trate de una servidumbre de agua cuyo reglamento pertenece á la administracion; que la servidumbre se reclame sobre una plaza ó sobre un

camino público; que sea perteneciente al Estado, á un comun, ó á un establecimiento público, son los tribunales los que deben decidir todas estas cuestiones que afectan de una manera tan directa el derecho de propiedad.

Los tribunales civiles son tambien competentes en todos los casos en que se trate de *restitucion* de frutos. La razon es la misma que tantas veces hemos repetido. En virtud de las reglas del derecho civil, debe determinarse la restitucion; conforme á ellas, debe calificarse el poseedor de buena ó mala fé, y de esta calificacion depende el que los frutos sean legales, ó indebidamente percibidos. Y todo esto corresponde á la autoridad judicial, aun cuando se trate de restitucion de frutos de los bienes vendidos por el Estado.

De tal manera está reservada al poder judicial la aplicacion de las leyes civiles, que por mas que los diversos debates sobre la propiedad de objetos moviliarios tengan cierta apariencia administrativa, todos ellos deben decidirse por los tribunales. De esta manera, si un empresario de obras públicas, toma mi madera, mi arena, ó mis piedras, sin haber tenido conmigo convenio alguno, y pido el que estas cosas se me restituyan; si entre dos directores de teatro se suscita un litigio sobre la propiedad de ciertos muebles que el antiguo director quiere llevarse consigo, y el nuevo retener en su poder; si algun individuo se queja de que un colector de contribuciones le ha embargado sus bienes propios, para pago de la contribucion que debe otra persona; si en fin, disputan dos particulares, sobre la propiedad de un billete de la lotería; en todas estas posiciones, y otras muchas semejantes, el litigio debe llevarse ante los tribunales civiles para que lo decidan.

Hay un caso de tal apariencia administrativa, que podria presentar alguna duda, y que sin embargo, bastan los principios expresados para resolverlo. Se ha expedido á un particular por el ministerio ú oficina respectiva el documento necesario para el pago de alguna cantidad por razon de sueldo, ó cualquiera otra causa. El funcionario que debe remitir el documento al interesado, lo retiene en su poder, ¿qué autoridad será la competente para conocer de la accion intentada por el interesado contra este funcionario? No vacilamos en responder que la judicial. La razón es clara, el documento es propiedad de la persona á quien va dirigido; luego puede reivindicarlo como á cualquier otro objeto de su propiedad.

No seria lo mismo si no se tratase de la retencion material del documento, sino de que el funcionario respectivo no quisiera firmarlo ni *requisitarlo*, como se dice en las oficinas, pues entónces, tratándose de funciones verdaderamente administrativas, el recurso contra el funcionario deberia entablarse por la vía contencioso-administrativa.

No son ménos respetables los *derechos*, aun cuando no se refieran á cosas raices ni muebles. Si entre el propietario de un oficio, cuando los hubiera vendibles, y entre sus herederos y sucesores, naciesen algunas dificultades, su re-

solucion corresponderia á los tribunales comunes, por mas que la materia pareciera administrativa. Si cierta clase de funcionarios pretendiera un derecho exclusivo, para ejecutar tales actos determinados, como si v. g., se disputara la toma de razon de una escritura entre el escribano que la otorgó y el encargado del oficio de hipotecas, solo la autoridad judicial podria decidirla, porque aunque en la apariencia se trate del ejercicio de una funcion, es en realidad el derecho á los emolumentos, en virtud de la *propiedad* del oficio, lo que se versa.

En los asuntos sobre *créditos* es donde raras veces existe solo la apariencia administrativa; aquí la realidad de la competencia de la administracion es por lo comun manifiesta. En efecto, cuando se trata de créditos contra el Estado, la regla del interes especial emanando del interes general &c., tiene toda su aplicacion. Además, las obras públicas, y las contratas celebradas por la administracion, son las causas mas ordinarias de los créditos contra el Estado; hay, pues, un doble motivo para que ellos pertenezcan á la competencia administrativa.

No sucede lo mismo en los créditos contra los distritos, partidos, ayuntamientos, colegios, hospitales, y demas establecimientos públicos; tales créditos son todos judiciales, en cuanto á que la autoridad civil es la sola competente para declarar la existencia del crédito. Mas á la autoridad administrativa pertenece arreglar la manera, y designar los fondos con que deban ser pagadas las deudas de estas personas morales.

Se atribuan sin razon al tribunal administrativo las discusiones sobre el embargo del sueldo de los empleados, los efectos de las consignaciones y depósitos hechos en el tesoro público por cuenta de los particulares, los debates sobre la propiedad de las sumas así depositadas, las cuestiones sobre los gastos y honorarios que los peritos, médicos, ó arquitectos, reclaman á los ayuntamientos y establecimientos públicos, porque de todas estas disputas debe conocer la autoridad judicial.

A ella corresponde igualmente el conocimiento de los créditos entre particulares, aun cuando las difultades sean relativas á créditos de origen administrativo, siempre que el Estado no tenga interes en la contestacion. Así, el tribunal decidirá sobre la cualidad de los acreedores, y sobre el valor de los títulos de los créditos contra una herencia, aun cuando esta pertenezca al fisco ó tesoro público.

Todas las cuestiones relativas á *rentas* especiales, diversas de las que rigurosamente forman el tesoro público, v. g., las que producen los cesos constituidos sobre bienes particulares á favor del Estado; las que han sido establecidas sobre bienes nacionales á favor de particulares; las que siendo antes particulares, han sido declaradas nacionales; las que siendo nacionales han sido despues transferidas á los particulares, como tales cuestiones no pueden decidir-

se, sino mediante el exámen de los títulos, y aplicando las leyes civiles, todas ellas son de la competencia del poder judicial, aun cuando en el litigio sean interesados el Estado, un distrito, ó cualquiera otra persona moral. Si á la sucesion que adquiriese el Estado, perteneciese la renta de un censo, y se suscitase algun litigio sobre ella, entre el que debe pagarla y el Estado, de este litigio conoceria la autoridad judicial, porque el Estado no figuraria en el litigio sino como propietario. Mas los tribunales serian incompetentes, si para juzgar la cuestion de propiedad de una renta fuera necesario apreciar o interpretar actos administrativos.

Por lo expuesto se ve que al hablar de rentas, hemos restringido el sentido de la palabra "Rentas", á aquellas que están constituidas con total separacion del tesoro público, y en las cuales el Estado se considera como propietario; más si por cualquier razón tales rentas perteneciesen á la deuda pública, como podría suceder muy bien con las consignadas sobre los bienes nacionales á favor de los particulares, entonces afectan muy inmediatamente al aumento ó déficit del tesoro público, y el Estado, ya se considere acreedor, ó deudor, no tiene carácter de propietario, es la unidad nacional, es la nacion, que no puede existir sin erario, y nada puede ser en tal caso judicial. A los tribunales administrativos corresponde esclusivamente el conocimiento de los litigios que puedan presentarse.

Las diversas y multiplicadas cuestiones de que ha sido preciso encargarnos para fijar la competencia de la autoridad judicial, habrá, quiza, señores, fatigado nuestra atencion, debemos, pues, poner término a estas discusiones, dejando para la leccion siguiente el exámen de la expropiacion por causa de utilidad pública, y demas puntos que en ella deben considerarse relativos á las atribuciones del poder judicial. HE DICHO.